

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

Національний університет
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Збірник наукових праць

Випуск 103



Видавничий дім
«Гельветика»
2024

Збірник розраховано на наукових працівників, викладачів, студентів юридичних вищих навчальних закладів і практичних працівників органів державної влади й місцевого самоврядування.

Редакційна колегія:

д-р юрид. наук, проф. Г. І. Чанишева (головний редактор), д-р юрид. наук М. Р. Аракелян (заступник головного редактора), канд. юрид. наук О. В. Дикий (відповідальний секретар), д-р юрид. наук, проф. С. С. Андрейченко, д-р юрид. наук, проф. Л. Р. Біла-Тіунова, канд. юрид. наук В. А. Динту, д-р юрид. наук В. В. Дудченко, д-р юрид. наук, проф. Т. А. Латковська, д-р юрид. наук, проф. В. О. Туляков, д-р юрид. наук, проф. Г. О. Ульянова, д-р юрид. наук, проф. В. І. Фелик, професор права George A. Bermann (США), д-р юрид. наук, проф. Bernd Wieser (Австрія).

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

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet
Вченою радою Національного університету «Одеська юридична академія»,
протокол № 9 від 5 липня 2024 року.

Реєстрація суб'єкта у сфері друкованих медіа: Рішення Національної ради України
з питань телебачення і радіомовлення № 1414 від 25.04.2024 року.

На підставі Наказу Міністерства освіти та науки України № 409 від 17.03.2020 р.
(додаток 1) збірник включено до Переліку наукових фахових видань України кате-
горії «Б» у галузі юридичних наук (081 «Право», 262 «Правоохоронна діяльність»,
293 «Міжнародне право»).

Сайт видання: www.apdp.in.ua

УДК 340.13

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.1>

А. М. Бабюк

ЗАКОНОДАВЧЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВОТВОРЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

Постановка проблеми. Питання правотворення є не новим в юридичній науці, однак наукові дослідження цього поняття продовжуються й сьогодні. Науковці по різному визначають такі поняття як правотворчість, законотворчість, юридична техніка, нормативна техніка і так далі. Звісно, що в основі кожного наукового дослідження даних понять знаходяться певні аргументи та бачення відповідного автора. Індивідуальні, і часто різні, підходи науковців щодо визначення поняття правотворчості, кола суб'єктів правотворчості, їх взаємодії між собою та ін. свідчать про потребу вироблення єдиних правил правотворчої діяльності в державі. Адже для якісної підготовки проєктів нормативно-правових актів нормотворцям потрібен єдиний і зрозумілий для всіх механізм. Окрім цього, такий механізм повинен бути обов'язковим для всіх учасників правотворчої діяльності, отже він повинен бути закріплений державою. З метою впорядкування правотворчої діяльності в Україні 24 серпня 2023 року був прийнятий Закон України «Про правотворчу діяльність» [1]. Цей Закон визначає правові та організаційні засади правотворчої діяльності, принципи і порядок її здійснення, учасників правотворчої діяльності, правила техніки нормопроекування, порядок здійснення обліку нормативно-правових актів, а також правила дії нормативно-правових актів, усунення прогалин, подолання колізій у нормативно-правових актах та здійснення контролю за реалізацією нормативно-правових актів [1].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженням питань юридичної техніки та правотворення займалися багато дослідників, зокрема: Л.М. Демидова, Ж.О. Дзейко, Л.А. Луць, І.І. Онищук, М.І. Панов, П.М. Рабінович, В.І. Риндюк, І.Д. Шутак, О.І. Ющик та інші.

У науковців існують різні підходи щодо визначення поняття правотворчості, її змісту, місця та суб'єктів, які повинні бути залучені до цієї діяльності. Наукові дослідження цього питання тривають і ґрунтуються на переконливих аргументах. Однак, не дивлячись на різні наукові підходи і бачення до визначення цього поняття, усі єдині в розумінні потреби законодавчого визначення та закріплення поняття правотворчої діяльності та механізму її реалізації.

Метою наукової публікації є аналіз змісту нормативно-правових актів, які впорядковують правотворчу діяльність в Україні, зокрема Закону України «Про правотворчу діяльність» та інших актів, які були прийняті на його виконання.

Виклад основного матеріалу. Спроби закріпити на законодавчому рівні механізм розробки та прийняття нормативно-правових актів, а також визначити питання пов'язані з нормотворчістю існували приблизно з середини 1990-х років. В різні періоди були розроблені проєкти Законів України «Про нормативно-правові акти», «Про закони та законотворчу діяльність» однак, так і не були прийняті.

24 серпня 2023 року Верховною Радою України було прийнято Закон України «Про правотворчу діяльність» (далі – Закон). Даний Закон є надзвичайно важливим і потрібним не лише для фахівців, які займаються нормотворчою діяльністю, а й для кожного юриста зокрема. Безумовно, що вивчення положень даного документу має здійснюватись також і для студентів, котрі здобувають юридичну освіту.

Даний Закон закріплює ряд нових положень, які раніше були дискусійними в юридичних колах, чітко встановлює визначення понять правотворчої діяльності, законодавства, нормативно-правового акту, норми права і інших важливих в цій сфері, термінів. Тепер на законодавчому рівні закріплені положення, які раніше застосовувались юристами як певні загальновідомі «юридичні звичаї».

Варто відмітити, що Закон України «Про правотворчу діяльність» на даний момент вже набрав чинності, однак введений в дію буде (за виключенням деяких положень) через один рік з дня припинення або скасування воєнного стану в Україні, введеного відповідним Указом Президента України. Очевидно цей час потрібен для підготовки та прийняття необхідних нормативно-правових актів, які забезпечуватимуть ефективну реалізацію положень даного Закону. Окрім цього необхідно, щоб усі учасники правотворчої діяльності мали змогу вивчити положення даного Закону, можливо, навіть за потреби, провести обговорення чи навчання.

Стаття 9 Закону дає визначення поняття законодавство, а також містить чіткий перелік актів, які входять до законодавства України, а саме: Конституція України, закони, підзаконні нормативно-правові акти та чинні міжнародні договори. Важливим моментом є те, що в цій же статті міститься перелік нормативно-правових актів, які належать до категорії підзаконних.

Окрім цього, Законом закріплюється положення про те, що законодавство України структурується від актів вищої юридичної сили до актів нижчої юридичної сили [1].

Також, варто звернути увагу на положення статті 10 Закону, яка окрім самого визначення поняття закон, ще й запроваджує регламентацію форм закону. Так, відповідно до частини другої статті 10 Закону, закон приймається у формі: кодексу, закону України (первинного закону), закону про внесення змін, закону про міжнародний договір, закону про затвердження, закону про схвалення.

Цікавими є положення статті 18 Закону, якою запроваджується таке поняття як модельний підзаконний нормативно-правовий акт, а саме – це нормативно-правовий акт, що визначає типові, стандартизовані форми нормативно-правових актів чи інших документів. Модельний підзаконний нормативно-правовий акт може оформлюватись як додаток до іншого нормативно-правового акта або затверджуватись підзаконним нормативно-правовим актом [1].

Також, тепер на законодавчому рівні закріплена юридична сила та ієрархія нормативно-правових актів. Юридична сила – це властивість нормативно-правових актів та встановлених ними норм права, що є основою для визначення співвідношення їх взаємної ієрархічної підпорядкованості у системі нормативно-правових актів, зумовленого сукупністю ознак [1].

Законом визначається порядок планування правотворчої діяльності (розділ III). Стаття 20 Закону визначає, що документи публічної політики – це документи,

що готуються з метою ефективного формування, розроблення та оцінки державної (в тому числі державної регіональної) та місцевої політики, щоб вона досягала своїх цілей у найбільш ефективний та результативний спосіб.

Дані документи розробляються з метою визначення проблем, що існують у суспільних відносинах, оптимальних способів їх вирішення, а також прогнозування перспективного розвитку правового регулювання суспільних відносин [1]. Згідно Закону, документами публічної політики є: 1) аналітичні документи публічної політики; 2) прогнозні документи публічної політики; 3) програмні документи публічної політики. В Законі міститься визначення цих документів, детальна регламентація порядку їх підготовки, суб'єктний склад тощо.

Законом встановлюється нове положення, що у випадку підготовки проекту кодексу або первинного закону обов'язковим є розроблення концепції такого проекту. Що стосується проектів інших нормативно-правових актів, то розробка концепції здійснюється за рішенням суб'єкта правотворчої діяльності.

Ще одним позитивним аспектом даного Закону, є те, що він містить досить детальну інформацію про загальні засади техніки підготовки проектів нормативно-правових актів. Цьому питанню присвячений V розділ Закону. В цьому розділі міститься вимоги щодо структури нормативно-правового акта та позначення його структурних елементів. Також зарегламентовані вимоги до змісту, мови та стилю, реквізитів, назви, преамбули, прикінцевих і перехідних положень нормативно-правового акта.

Ще однією новеллою даного Закону є запровадження Єдиного глосарія правових термінів (далі – Глосарій). Даний Глосарій створюється з метою забезпечення єдності термінології, що вживається у нормативно-правових актах України. Таким чином буде забезпечена єдність термінології, що використовується в нормативно-правових актах, правильність розуміння і тлумачення термінів усіма суб'єктами. З метою реалізації положень Закону щодо запровадження Глосарію, Кабінет Міністрів України прийняв постанову від 17.05.2024 р. № 577 «Про функціонування Єдиного глосарія правових термінів» [2]. Відповідно до Положення про Єдиний глосарій правових термінів, що затверджується даною постановою, доступ до інформації, що міститься в Глосарії, здійснюється користувачами на безоплатній основі цілодобово сім днів на тиждень через офіційний веб-сайт Мін'юсту.

Очевидно, що наявність такого Глосарію буде досить корисним і зручним не лише для роботи нормотворців, а й для усіх юристів в цілому.

Ще одним важливим та позитивним положенням є норма Закону, котра регулює процедуру внесення змін до нормативно-правових актів. Зокрема, встановлюється заборона внесення змін до нормативно-правового акта про внесення змін, крім випадків внесення змін до структурного елемента такого акта, що містить положення про набрання ним чинності.

Законом запроваджується таке поняття, як консолідований текст нормативно-правового акта. Консолідований текст – є технічним інструментом ознайомлення з поточною чинною редакцією кожної норми права та (або) редакцією кожної норми права, чинність якої відтерміновано, у відповідному нормативно-правовому акті [2]. При цьому, у Законі зазначено, що консолідований текст не є нормативно-правовим актом.

Окремо в Законі регулюються питання державної реєстрації підзаконних нормативно-правових актів (статті 53 та 54). З метою реалізації вказаних положень Закону, Міністерством юстиції України видано наказ від 07.03.2024 р. № 626/5 «Про затвердження форм документів, що створюються за результатами проведення юридичної (правової) експертизи підзаконних нормативно-правових актів, та внесення змін до деяких нормативно-правових актів Міністерства юстиції України» [3].

Також, Законом закріплюється функціонування Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів. Даний реєстр є – державною інформаційно-комунікаційною системою, що забезпечує збирання, накопичення, реєстрацію, облік та зберігання нормативно-правових актів [1]. Постановою Кабінету Міністрів України від 29 березня 2024 року № 359 затверджено Порядок ведення Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів, доступу до нього та користування ним [4].

Стаття 60 Закону визначає, що дія нормативно-правового акта або окремого його структурного елемента припиняється внаслідок: 1) втрати ним або його окремим структурним елементом чинності; 2) закінчення строку (терміну) їх дії, у разі якщо такий строк (термін) визначено у відповідному нормативно-правовому акті; 3) скасування у випадках, визначених Конституцією України та (або) законом [1].

Ще одним, дуже важливим питанням, яке тепер визначається на законодавчому рівні є усунення правових прогалин та подолання правових колізій. До сьогодні, юристи стикаючись з правовими прогалинами та колізіями зазвичай користувалися традиційними загальнотеоретичними положеннями, які, на жаль, не мали законодавчого закріплення. Відповідно, готуючи той чи інший документ, юристи не мали норми на яку можна було б офіційно посилались.

Тепер, вказані питання регулюються розділом XI Закону, який містить визначення понять правова колізія та правова прогалина і визначає шляхи їх подолання.

Окрім вищезазначених новацій даного Закону, особливої уваги заслуговує питання правового моніторингу, який запроваджується даним Законом. Закон містить окремий розділ, який визначає мету, суб'єктний склад, етапи здійснення, звітування про результати правового моніторингу нормативно-правового акта. В Законі визначено, що правовий моніторинг щодо законів здійснюється Верховною Радою України та її органами відповідно, до цього Закону, Регламенту Верховної Ради України, Закону України «Про комітети Верховної Ради України», інших законів. Правовий моніторинг щодо підзаконних нормативно-правових актів здійснюється відповідно до закону в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України [1]. Постановою Кабінету Міністрів України від 17.05.2024 року № 574 затверджено Порядок здійснення правового моніторингу щодо підзаконних нормативно-правових актів [5].

Висновки. З огляду на вищезазначене, слід відмітити, що прийняття Закону України «Про правотворчу діяльність» є надзвичайно важливою подією для кожного юриста. Тепер ми отримали визначені на законодавчому рівні положення, потреба у визначенні яких існувала давно, зокрема щодо подолання правових прогалин та колізій. Даний Закон визначає принципи і порядок здійснення правотворчої діяльності, регулює засади техніки підготовки проєктів нормативно-правових актів, запроваджує таке явище як правовий моніторинг і ряд інших

важливих положень, котрих раніше на законодавчому рівні, не існувало. Запровадження положень цього Закону однозначно матиме позитивний ефект при підготовці проєктів нормативно-правових актів. Окрім цього, маємо час до моменту введення в дію даного Закону, щоб детально вивчити та обговорити положення даного Закону. Не виключено, що може виникнути потреба внесення певних змін чи доповнень до Закону, але це є цілком нормальною практикою коли запроваджуються нові явища в тій чи іншій сфері.

Література

1. Про правотворчу діяльність: Закон України від 24 серпня 2023 року № 33-54-IX / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3354-20#Text>.
2. Про функціонування Єдиного глосарія правових термінів: постанова Кабінету Міністрів України від 17 травня 2024 року № 577 / Кабінет Міністрів України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/577-2024-%D0%BF#Text>.
3. Про затвердження форм документів, що створюються за результатами проведення юридичної (правової) експертизи підзаконних нормативно-правових актів, та внесення змін до деяких нормативно-правових актів Міністерства юстиції України: наказ Міністерства юстиції України від 07.03.2024 року № 626/5 / Міністерство юстиції України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0334-24#Text>.
4. Про затвердження Порядку ведення Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів, доступу до нього та користування ним: постанова Кабінету Міністрів України від 29 березня 2024 року № 359 / Кабінет Міністрів України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/359-2024-%D0%BF#Text>.
5. Про затвердження Порядку здійснення правового моніторингу щодо підзаконних нормативно-правових актів: постанова Кабінету Міністрів України від 17 травня 2024 року № 574 / Кабінет Міністрів України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/574-2024-%D0%BF#Text>.

Анотація

Бабюк А. М. Законодавче регулювання правотворчої діяльності в Україні. – Стаття.

У статті розглянуто новації, котрі запроваджуються з прийняттям Закону України «Про правотворчу діяльність» (далі – Закон). Даний Закон регулює питання підготовки нормативно-правових актів в Україні та контролю за їх реалізацією. Окрім цього, на законодавчому рівні визначено порядок подолання правових прогалин та колізій, чого раніше не існувало. Законом запроваджується таке важливе явище як правовий моніторинг.

Досліджено які саме нормативно-правові акти вже було розроблено та введено з метою реалізації положень даного Закону. Зокрема, вже було прийнято ряд постанов Кабінету Міністрів України, наказ Міністерства юстиції України. Очевидним є той факт, що ще будуть прийматись і інші підзаконні нормативно-правові акти спрямовані на реалізацію положень даного Закону. Проаналізовано який ефект мають справити запроваджені новації в законодавстві.

Розглянуто які нові терміни в сфері правотворчості запроваджуються цим Законом, зокрема: норма права, нормативно-правовий акт, законодавство, правовий моніторинг, первинний закон, консолідований текст, техніка нормопроекування, правова колізія, правова прогалина. Досліджено процедуру підготовки проєктів нормативно-правових актів, яка запроваджується цим Законом.

Вивчено новації, які запроваджуються в сфері планування нормотворчої діяльності, зокрема документи публічної політики, якими згідно положень Закону є: аналітичні, прогностичні та програмні документи публічної політики.

Окрім цього, Закон регулює процедуру державної реєстрації підзаконних нормативно-правових актів та обліку нормативно-правових актів. Також, Закон визначає правові й організаційні засади правотворчої діяльності, принципи та порядок її здійснення.

Зроблено висновок, що прийняття даного Закону є досить важливою подією в юридичній сфері. Положення Закону закріплюють ряд положень, які раніше існували лише на теоретичному рівні. Новації, що запроваджуються Законом покращать якість проєктів нормативно-правових актів, що приймаються і допоможуть налагодити взаємозв'язок між учасниками правотворчої діяльності. А за допомогою правового моніторингу буде здійснюватись оцінка досягнення запланованих цілей нормативно-правового регулювання, їх впливу та визначення відповідних наслідків.

Ключові слова: правотворча діяльність, норма права, нормативно-правовий акт, правовий моніторинг, законодавство, глосарій правових термінів.

Summary

Babiuk A. M. Legislative regulation of law-making activity in Ukraine. – Article.

The article considers the innovations introduced with the adoption of the Law of Ukraine “On Lawmaking” (hereinafter referred to as the Law). This Law regulates the preparation of regulatory acts in Ukraine and control over their implementation. In addition, the procedure for overcoming legal gaps and conflicts, which did not exist before, is determined at the legislative level. The Law introduces such an important phenomenon as legal monitoring.

The author examines what regulatory acts have already been developed and introduced to implement the provisions of this Law. In particular, a number of resolutions of the Cabinet of Ministers of Ukraine and order of the Ministry of Justice of Ukraine have already been adopted. It is obvious that other bylaws and regulations aimed at implementing the provisions of this Law will be adopted. The author analyzes the effect of the introduced legislative innovations.

The author examines what new terms in the field of lawmaking are introduced by this Law, in particular: rule of law, legal act, legislation, legal monitoring, primary law, consolidated text, rulemaking technique, legal conflict, legal gap. The procedure for preparing draft regulatory acts introduced by this Law is examined.

The author studies the innovations introduced in the field of planning of rule-making activities, in particular, public policy documents, which, according to the provisions of the Law, are analytical, forecasting and programme documents of public policy.

In addition, the Law regulates the procedure for state registration of by-laws and accounting of regulatory acts. The Law also defines the legal and organizational framework for law-making activities, the principles and procedure for their implementation.

It is concluded that the adoption of this Law is a rather important event in the legal sphere. The provisions of the Law consolidate a number of provisions that previously existed only at the theoretical level. The innovations introduced by the Law will improve the quality of draft legal acts and help to establish a relationship between the participants in lawmaking activities. Legal monitoring will be used to assess the achievement of the planned goals of legal regulation, their impact, and determine the relevant consequences.

Key words: law-making activity, rule of law, normative legal act, legal monitoring, legislation, glossary of legal terms.

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.2>*М. А. Барсук*

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВА СУДДІ НА НАЛЕЖНЕ ЖИТЛО В ПОЛЬЩІ НА ПІДСТАВІ ОТРИМАННЯ ПІЛЬГОВОЇ ПОЗИКИ ЧИ СУБСИДІЇ

Постановка проблеми. Забезпечення можливостей суддів у належній мірі реалізувати належні їм житлово-побутові правами є важливим аспектом соціального захисту суддів у всіх державах-членах Європейського Союзу. Вказане є цілком зрозумілим, адже реалізація таких прав дозволяє суддям виконувати свої обов'язки без страху та залякування, впевнено дивлячись у майбутнє. Надання суддям належного житла (службове житло, готельний номер, допомога в придбанні власного житла), а також задоволення пов'язаних із цим потреб (ремонт, модернізація житла) сприяє їх захисту від неналежного впливу. Це допомагає створити умови, за яких судді можуть працювати на основі принципів неупередженості та добросовісності, забезпечуючи баланс між роботою та особистим життям. При цьому вкрай важливим питанням в цьому контексті залишається проблематика придбання суддями власного житла, яке більшою мірою надає їм впевненості у майбутньому (в порівнянні із тимчасовим житлом, що надається державою судді не на постійній основі, а отже не в достатній мірі мінімізуючи невизначеність майбутнього). Проблематика цього питання полягає насамперед у тому, що судді є працівниками з особливим правовим статусом, який пов'язаний поширенням на них певного кола обмежень і заборон, вплив яких досить часто може знижувати їх стан соціальної безпеки у порівнянні з іншими досвідченими юристами-професіоналами, які працюють у приватному секторі. Щонайперше, вказане стосується обмеження суддів в зайнятості, яка сприяє часто більш широкому задоволенню законних житлово-побутових інтересів суддів. При цьому слід мати на увазі, що в європейських соціальних державах (наприклад, у сусідній Польщі) вказана проблема компенсується спеціальними соціально захисними заходами, які виражаються в наданні пільгових позик (субсидій) суддям для придбання ними гідного житла. Дослідження такого досвіду сприятиме актуалізації сучасної доктрини соціального захисту суддів в Україні, що становить основу для подальших соціально спрямованих судово-правових реформ в нашій державі.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання особливостей реалізації права суддів на належне житло в Республіці Польща на підставі отримання пільгової позик чи субсидії ще не було предметом дослідження, хоча проблематика правового регулювання соціального захисту суддів та ін. держслужбовців в державах-членах ЄС вже у тій чи іншій мірі розкривались багатьма українськими дослідниками та вченими, серед яких: В.О. Гаврилюк [1], В.О. Журавель [2], М.І. Іншин [3], О.В. Карпушова [4], В.В. Лемак [5], К.Б. Пусан [6], О.А. Трюхан [7] та ін. науковці. Наукові напрацювання цих та ін. учених сприятимуть поглибленому розумінню чинного законодавства Польщі у частині нормування умов реалізації права судді на належне житло на підставі отримання пільгової позик чи субсидії.

Таким чином, метою статті є з'ясування особливостей реалізації права судді на належне житло в Республіці Польща на підставі отримання пільгової позики чи субсидії. Досягнення цієї мети передбачає аналіз чинного законодавства Польщі, а також виконання таких завдань: 1) уточнити соціально-правову значимість реалізації права судді на належне житло в на підставі отримання пільгової позики чи субсидії; 2) проаналізувати чинне законодавство Республіки Польща в частині регламентації реалізації права судді на належне житло на пільгових умовах; 3) узагальнити результати наукової розвідки.

Виклад основного матеріалу. Незважаючи на те, що не всі країни-члени Європейського Союзу на законодавчому рівні визнають суддів як працівників із особливим набором прав та обов'язків (адже в рамках теорії права та на законодавчому рівні не вважають професійних публічних службовців працівниками зі спеціальним трудовим статусом у цілому, а саме зі статусом, що регулюється як нормами трудового, так і адміністративного законодавства), судді в цих державах загалом визнаються професійними публічними службовцями, чий статус принаймні наближений до статусу працівників. При цьому слід зауважити, що у всіх цих державах, незалежно від інтерпретації галузевої природи правового статусу судді, нормотворцями визнається обов'язковість забезпечення соціальної безпеки суддів, зокрема, й у контексті житлово-побутового напрямку соціального захисту.

Вказане обумовлено тим фактом, що держави-члени ЄС є соціальними державами (хоча й використовують різні моделі розбудови соціальної держави), а тому визнають, що судді зазнають ряд адміністративно-правових обмежень, які впливають на стан їх соціальної безпеки, що потребує компенсування з метою унеможливлення потрапляння судді в стан соціальної вразливості. Наприклад, у статті 86 Закону Республіки Польща «Про систему загальних судів» [8] встановлюється заборона на реалізацію суддею права на додаткову роботу шляхом обіймання певних посад. У параграфах 1 і 2 вказаної статті Закону зазначається, що суддя не може погоджуватися на додаткову роботу, за винятком педагогічної, науково-педагогічної або наукової діяльності, загальний обсяг якої не перевищує повної тривалості робочого часу працівників, зайнятих на таких посадах, і лише за умови, що така робота не заважає належному виконанню суддівських обов'язків. Окрім того, судді забороняється займатися будь-якою іншою діяльністю, яка могла б перешкоджати виконанню його суддівських функцій, послабити довіру до його неупередженості або дискредитувати гідність суддівської посади.

З цієї метою суддям заборонено:

– по-перше, бути членами правління, наглядової ради або ревізійної комісії товариства комерційного права (згідно з пар. За ст. 86 Закону Республіки Польща «Про систему загальних судів» це включає комерційні товариства та інші організації, на які поширюється господарське право, включаючи іноземні товариства);

– по-друге, входити до складу правління, спостережної ради або ревізійної комісії кооперативу;

– по-третє, бути членом правління фонду, що здійснює підприємницьку діяльність;

– по-четверте, володіти понад 10% акцій або часток, що перевищують 10% статутного капіталу комерційного товариства;

– по-п'яте, займатися підприємницькою діяльністю за власний рахунок або спільно з іншими особами, а також керувати такою діяльністю чи бути представником у провадженні такої діяльності.

Також слід звернути увагу й на те, що польські судді, які бажають реалізувати право на працю шляхом виконання дозволеної додаткової роботи та права на отримання іншого дозволеного способу заробітку, повинні повідомляти (шляхом повідомлення у письмовій формі) про це голову суду, а вони у свою чергу – Міністра юстиції. Відповідне повідомлення є обов'язковим, адже на підставі його розгляду може бути висловлене заперечення головою суду судді чи Міністром юстиції голові суду. При цьому таке заперечення повинно бути чітко аргументованим, а саме містити вказівку на те, як виконання додаткової роботи буде перешкоджати виконанню обов'язків судді [9].

Усвідомлюючи, що такі обмеження для суддів можуть обмежувати їх можливості в реалізації права на житло та інші базові блага (порівняно із іншими досвідченими юристами-професіоналами, задіяними у приватному секторі), польський законодавець сформував цілісний правовий режим забезпечення реалізації суддями права на житло, який дозволятиме таким працівникам на пільгових умовах задовольнити відповідні житлово-побутові потреби. У зв'язку із цим звернемо увагу на ст. 96 Закону Республіки Польща «Про систему загальних судів», в якій законодавцем передбачається матеріальна допомога судді на задоволення його потреб у житлі шляхом надання низькопроцентної позики.

У цій статті Закону польський законодавець зазначає, що судді може бути надана матеріальна допомога у вигляді позики для забезпечення житлових потреб. При цьому кошти на таку матеріальну допомогу мають становити до 6% річного фонду заробітної плати суддів. Надання такої допомоги здійснюється беручи до уваги:

- по-перше, те, що суддя залучає власні кошти для задоволення власних потреб у житлі;
- по-друге, принцип раціонального використання коштів;
- по-третє, принцип, у відповідності до якого в разі припинення або закінчення терміну дії службових відносин судді у порядку, передбаченому ст. 68 Закону Республіки Польща «Про систему загальних судів», повинні повернути позику разом із нарахованою процентною ставкою, що застосовується до загальнодоступних позик, які надаються банківськими установами.

Більш детально підстави, умови і порядок надання матеріальної допомоги судді на задоволення його потреб у житлі врегульовуються положеннями Розпорядження Міністра юстиції від 09 липня 2012 року [10]. У відповідності до пар. 1 цього Розпорядження Міністр юстиції Республіки Польща повинен планувати обсяги коштів на забезпечення житлових потреб суддів у межах відповідних частин державного бюджету, а потім з відповідною метою використовувати ці кошти, керуючись засадами раціонального управління громадськими коштами. Таким чином Міністр юстиції щороку після прийняття Закону про бюджет повинен розподілити кошти, що знаходяться в його розпорядженні для:

- по-перше, судів апеляційної інстанції – на грошову допомогу суддям, які перебувають на території відповідного апеляційного суду;

– по-друге, Міністерству юстиції – на матеріальну допомогу відрядженим до Міністерства юстиції суддям, оплата праці яких здійснюється за рахунок коштів, що перебувають у розпорядженні Міністра юстиції;

– по-третє, підпорядкованим Міністру юстиції організаційним підрозділам та посадовим особам – для надання матеріальної допомоги відрядженим до цих підрозділів суддям, оплата праці яких здійснюється за рахунок коштів, що знаходяться у розпорядженні керівників цих підрозділів.

Між тим, у параграфі 2 і 6 Розпорядження Міністра юстиції від 09 липня 2012 року окреслюється перелік підстав, за наявності яких суддя може отримати відповідну матеріальну допомогу судді. Так ця матеріальна допомога може призначатися на підставі договору позики для отримання квартири, жилого будинку або поліпшення житлових умов, зокрема для: будівництва чи прибудови квартири чи житлового будинку; внесення будівельного внеску до житлово-будівельного кооперативу; надання завдатку або плати зборів, необхідних при отриманні чи обміні житла; придбання квартири чи житлового будинку або погашення кредиту, взятого з цією метою. Натомість у пар. 3 Розпорядження Міністра юстиції від 09 липня 2012 року окреслюється перелік умов, за яких суддя може отримати вказану матеріальну допомогу судді. Основними такими загальними умовами є:

– по-перше, залучення суддею власних коштів у розмірі не менше 10% очікуваної повної вартості житла, яке купується чи будується;

– по-друге, невикористання протягом п'яти років, що передують поданню заяви про надання матеріальної допомоги, поворотної чи безповоротної допомоги на житлові потреби з фонду соціальних виплат, за винятком кредиту на ремонт квартири, а у разі меншого строку перебування на посаді судді – з дня призначення на посаду (вимога не поширюється на суддю, який проживає не за місцем знаходження суду, в якому він працює, і грошова допомога йому була призначена для отримання квартири або житлового будинку за місцем знаходження цього суду). У пар. 4 Розпорядження містяться окремі процедурні умови отримання розглядуваної допомоги, а саме вказується, що матеріальна допомога надається за заявою судді, яка має містити підтверджену відповідними документами інформацію щодо запланованих чи здійснених інвестицій у житло та про фінансовий і сімейний стан судді, який звертається за отриманням допомоги, зокрема: спосіб задоволення житлових потреб; площа запланованої чи реалізованої житлової інвестиції; очікувані повні інвестиційні витрати; обсяг залучених власних коштів; поточні житлові умови; сімейний стан, майновий стан і доходи. Такі заяви судді в Польщі можуть подавати двічі на рік – у квітні та жовтні, а саме до кінця місяця, що передує кожному з цих місяців. Особливими фінансовими умовами надання матеріальної допомоги судді та розміру такої допомоги (крім майнового стану судді та у належному обсязі залучення власних коштів) згідно ч. 4 пар. 4 Розпорядження є: обсяг видатків, визначених для цієї мети у фінансовому плані; обсяг коштів, наданих уповноваженому розпоряднику таких коштів; кількість поданих заяв; житлове, фінансове та сімейне становище судді, котрий подає заяву [10].

У пар. 5 Розпорядження Міністра юстиції від 09 липня 2012 року визначається перелік суб'єктів, повноважних розглядати заяви суддів про призначення матері-

альної допомоги, а саме: голова відповідного апеляційного суду (після консультації з колегією апеляційного суду та директором цього суду щодо оцінки застави та можливості повернення кредиту); Міністр юстиції Республіки Польща (після консультації з колегією відповідного апеляційного суду); керівник організаційного підрозділу суду (після консультації з колегією відповідного апеляційного суду). За результатами розгляду заяви відповідний суб'єкт задовольняє прохання судді чи відмовляє в їх задоволенні, надаючи (на вимогу заявника) письмове обґрунтування такого негативного рішення. У тому разі, коли за результатами розгляду заяви прийнято позитивне рішення, з суддею укладається договір позики на не більше двадцяти п'яти років (при цьому на прохання судді на підставі пар. 9 Розпорядження сторони можуть змінити умови договору позики шляхом зміни строку, на який надано позику) шляхом встановлення іпотеки, поруки чи іншого забезпечення, передбаченого чинним законодавством Польщі. Відсотки за позику згідно параграфів 7 і 8 Розпорядження нараховуються щорічно й не можуть бути вищими базової ставки Національного банку Польщі, враховуючи також внесені суддею щомісячно виплати за договором позики [10].

Висновки. Належне житлове забезпечення суддів в Польщі, як і в решті держав-членів Європейського Союзу, визнається важливим аспектом забезпечення соціальної безпеки суддів, що сприяє зміцненню незалежності судової влади та самостійності суддів. При цьому саме надання пільгових позик та субсидій для придбання або покращення житла створює умови, за яких судді можуть виконувати свої обов'язки без страху за своє майбутнє. У Польщі, зокрема, у Законі «Про систему загальних судів» та в Розпорядженні Міністра юстиції від 09 липня 2012 року, встановлюються чіткі підстави (насамперед, кошти для будівництва, придбання чи ремонту житла), умови (залучення суддею власних коштів, не використання раніше матеріальної допомоги на житлові потреби та підтвердження потреби в житлі) та порядки надання суддям матеріальної допомоги у вигляді пільгових позик для придбання або покращення житла. Чинним законодавством регламентовано, що Міністр юстиції Республіки Польща відповідає за планування обсягів коштів на забезпечення житлових потреб суддів у межах відповідних частин державного бюджету. Розподіл коштів здійснюється між судами апеляційної інстанції, Міністерством юстиції та підпорядкованими Міністру юстиції організаційними підрозділами. Заяви суддів розглядаються відповідними посадовими особами, які приймають рішення щодо надання допомоги на покращення житлово-побутового стану судді та членів його сім'ї, що проживають з ним. При цьому слід констатувати, що підстави та умови реалізації права суддів на належне житло в Республіці Польща на підставі отримання пільгової позики чи субсидії є дещо неоднозначними. Зокрема, сумнівними (у соціально захисному контексті) є такі вимоги, як: по-перше, залучення власних коштів; по-друге, відсутність раніше отриманої допомоги. Як убачається, такі підстави можуть обмежувати доступ суддів до пільгових позик, адже судді можуть потрапляти в складні життєві обставини, що характеризуватимуться складним матеріальним становищем, а вихід з таких життєвих обставин може потребувати придбання житла. Крім того, протягом перебування судді на посаді у нього (неї)

може з'явитись дружина (чоловік), діти, що в сукупності зумовлюватиме потребу зміни житла, а отже – повторної реалізації права на належне житло на підставі отримання пільгової позики чи субсидії.

Література

1. Гаврилук В.О. Досвід Чехії щодо правового регулювання соціального захисту працівників публічної служби: напрями запозичення у національне соціальне законодавство. *Соціальне право*. 2020. № 4. С. 54–60.
2. Журавель В.О. Європейський досвід щодо правового регулювання соціального захисту працівників судової системи. *Юридична наука*. 2020. № 6 (108). С. 314–321.
3. Іншин М.І. Забезпечення соціальних прав суддів як передумова їх соціальної безпеки. *Юридична наука*. 2020. № 2 (104). С. 535–543.
4. Карпушова О.В. Правове регулювання трудових відносин із суддями у Чеській Республіці. *Соціальне право*. 2019. № 4. С. 28–33.
5. Лемак В.В. Правова реформа в Чехії і Словаччині в умовах постсоціалістичної модернізації: теоретичні і практичні проблеми: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01. Харків, 2003. 415 с.
6. Пусан К.Б. Адаптація національного законодавства України у сфері праці суддів до законодавства Європейського Союзу: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. Харків, 2015. 217 с.
7. Трюхан О.А. До питання реалізації права громадян України на трудову діяльність за кордоном: теоретико-правовий аспект. *Європейський вибір України, розвиток науки та національна безпека в реаліях масштабної військової агресії та глобальних викликів XXI століття*: матеріали Міжнар.наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17 червня 2022 р.): у 2 т. Одеса: ВД «Гельветика», 2022. Т. 1. С. 541–545.
8. Prawo o ustroju sądów powszechnych: Ustawa z dnia 27.07.2001 (wersja od 09.08.2023). URL: <https://sip.lex.pl/akty-prawne/dzu-dziennik-ustaw/prawo-o-ustroju-sadow-powszechnych-16909701> (дата звернення: 11.08.2023).
9. O soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů: Zákon od 11.01.2002 č. 6/2002 (aktuální znění 01.07.2022). URL: <https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2002-6> (дата звернення: 29.09.2022).
10. Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 09.07.2012 r. w sprawie sposobu planowania i wykorzystywania środków na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych sędziów oraz warunków przyznawania pomocy finansowej z tych środków (wersja od 11.07.2023). URL: <https://sip.lex.pl/akty-prawne/dzu-dziennik-ustaw/sposob-planowania-i-wykorzystywania-srodkow-na-zaspokojenie-potrzeb-17899172> (дата звернення: 14.08.2023).

Анотація

Барсук М. А. Реалізація права судді на належне житло в Польщі на підставі отримання пільгової позики чи субсидії. – Стаття.

Стаття присвячена з'ясуванню особливостей реалізації права суддів на належне житло в Республіці Польща шляхом отримання цільових пільгових позик та субсидій. У статті аналізуються умови та порядок надання відповідної матеріальної допомоги, а також підстави і умови, за яких судді можуть отримати цю допомогу для задоволення своїх житлових потреб. Авторка звертає увагу на важливість належного житлового забезпечення суддів як ключового аспекту їх соціальної безпеки та незалежності судової влади. Забезпечення житлом сприяє створенню умов, за яких судді можуть виконувати свої обов'язки без страху за своє майбутнє, що є важливим фактором для дотримання вимог принципів неупередженості та добросовісності в судочинстві. Окрема увага в статті приділяється розгляду правового режиму забезпечення суддів житлом, включаючи положення Закону «Про систему загальних судів» та Розпорядження Міністра юстиції від 09 липня 2012 року. Вказується, що польське законодавство наразі передбачає надання матеріальної допомоги суддям у вигляді пільгових позик для придбання, будівництва чи ремонту житла, із залученням власних коштів суддів та з дотриманням принципу раціонального використання державних ресурсів. У статті визначаються переваги польського підходу, такі як гнучкість умов надання допомоги, забезпечення гідним житлом та прозорість процедур реалізації права суддів на належне житло шляхом отримання цільових пільгових позик та субсидій. Водночас зазначаються недоліки, зокрема обмеження доступу до пільгових позик через вимоги

щодо залучення власних коштів та відсутність раніше отриманої допомоги, що може обмежувати можливості суддів у забезпеченні житлових потреб. У висновках до статті узагальнюються результати наукової розвідки.

Ключові слова: європеїзація законодавства, право на гідне житло, соціальна безпека, соціальний захист, соціальні права, суддя.

Summary

Barsuk M. A. Implementation of the judge's right to adequate housing in Poland on the basis of receiving a soft loan or subsidy. – Article.

The article elucidates the features of implementing the right of judges to proper housing in the Republic of Poland through obtaining targeted preferential loans and subsidies. It analyzes the conditions and procedures for providing financial assistance, as well as the grounds and conditions under which judges can receive this assistance to meet their housing needs. The author highlights the importance of adequate housing for judges as a key aspect of their social security and the independence of the judiciary. The provision of housing contributes to creating conditions where judges can perform their duties without concern for their future, an important factor in maintaining impartiality and integrity in judicial proceedings. The article pays special attention to the legal regime for providing judges with housing, including the provisions of the Act on the System of General Courts and the Order of the Minister of Justice dated July 9, 2012. The article notes that Polish legislation enables the provision of financial assistance to judges in the form of preferential loans for purchasing, constructing, or renovating housing, utilizing judges' own funds and adhering to the principle of rational use of public resources. It identifies the advantages of the Polish approach, highlighting its flexibility in the conditions for providing assistance, the provision of decent housing, and the transparency of procedures for exercising the right of judges to adequate housing through obtaining targeted concessional loans and subsidies. At the same time, the article notes shortcomings, particularly the limited access to preferential loans due to the requirement for judges to contribute their own funds and the stipulation of not having previously received assistance. These conditions may restrict judges' ability to meet their housing needs. The conclusions of the article summarize the results of the scientific exploration.

Key words: Europeanization of legislation, judge, right to decent housing, social protection, social rights, social security.

УДК 344.22: 341.645.5

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.3>*О. В. Бринзанська*

**ЗАСТОСУВАННЯ ЗАСОБІВ ТА МЕТОДІВ ВЕДЕННЯ ВІЙНИ,
СПРЯМОВАНИХ НА ЗАПОДІЯННЯ ШКОДИ НАВКОЛИШНЬОМУ
ПРИРОДНОМУ СЕРЕДОВИЩУ, ЯК ПОРУШЕННЯ ДОДАТКОВОГО
ПРОТОКОЛУ ДО ЖЕНЕВСЬКИХ КОНВЕНЦІЙ ЩОДО ЗАХИСТУ ЖЕРТВ
МІЖНАРОДНИХ ЗБРОЙНИХ КОНФЛІКТІВ**

Постановка проблеми. На початку ХХІ століття охорона навколишнього природного середовища була визнана однією з найбільш актуальних світових проблем. Чинником, який істотно поглиблює означену проблему, є шкода, заподіяна навколишньому природному середовищу під час збройного конфлікту, характерною ознакою якої є те, що ця шкода може мати довготривалі негативні наслідки як для екосистем в цілому, так і для декількох поколінь людей, що мешкають на визначеній території. Це зумовило необхідність захисту навколишнього природного середовища під час збройного конфлікту міжнародно-правовими засобами, серед яких прийняття актів міжнародного гуманітарного права про заборону застосування таких засобів та методів ведення війни, що спрямованих на заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу. Основоположним міжнародно-правовим актом, який встановлює таку заборону, є Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів від 8 червня 1977 року (далі – Протокол I). У цьому міжнародно-правовому документі було вперше закріплено заборону заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу як серйозне порушення, серед яких положення. Так, згідно з ч. 3 ст. 35 Протоколу I заборонено застосовувати методи або засоби ведення воєнних дій, які мають на меті завдати або, як можна очікувати, завдадуть широкомасштабної, довготривалої і серйозної шкоди природному середовищу. Також у ч. 1 ст. 55 Протоколу I передбачено, що при веденні воєнних дій має бути виявлена турбота про захист природного середовища від широкомасштабної, довготривалої і серйозної шкоди. Такий захист включає заборону використання методів або засобів ведення війни, що мають на меті завдати або, як можна очікувати, завдадуть такої шкоди природному середовищу й тим самим завдадуть шкоди здоров'ю або виживанню населення. Заподіяння шкоди природному середовищу як репресалій заборонено (ч. 2 ст. 55 Протоколу I) [1].

Беручи до уваги збройний конфлікт, який триває на території України внаслідок збройної агресії РФ, є актуальним дослідити положення Протоколу I про застосування засобів та методів ведення війни, спрямованих на заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу.

Мету статті становить дослідження застосування засобів та методів ведення війни, спрямованих на заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу, як порушення Протоколу I.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Регламентація заборони застосування засобів та методів ведення війни, спрямованих на заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу, неодноразово досліджувались українськими та зарубіжними науковцями, зокрема, Медведєвою М.О., Нігіреєвою О.О., Пархоменко В.В., Садовою Т. С., а також Dinsteine Y., Gillett M., Grey A., de Hemptinne J., Obregon Giesecken H., Marley J., Murphy V., Palarczyk D., Perejra R., та ін. Проте у дослідженнях наведених науковців заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу було висвітлено у його загальних аспектах, з приділенням лише обмеженої уваги кваліфікації застосування засобів та методів ведення війни, спрямованих на заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу, як порушення Протоколу I.

Виклад основного матеріалу. У ст. 85 Протоколу I вживаються поняття «порушення» та «серйозне порушення», які відрізняються між собою ступенем тяжкості. Також у ст. 85 Протоколу I визначено діяння, які становлять серйозні порушення зазначеного протоколу. Проте ні порушення приписів ст. 35 про заборону застосовувати методи або засоби ведення воєнних дій, які мають на меті завдати або, як можна очікувати, завдадуть широкомасштабної, довготривалої і серйозної шкоди природному середовищу, ні порушення ст. 55 про те, що захист навколишнього природного середовища включає заборону використання методів або засобів ведення війни, що мають на меті завдати або, як можна очікувати, завдадуть такої шкоди природному середовищу й тим самим завдадуть шкоди здоров'ю або виживанню населення, не зазначені серед його серйозних порушень. Щоб кваліфікуватись як *порушення* Протоколу I воно має характеризуватись такими ознаками: 1) шкоду завдано внаслідок використання певних методів або засобів ведення війни; 2) шкода навколишньому природному середовищу спричиняє або потенційно може спричинити наслідок у виді шкоди здоров'ю або виживанню населення (ст. 55 Протоколу I); 3) шкода має бути «широкомасштабною», «довготривалою» і «серйозною» [2, с. 135].

Зокрема, шкоду навколишньому природному середовищу може бути завдано з метою спричинити голод серед цивільного населення, який відповідно до ч. 1 ст. 54 Протоколу I є забороненим методом ведення війни. У ч. 2 цієї статті Протоколу I окремо наведено такі об'єкти, необхідні для виживання цивільного населення як сільськогосподарські райони, що виробляють продовольство, посіви, худобу, споруди для забезпечення питною водою й запаси останньої, а також іригаційні споруди спеціально з метою не допустити використання їх цивільним населенням або супротивною стороною як засобу підтримання існування. У контексті цієї статті навколишнє природне середовище слід розуміти у його широкому значенні власне біологічного середовища, яке охоплює як компоненти, необхідні для виживання, зазначені у ст. 54 Протоколу I, а й флору, фауну, атмосферні та кліматичні елементи [3, с. 662].

У розділі I «Методи та засоби ведення війни» частини III Протоколу I визначені ознаки лише деяких засобів та методів ведення війни. Ч. 3 ст. 35 Протоколу I містить пряму заборону застосовувати методи або засоби ведення воєнних дій, які мають на меті завдати або, як можна очікувати, завдадуть широкомасштабної,

довготривалої і серйозної шкоди природному середовищу. Крім цього, ч. 2 цієї статті забороняє застосовувати зброю, снаряди, речовини й методи ведення воєнних дій, здатні завдати надмірних пошкоджень або надмірних страждань, що також поширюється на ті випадки, за яких шкода природному середовищу не підпадає під критерії окремого методу війни, що визначені у ч. 3 ст. 35 Протоколу I, але характер пошкоджень об'єктам неживої природи або страждань об'єктам живої природи з огляду на надмірність можна розглядати як заборонений метод ведення війни.

У ч. 1 ст. 35 Протоколу I формулювання «методи і засоби» охоплюють зброю в найширшому розумінні, а також спосіб її застосування. При цьому ні Протокол I, ні інші акти міжнародного права не містять повного переліку заборонених методів або засобів ведення війни. Засобами ведення війни є зброя або системи озброєння. Використання зброї може бути незаконним саме по собі, а може бути незаконним лише за певних умов [3, с. 398]. Якщо окремі види зброї є прямо забороненими багатосторонніми міжнародними актами, то інших розроблено критерії для визначення їх прийнятності. Такі критерії, що ґрунтуються на положеннях ч. 2 ст. 35, статей 37, 40, 41 Протоколу I становлять: утримання від спричинення надмірних страждань (відсутність штучного посилення страждань та заподіяння смерті у тих випадках, коли для досягнення мети війни було б достатньо виведення з ладу певного відсотка особового складу супротивника), невибірковий характер нападів (відсутність різниці між військовою ціллю та цивільним об'єктом); відсутність ознак віроломства, тобто дій, які, спрямовані на те, щоб викликати довіру противника і примусити його повірити, що він має право на захист і зобов'язаний надати такий захист згідно з нормами міжнародного права, застосовуваного в період збройних конфліктів, з метою обману такої довіри. До заборонених видів зброї відносяться задушливі, отруйні та інші подібні гази та бактеріологічні засоби (Протокол про заборону застосування на війні задушливих, отруйних або інших подібних газів та бактеріологічних засобів від 17 червня 1925 року; Конвенція про заборону розробки, виробництва та накопичення запасів бактеріологічної (біологічної) і токсинної зброї та про їх знищення від 10 квітня 1972 року), хімічна зброя (Конвенція про заборону розробки, виробництва, накопичення, застосування хімічної зброї та про її знищення від 13 січня 1993 року), міни, міни -пастки та інші несамознищувальні і несамопідривні пристрої, засліплююча лазерна зброя (Конвенція про заборону або обмеження застосування конкретних видів звичайної зброї, які можуть вважатись такими, що завдають надмірних ушкоджень або мають невибірковою дію від 10 жовтня 1980 року та протоколи до неї), протипіхотні міни (Конвенція про заборону застосування, накопичення запасів, виробництва і передачі протипіхотних мін та про їхнє знищення від 18 вересня 1997 року), касетні боеприпаси (Конвенція про касетні боеприпаси від 30 травня 2008 року). У Конвенції про заборону або обмеження застосування конкретних видів звичайної зброї, які можуть вважатись такими, що завдають надмірних ушкоджень або мають невибірковою дію, від 10 жовтня 1980 року також відтворено положення ч. 2 ст. 35 Протоколу I про заборону застосовувати методи або засоби ведення війни, які мають на меті завдати або, як можна очікувати, завдадуть широкомасштабної, довготривалої і сер-

йозної шкоди природному середовищу. У тому разі коли умисне або необережне заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу здійснено внаслідок застосування зброї, яка належить до заборонених видів, є обґрунтованим вважати що цієї ознаки є достатньо для констатації *порушення* Протоколу I незалежно від ознаки заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу. Такий підхід обумовлений підвищеною небезпечністю окремих видів зброї для навколишнього природного середовища. Наприклад, застосування біологічної або токсинної зброї має серйозні наслідки для екосистеми з огляду на поширення шкідливих речовин між її компонентами через воду, повітря та харчовий (трофічний) ланцюг, а застосування хімічної зброї (наприклад, нервово-паралітичні або задушливі речовини) здатне спричинити масове вимирання тваринного світу [4, с. 87–89].

Водночас порушення Протоколу I також матиме місце у разі умисного або необережного заподіяння широкомасштабної довгочасної і серйозної шкоди природному середовищу тим видом зброї, який сам по собі не є забороненим.

Також у ст. 55 Протоколу I акцентується увага на причинно-наслідковому зв'язку між шкодою навколишньому природному середовищу та шкодою здоров'ю: захист природного середовища включає заборону використання методів або засобів ведення війни, що мають на меті завдати або, як можна очікувати, завдадуть такої шкоди природному середовищу й тим самим завдадуть шкоди здоров'ю або виживанню населення.

Ознака шкоди здоров'ю у контексті заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу не визначається у положеннях Протоколу I. Лише у ст. 11 цього документа закріплено окремі положення про заборону заподіяння шкоди фізичному та психічному здоров'ю осіб, які користуються захистом. Проте у коментарях до Додаткового протоколу міститься посилання на те, що «здоров'я населення» характеризує не лише ті діяння, що становить загрозу виживання населення, а й ті, що потенційно можуть заподіяти серйозну шкоду, наприклад, появу вроджених фізичних або психічних вад у населення, тобто така шкода не охоплює короткострокові або швидкоплинні наслідки [3, с. 663]. Окремі дослідники піддають ст. 55 Додаткового протоколу I критиці, вважаючи що додаткові ознаки заборонених засобів та методів ведення війни як такі, що «мають на меті завдати або, як можна очікувати, завдадуть такої шкоди природному середовищу й тим самим завдадуть шкоди здоров'ю або виживанню населення» перебувають у конкуренції з нормою, визначеною у ст. 35 Додаткового протоколу I, яка передбачає заборону власне заборону застосовувати методи або засоби ведення воєнних дій, які мають на меті завдати або, як можна очікувати, завдадуть широкомасштабної, довготривалої і серйозної шкоди природному середовищу [5, с. 533]. Отже, наявність додаткової ознаки, сформульованої як імовірний передбачуваний наслідок, штучно диференціює застосування методів або засобів ведення воєнних дій, які мають на меті завдати або, як можна очікувати, завдадуть широкомасштабної, довготривалої і серйозної шкоди природному середовищу, та це ж діяння, але яке також завдає шкоди здоров'ю або виживанню населення, на два *порушення* Додаткового протоколу I, хоча наявність останньої ознаки було б обґрунтовано сприймати як яку, що збільшує тяжкість діяння до того порогу, коли його можна розгля-

дати як серйозне порушення Додаткового протоколу. Беручи до уваги положення ч. 5 ст. 85 Додаткового протоколу I, відповідно до яких серйозні порушення Женевських Конвенцій та цього Протоколу розглядаються як воєнні злочини, така диференціація була б обгрунтованішою.

Висновки та перспективи подальших досліджень. Отже, застосування засобів та методів ведення війни, спрямованих на заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу, як порушення Протоколу I характеризується ознаками, визначеними у статтях 35 та 55 Протоколу I. У цих статтях фактично визначено два порушення, жодне з яких не розглядається як серйозне порушення Протоколу I: 1) застосування методів або засобів ведення воєнних дій, які мають на меті завдати або, як можна очікувати, завдадуть широкомасштабної, довготривалої і серйозної шкоди природному середовищу, до яких можуть бути віднесені як ті засоби та методи ведення воєнних дій, які самі по собі перебувають під заборонаю, або стосовно яких така заборона відсутня, але вони характеризуються здатністю завдати широкомасштабної, довготривалої і серйозної шкоди природному середовищу; 2) використання методів або засобів ведення війни, що мають на меті завдати або, як можна очікувати, завдадуть широкомасштабної, довготривалої і серйозної шкоди природному середовищу й тим самим завдадуть шкоди здоров'ю або виживанню населення. Відсутність диференціації у правовій оцінці згідно Протоколу I між цими діями є недоліком цього документу. Пошук шляхів вдосконалення відповідних приписів Протоколу I та випрацювання відповідної практики їх реалізації становить перспективу подальших досліджень цієї теми.

Література

1. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року про захисту жертв міжнародних збройних конфліктів: міжнародний документ від 08.06.1977. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199#Text (дата звернення: 13.07.2024)
2. Бринзанська О.В. Заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу як порушення законів та звичаїв війни за міжнародним гуманітарним правом. *Часопис Київського університету права*. 2022. № 2-4. С. 134–150. URL: <https://chasprava.com.ua/index.php/journal/article/download/923/860>. (дата звернення: 13.07.2024)
3. Sandoz Y., Swinarski C., Zimmermann B. Commentary on the Additional Protocols to the Geneva Conventions. Martinus Nijhoff Publishers. Geneva. 1987. 1658 с. (дата звернення: 13.07.2024)
4. Guidelines on the protection of the natural environment in armed conflict. *International Committee of Red Cross*. 2020. 130 p. URL: <https://www.icrc.org/en/publication/4382-guidelines-protection-natural-environment-armed-conflict> (дата звернення: 13.07.2024)
5. Dinsteine Y. Protection of Environment in International Armed Conflict. *Max Planck Yearbook of United Nations Law*. 2001. Vol. 5. pp. 523–550. URL: https://www.mpil.de/files/pdf1/mpunyb_dinstein_5.pdf. (дата звернення: 13.07.2024)

Анотація

Бринзанська О. В. Застосування засобів та методів ведення війни, спрямованих на заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу, як порушення Додаткового протоколу до Женевських конвенцій щодо захисту жертв міжнародних збройних конфліктів. – Стаття.

У статті висвітлено положення Додаткового протоколу до Женевських конвенцій щодо захисту жертв міжнародних збройних конфліктів про заборону застосування засобів та методів ведення війни, спрямованих на заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу. Визначено ознаки застосування засобів та методів ведення війни, спрямованих на заподіяння шкоди навколишньому при-

родному середовищу як порушення Додаткового протоколу до Женевських конвенцій щодо захисту жертв міжнародних збройних конфліктів. До таких ознак належать: 1) використання методів або засобів ведення війни, що є або забороненими, або здатними за своїми властивостями заподіяти шкоду навколишньому природному середовищу; 2) шкода має бути «широкомасштабною», «довготривалою» і «серйозною»; 3) реальне або потенційне спричинення наслідку у виді шкоди здоров'ю або виживанню населення (ст. 55 Додаткового протоколу до Женевських конвенцій щодо захисту жертв міжнародних збройних конфліктів). Встановлено, що наявність додаткової ознаки, сформульованої як імовірний передбачуваний наслідок, штучно диференціює застосування методів або засобів ведення воєнних дій, які мають на меті завдати або, як можна очікувати, завдадуть широкомасштабної, довготривалої і серйозної шкоди природному середовищу, та це ж діяння, але яке також завдає шкоди здоров'ю або виживанню населення. Зроблено висновок про те, що наявність додаткової ознаки у виді заподіяння шкоди здоров'ю або виживанню населення було б обгрунтовано сприймати як яку, що збільшує тяжкість діяння до того порогу, коли його можна розглядати як серйозне порушення Додаткового протоколу до Женевських конвенцій щодо захисту жертв міжнародних збройних конфліктів. Констатовано, що відсутність диференціації у правовій оцінці згідно Додаткового протоколу до Женевських конвенцій щодо захисту жертв міжнародних збройних конфліктів між цими діяннями є недоліком цього документу.

Ключові слова: міжнародний збройний конфлікт, воєнні злочини, широкомасштабна, довготривала та серйозна шкода, шкода здоров'ю або виживанню населення, заборонена зброя.

Summary

Brynzanska O. V. The use of means and methods of warfare aimed at harming the natural environment as a violation of the Additional Protocol to the Geneva Conventions for the Protection of Victims of International Armed Conflicts. – Article.

The article highlights the provisions of the Additional Protocol to the Geneva Conventions on the Protection of Victims of International Armed Conflicts about the prohibition of the use of means and methods of warfare aimed to harm the natural environment. Signs of the use of means and methods of warfare aimed at causing damage to the natural environment as a violation of the Additional Protocol to the Geneva Conventions on the Protection of Victims of International Armed Conflicts have been identified. These signs include: 1) the use of methods or means of warfare that are either prohibited or capable of harming the natural environment by their abilities; 2) the damage must be "widespread", "long-term" and "severe"; 3) real or potential causing a consequence in the form of harm to the health or survival of the population (Article 55 of the Additional Protocol to the Geneva Conventions on the Protection of Victims of International Armed Conflicts). It has been established that the presence of an additional sign, formulated as a probable foreseeable consequence, artificially differentiates the use of methods or means of conducting military operations that are intended to cause or, as can be expected, will cause widespread, long-term and serious damage to the natural environment, and the same act, but which also harms the health or survival of the population. It was concluded that the presence of an additional sign in the form of harm to the health or survival of the population would reasonably be perceived as something that increases the severity of the act to the threshold where it can be considered a serious violation of the Additional Protocol to the Geneva Conventions for the Protection of Victims of International armed conflicts. It was established that the lack of differentiation in the legal evaluation according to the Additional Protocol to the Geneva Conventions on the Protection of Victims of International Armed Conflicts between these acts is a shortcoming of this document.

Key words: international armed conflicts, war crimes, widespread damage, long-term damage, severe damage, prejudice the health or survival of the population, prohibited weapons.

УДК 343.35:351.746.2:351.86

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.4>*К. А. Возняковська, Д. А. Біленець, В. В. Марчук*

ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ МИТНИХ ОРГАНІВ УКРАЇНИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ: КЛЮЧОВІ РОЛІ ТА ВИКЛИКИ

Постановка проблеми. Митні органи України стикаються з багатьма труднощами в умовах поточної кризи, спричиненої запровадженням воєнного стану. Одним із пріоритетних завдань є недопущення незаконного обігу стратегічних товарів, таких як зброя, боєприпаси та інші матеріали, що можуть бути використані у військових цілях. Для цього важливо визначити, які технології та методи аналізу ризиків є найбільш ефективними для виявлення та запобігання контрабанді цих товарів. Паралельно митні органи повинні забезпечити безперебійне ввезення гуманітарної допомоги та товарів першої необхідності, застосовуючи спрощені процедури митного оформлення, що дозволяють зменшити затримки та оперативно доставляти необхідні ресурси до постраждалих регіонів.

Метою цієї статті є аналіз ключових ролей митних органів України в умовах воєнного стану, визначення основних викликів, з якими вони стикаються, та надання рекомендацій для покращення їхньої діяльності. Розуміння цих аспектів допоможе в розробці більш ефективних механізмів реагування на виклики та забезпечення національної безпеки і економічної стабільності держави.

Проблематика дослідження тематики правоохоронної діяльності митних органів України в умовах воєнного стану попри публікації з цієї проблематики, залишається незавершеним, що зумовлює необхідність продовження досліджень у даній сфері.

Виклад основного матеріалу. Державна митна служба України є досить унікальним органом виконавчої влади, що виконує безліч різноманітних завдань. Основними серед них є регуляторна, фіскальна, правоохоронна та статистична функції. Залежно від національного законодавства, до цих основних функцій можуть додаватися й інші.

Правоохоронна діяльність являє собою широку і різноманітну систему зусиль держави по забезпеченню порядку і злагоди у суспільстві. Ця сфера має складну структурну будову, різні грані і аспекти, «блоки» і складові частини, кожна з яких виконує певні функції по забезпеченню прав і свобод громадян та охороні конституційного ладу [11, с. 45].

На думку Д. Тихонової поняття «правоохоронна діяльність» можна розглядати у декількох значеннях: у вузькому значенні правоохоронна діяльність – це діяльність спеціально уповноважених органів (державних та недержавних) з метою охорони прав і свобод громадян, правопорядку та забезпечення законності, що реалізується в установленій законом формі та в межах повноважень, наданих цим органам; у широкому значенні правоохоронна діяльність – це діяльність всіх державних органів та недержавних організацій щодо забезпечення дотримання прав і свобод громадян, їх реалізації, забезпечення законності та правопорядку [10, с. 224].

Під час воєнного стану митні органи зосереджують увагу на контролі за переміщенням товарів, які можуть бути використані у військових цілях. Відповідно до Закону України «Про національну безпеку України» [6], митні органи запобігають ввезенню на територію України зброї, амуніції та інших стратегічних матеріалів. Це забезпечує не лише захист національної безпеки, але й підтримку міжнародних зобов'язань України у сфері контролю за експортом та імпортом стратегічних товарів.

Організація з безпеки і співпраці в Європі всебічно сприяє Україні в питаннях протидії незаконному переміщенню зброї, боєприпасів та вибухових речовин через митний кордон. Так, Проект ОБСЄ «Боротьба з незаконним обігом зброї, боєприпасів і вибухових речовин на державному кордоні України» спрямований на підвищення потенціалу національних інституцій України в боротьбі з незаконним обігом зброї, боєприпасів та вибухових речовин через державний кордон України в контексті захисту національних інтересів України і боротьби із загрозами у сфері безпеки, що постійно зростають [9, с. 114].

З метою забезпечення ефективного контролю митні органи здійснюють моніторинг та перевірку вантажів, що перетинають державний кордон, використовуючи сучасні технічні засоби та методи аналізу ризиків. Співпраця з міжнародними партнерами дозволяє підвищити ефективність виявлення та запобігання незаконному обігу товарів, що мають стратегічне значення.

Митні органи відіграють ключову роль у забезпеченні економічної стабільності шляхом контролю за ввезенням товарів першої необхідності та гуманітарної допомоги. Відповідно до Митного кодексу України [3], митні органи забезпечують безперервне постачання таких товарів, що є важливим аспектом підтримки економіки країни у складних умовах. Зокрема, це стосується контролю за ввезенням медичних товарів, продовольства, одягу та інших товарів, необхідних для підтримки життєдіяльності населення. З метою забезпечення оперативного митного оформлення та зменшення затримок митні органи застосовують спрощені процедури для ввезення гуманітарної допомоги та товарів першої необхідності, що дозволяє забезпечити швидке постачання необхідних ресурсів до зон конфлікту та регіонів, що постраждали від воєнних дій.

Митна система в умовах воєнного стану в країні стрімко адаптувалася, оскільки вона стала однією з ключових ланок в контролі за перетоком товарів та послуг через державний кордон. Зміни в геополітичних умовах змусили митні органи переглянути свою стратегію, переорієнтувати пріоритети та мобілізувати ресурси для забезпечення ефективного функціонування в умовах економічної нестабільності [12]. Митні органи здійснюють заходи для запобігання незаконному обігу наркотиків, вибухових речовин та інших небезпечних товарів. Це важливо для збереження внутрішньої безпеки держави в умовах воєнного стану. Відповідно до Митного кодексу України [3], митні органи мають право проводити оперативно-розшукову діяльність, здійснювати контроль за міжнародними перевезеннями та вживати заходів для запобігання порушенням митних правил. З метою виявлення та запобігання незаконному обігу наркотиків та інших небезпечних товарів митні органи активно співпрацюють з правоохоронними структурами інших країн, обмінюючись інформацією та координуючи свої дії.

В умовах воєнного стану митні органи активно співпрацюють з військовими, прикордонними та іншими правоохоронними структурами. Відповідно до Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [8], така співпраця є необхідною для ефективного реагування на загрози та забезпечення національної безпеки. Це включає спільні операції, обмін інформацією та координацію дій для запобігання контрабанді та іншим порушенням. Співпраця між різними правоохоронними органами дозволяє забезпечити комплексний підхід до вирішення проблем безпеки та забезпечити більш ефективний контроль за переміщенням товарів через державний кордон.

До правоохоронних органів, з якими активно взаємодіють митні органи в процесі виконання завдань, покладених на них законодавством, в першу чергу можна віднести: органи національної поліції, Служби безпеки України, прокуратури, прикордонної служби. Систематизовано основні повноваження правоохоронних органів визначено в Главі 77 МКУ [3].

Воєнний стан створює додаткове навантаження на митні органи, що потребує від них оперативного та ефективного реагування. Обмеженість ресурсів та необхідність працювати в умовах підвищеної небезпеки створюють додаткові труднощі для митних служб. Митні органи повинні забезпечувати безпеку своїх працівників, що є особливо важливим в умовах воєнних дій. Для цього використовуються сучасні засоби індивідуального захисту, а також організовується спеціальна підготовка персоналу для роботи в умовах підвищеної небезпеки.

Часті зміни у законодавстві, пов'язані з введенням воєнного стану, вимагають швидкої адаптації митних процедур. Відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення механізму правового регулювання в умовах воєнного стану» [5], митні органи повинні оперативно реагувати на зміни у нормативній базі. Це включає впровадження нових правил і процедур, а також забезпечення їх дотримання. З метою адаптації до нових умов митні органи проводять регулярні тренінги та семінари для своїх працівників, що дозволяє забезпечити їхню готовність до роботи в умовах зміни законодавства та підвищеної небезпеки.

У таких умовах надзвичайно важливо спростити та прискорити митні процедури для критично важливого імпорту, ввезення гуманітарної допомоги та товарів стратегічного призначення. Додатково необхідно посилити заходи безпеки та контролю з метою виявлення митних правопорушень та запобігання контрабанді. У цих умовах злочинні організації можуть використовувати напругу на західних кордонах України для незаконного переміщення товарів під виглядом гуманітарної допомоги. Це може включати транспортні засоби, які недостовірно декларуються як призначені для Збройних Сил України та інших військових формувань, а також товари подвійного використання, що не потрапляють до кінцевого користувача, використовуються не за цільовим призначенням або з метою отримання неправомірного прибутку, і можуть нелегально вивозитися назад до країн Європейського Союзу [1, с. 5].

Руйнування інфраструктури та логістичних шляхів створюють додаткові проблеми для виконання митних процедур. Це потребує оперативного вирішення та координації з іншими органами влади та міжнародними партнерами. Митні органи повинні бути готовими до швидкої адаптації та впровадження нових логіс-

тичних рішень для забезпечення безперервності поставок. Співпраця з міжнародними організаціями та партнерами дозволяє забезпечити більш ефективне вирішення проблем, пов'язаних з логістикою та інфраструктурою.

Митні органи мають право здійснювати оперативно-розшукову діяльність для виявлення та запобігання митним правопорушенням. Відповідно до Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» [7], митні органи можуть проводити оперативні заходи, такі як спостереження, прослуховування, контроль за переміщенням товарів та інші заходи для виявлення та запобігання правопорушенням. Оперативно-розшукова діяльність дозволяє митним органам своєчасно виявляти та запобігати правопорушенням, забезпечуючи захист економічних інтересів держави.

Митні органи України активно співпрацюють з міжнародними організаціями, такими як Всесвітня митна організація (WCO), Європейська митна організація (ЕСО) та іншими. Це включає обмін інформацією, участь у спільних операціях та заходах, спрямованих на боротьбу з міжнародною контрабандою та іншими митними правопорушеннями. Співпраця з міжнародними партнерами дозволяє підвищити ефективність боротьби з митними правопорушеннями та забезпечити захист національних інтересів України на міжнародній арені.

Митні органи здійснюють заходи для забезпечення національної безпеки, включаючи запобігання ввезенню на територію України товарів, які можуть бути використані для терористичних або військових цілей. Відповідно до Закону України «Про боротьбу з тероризмом» [4], митні органи зобов'язані здійснювати контроль за ввезенням товарів, які можуть бути використані для терористичних дій. З метою забезпечення національної безпеки митні органи проводять ретельний контроль за вантажами, що перетинають державний кордон, використовуючи сучасні технічні засоби та методи аналізу ризиків.

Роль митних органів України під час введення воєнного стану є надзвичайно важливою для забезпечення національної безпеки та економічної стабільності. Водночас, вони стикаються з численними викликами, які потребують оперативного та ефективного реагування. Забезпечення координації з іншими правоохоронними органами, адаптація до змін у законодавстві та підтримка безперервності роботи є ключовими аспектами для ефективного виконання митних функцій у період воєнного стану. Огляд нормативно-правових актів, що регулюють діяльність митних органів, показує, що законодавча база дозволяє митним органам ефективно виконувати свої функції та адаптуватися до нових умов.

Світовий досвід реформування митних органів європейських держав переконливо свідчить про досягнення митними адміністраціями цих країн вищого рівня спроможності впливати на вирішення економічних, фінансових, регулятивних й правоохоронних завдань, підвищення їхньої ролі, статусу й значення в державі. Без змін у національному митному законодавстві, проведених з урахуванням позитивного досвіду зарубіжних країн і міжнародних інституцій, Україна не зможе подолати наслідки кризових явищ в економіці, а це негативно вплине як на соціальні умови в країні, так і в цілому на її спроможність реалізувати власні євро інтеграційні плани [2].

Таким чином, в умовах воєнного стану митні органи відіграють важливу роль у забезпеченні національної безпеки, економічної стабільності та правопорядку. Виклики, з якими стикаються митні органи, вимагають оперативного реагування та адаптації до нових умов, що досягається шляхом співпраці з іншими правоохоронними органами, впровадження нових правил і процедур, а також забезпечення безперервності роботи. Законодавча база України надає митним органам всі необхідні повноваження для виконання своїх завдань, що дозволяє ефективно протидіяти загрозам національній безпеці та забезпечувати захист економічних інтересів держави.

Висновки. Завдяки впровадженню сучасних технологій та методів аналізу ризиків, митні органи здатні ефективніше виявляти та припиняти контрабанду цих товарів. Важливим аспектом діяльності митних органів є їхня здатність швидко адаптуватися до змін у законодавстві та нормативній базі. Часті зміни вимагають оперативної реакції та ефективної координації з іншими правоохоронними органами, військовими та прикордонними службами. Це дозволяє забезпечити комплексний підхід до вирішення проблем безпеки та забезпечити більш ефективний контроль за переміщенням товарів через державний кордон.

Координація з міжнародними організаціями та партнерами сприяє підвищенню ефективності діяльності митних органів та допомагає в подоланні проблем, пов'язаних з логістикою та інфраструктурою. Розуміння та подолання викликів, з якими стикаються митні органи, є необхідними для розробки стратегій, що забезпечують стабільність і безпеку держави в умовах кризи.

Література

1. Войцещук А.Д. Вектори посилення безпекової функції митниці як східного митного партнера Євросоюзу. Збірник матеріалів Міжнародного науково-практичного круглого столу «Державна митна політика України: відповідь на глобальні виклики та перспективи міжнародного співробітництва» (м. Хмельницький, 20 червня 2024 року). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2024. С. 4–9.
2. Дорофеева Л.М., Корнева Т.В. Особливості правового забезпечення митної діяльності в сучасних умовах фінансової кризи. *Порівняльно-аналітичне право*. № 1 2020. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/handle/lib/35835>
3. Митний кодекс України: Закону України від 13 березня 2012 року № 4495-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17>
4. Про боротьбу з тероризмом: Закону України від 20 березня 2003 року № 638-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/638-15>
5. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення механізму правового регулювання в умовах воєнного стану : Закону України від 24 березня 2022 року № 2142-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3587-20>,
6. Про національну безпеку України: Закону України від 21 червня 2018 року № 2469-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19>
7. Про оперативно-розшукову діяльність: Закону України від 18 лютого 1992 року № 2135-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12>
8. Про правовий режим воєнного стану: Закону України від 12 травня 2015 року № 389-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>
9. Сучасні виклики забезпечення митної безпеки в Україні: монографія / за ред. д.е.н., професора А.І. Крисоватого. Тернопіль : Університетська думка, 2020. 414 с.
10. Тихонова Д. С. Поняття «правоохоронна діяльність» і функції правоохоронної діяльності. *Проблеми сучасної поліцейстики* : тези доп. наук.-практ. конф. (м. Харків, 20 квіт. 2022 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внут. справ, Ф-т № 6, Каф. правоох. діяльності та поліцейстики, Наук. парк «Наука та безпека». Харків, 2022. С. 224–225.

11. Тичина Д. М., Грицюк І. В. Концептуалізація державної політики у сфері правоохоронної діяльності: теоретико-правовий підхід. *Київський часопис права*, 2024, № 1, 41–47.

12. Тимошенко Н., Дідик О., Смоляр Л. Митна політика України в умовах воєнного стану. *Економіка та суспільство*. 2024, № 61. URL:<https://economyandsociety.in.ua/index.php/journal/article/view/3762/3683>

Анотація

Возняковська К. А., Біленець Д. А., Марчук В. В. Правоохоронна діяльність митних органів України в умовах воєнного стану: ключові ролі та виклики. – Стаття.

У сучасних умовах безпекової кризи, спричиненої воєнним станом в Україні, митні органи відіграють вирішальну роль у забезпеченні національної безпеки та економічної стабільності держави. Правоохоронна діяльність митних органів у цей період набуває особливої значущості, оскільки від ефективності їх роботи залежить контроль за переміщенням товарів, ресурсів та фізичних осіб через державний кордон.

Митні органи забезпечують запобігання незаконному ввезенню зброї, амуніції та інших стратегічних матеріалів, які можуть бути використані у військових цілях. Крім того, вони перешкоджають обігу наркотиків, вибухових речовин та інших небезпечних товарів, що є важливим аспектом захисту внутрішньої безпеки країни. В умовах воєнного стану особливу увагу приділяють контролю за ввезенням гуманітарної допомоги та товарів першої необхідності, що сприяє забезпеченню населення необхідними ресурсами і підтримці економічної стабільності.

Митні органи стикаються з численними викликами. Військові дії, руйнування інфраструктури, обмеженість ресурсів та підвищене навантаження на персонал створюють складні умови для виконання їх функцій. Часті зміни у законодавстві та нормативній базі вимагають швидкої адаптації та ефективної координації з іншими правоохоронними органами, військовими та прикордонними службами.

Правоохоронна діяльність митних органів України в умовах воєнного стану є надзвичайно важливою для збереження національної безпеки та економічної стабільності. Дослідження ролей та викликів, з якими стикаються митні органи, дозволить розробити ефективні стратегії для підвищення їх ефективності та забезпечення стабільності в умовах кризи.

Ключові слова: митне право, митні органи, митна служба, національна безпека, правоохоронні органи, міжнародна безпека, воєнний стан.

Summary

Vozniakovska K. A., Bilenets D. A., Marchuk V. V. Law enforcement activities of Ukrainian customs authorities under martial law: key roles and challenges. – Article.

In the current security crisis caused by martial law in Ukraine, customs authorities play a crucial role in ensuring national security and economic stability. The law enforcement activities of customs authorities during this period gain special significance, as the effectiveness of their work depends on the control over the movement of goods, resources, and individuals across the state border.

Customs authorities prevent the illegal import of weapons, ammunition, and other strategic materials that can be used for military purposes. Additionally, they hinder the circulation of drugs, explosives, and other dangerous goods, which is an important aspect of protecting the country's internal security. Under martial law, special attention is paid to the control of the import of humanitarian aid and essential goods, which helps to ensure the population with necessary resources and supports economic stability.

Customs authorities face numerous challenges. Military actions, infrastructure destruction, limited resources, and increased workload on personnel create difficult conditions for fulfilling their functions. Frequent changes in legislation and regulatory frameworks require quick adaptation and effective coordination with other law enforcement agencies, the military, and border services.

The law enforcement activities of Ukrainian customs authorities under martial law are extremely important for maintaining national security and economic stability. Studying the roles and challenges faced by customs authorities will allow the development of effective strategies to enhance their efficiency and ensure stability during a crisis.

Key words: customs law, customs authorities, customs service, national security, law enforcement agencies, international security, martial law.

УДК 351:342.9:314.15(477)

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.5>

О. В. Галуцько

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ МІГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ В УКРАЇНІ

Постановка проблеми. Україна, як країна, що переживає складний період соціально-економічних трансформацій і політичних змін, є не лише учасником, але й об'єктом численних міграційних рухів. Важливим аспектом цієї ситуації є необхідність ефективного публічного адміністрування міграційними процесами, що включає як регулювання в'їзду та виїзду громадян, так і інтеграцію мігрантів у соціальне та економічне життя країни. Аналіз міграційних процесів в Україні є надзвичайно актуальним з огляду на кілька чинників. По-перше, це пов'язано з історичними і сучасними викликами, такими як збройний, що спричинив масовий потік внутрішньо переміщених осіб. По-друге, євроінтеграційні прагнення України вимагають приведення національного законодавства у відповідність з міжнародними стандартами, включаючи питання міграції. По-третє, зростаюча роль України як транзитної країни для мігрантів з інших регіонів світу, особливо з Азії та Африки, вимагає нових підходів до управління міграційними потоками. Значна увага також приділяється формуванню та реалізації міграційної політики, яка включає систему правових, фінансових, адміністративних та організаційних заходів держави та недержавних установ щодо регулювання міграційних процесів. Враховуючи сучасні виклики та тенденції міграції, ефективне публічне адміністрування міграційних процесів є важливим аспектом забезпечення національної безпеки та соціально-економічного розвитку України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанням пов'язаних з міграційними процесами свою увагу приділяли такі науковці, як В. Б. Авер'янов, М. А. Баламуш, О. М. Бандурка, Ю. П. Битяк, Н. П. Бортник, В. Д. Гавловський, В. М. Галуцько, В. М. Гаращук, І. П. Голосніченко, С. Т. Гончарук, В. І. Демченко, Є. В. Додін, С. С. Єсімов, Р. А. Калюжний, А. П. Комзюк, С. В. Ківалов, В. В. Коваленко, Л. В. Коваль, С. Ф. Константінов, В. К. Колпаков, О. В. Кузьменко, В. І. Курило, М. В. Лошицький, Н. С. Мороз, А. В. Новіченко, В. І. Олефір, О. І. Остапенко, В. П. Петков, Ю. І. Римаренко, В. І. Терещенко, В. О. Шамрай, В. К. Шкарупа та ряд інших вчених, але переважна більшість із них досліджували міграційні процеси, які відбуваються в Україні.

Мета статті полягає в тому щоб дослідити та проаналізувати окремі аспекти публічного адміністрування міграційних процесів в Україні.

Виклад основного матеріалу. Ефективне публічне адміністрування міграційних процесів є важливим аспектом забезпечення національної безпеки та соціально-економічного розвитку України. Ефективне управління міграційними процесами сприятиме інтеграції мігрантів у суспільство, що, своєю чергою, підвищить соціальну стабільність і економічний добробут країни. Існує багато причин мігра-

ції, проте саме для населення України, що опинилося у зоні розв'язаних російською федерацією бойових дій, міграція стала вимушеною. проблемні питання, які виникають під час міграції, є майже однаковими як в Україні так і Європейських державах та потребують значного доопрацювання як на законодавчому рівні так і в соціальному напрямку, який необхідно проводити при тісній взаємодії всіх держав та прийняті єдиного підходу до їх вирішення [1].

В Україні планом дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для громадян України, який було розроблено та започатковано згідно з Комунікацією Європейської Комісії від 1 вересня 2005 року «Про міграцію та розвиток» (COM2005/390) з метою збору інформації щодо ситуації у сферах, пов'язаних з міграційним контролем, передбачалося забезпечити постійний моніторинг міграційної ситуації в Україні шляхом створення та регулярного оновлення «Міграційного профілю». Крім безпосередньо міграційної, збирається та аналізується також інформація в усіх сферах соціального життя, які можуть впливати на міграційні процеси, включно про ринки праці, рівень добробуту населення, освіти, стан боротьби зі злочинністю, охорону громадського порядку тощо. Збір здійснювався державами-членами ЄС, країн постачання нелегальних мігрантів до Європи та транзитних країн (всього 50 країн). На підставі аналізу зібраної інформації було підготовлено проект міграційного профілю України, який був затверджений під час чергової Європейської міністерської конференції з питань міграції у жовтні 2011 року. З 2014 року Державна міграційна служба України самостійно за власної ініціативи здійснює збір, узагальнення та аналіз статистичної інформації з усіх сфер діяльності, які можуть впливати на стан міграційних процесів у державі [2].

Система публічне адміністрування у сфері протидії нелегальній міграції включає управлінську діяльність на всіх рівнях держави. Ефективність функціонування механізму протидії нелегальній міграції залежить від органів державної влади, які наділені владними повноваженнями, діють на підставі визначених норм законодавства, в управлінській діяльності використовують механізми взаємодії з метою досягнення стратегічних цілей держави. ДМС забезпечує реалізацію міграційної політики самостійно й у взаємозв'язку з іншими органами державної влади, що вимагає вдосконалення і створення нових механізмів взаємодії органів ДМС з органами влади, спрямованих на забезпечення національних інтересів і національної безпеки України [3].

Міграційні процеси є невід'ємною частиною соціально-економічного розвитку кожної європейської країни. Інтенсивність міграції населення залежить не тільки від економічних факторів, але в багатьох випадках викликана непередбаченими обставинами. Стан міграційних процесів в Україні суттєво залежить від коливань рівня життя населення та інтенсивності збройного конфлікту на території нашої країни [4]. Науковець, О. Малиновська зазначила, що міграційна політика це система правових, фінансових, адміністративних та організаційних заходів держави та недержавних установ щодо регулювання міграційних процесів з позицій міграційних пріоритетів, кількісного та якісного складу міграційних потоків, їх соціальної, демографічної й економічної структури [5].

Ряд науковців, зазначали, що адміністративно-правові відносини у сфері міграції – це врегульовані нормами адміністративного права суспільні відносини, що складаються у ході здійснення публічного управління міграційними процесами. Учасниками виступають органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, громадські об'єднання, релігійні організації, іноземні організації, українські громадяни і іноземці, особи, які мають спеціальний адміністративно-правовий статус (внутрішньо переміщені особи, біженці) [6]. Забезпечувальне публічне адміністрування, що пов'язане із забезпеченням нормального (повноцінного) існування приватних осіб і відповідно спрямовується на вирішення питань, пов'язаних із забезпеченням населення водою, електрикою, газом; наданням інформаційних, освітніх послуг тощо. Сюди можна віднести також діяльність суб'єктів публічної адміністрації щодо розбудови об'єктів інфраструктури (автомобільні шляхи, парки, спортивні споруди тощо) [7, с. 38]. Саме визначення публічне адміністрування (англ. «public management») – це регламентована законами та іншими правовими актами, діяльність суб'єктів публічного адміністрування, що спрямована на: прийняття адміністративних рішень; надання адміністративних послуг; здійснення внутрішнього адміністрування суб'єкта публічного адміністрування [8].

Діяльність суб'єктів у сфері міграції мають певну специфіку. Так, до структури Міністерства внутрішніх справ входить Державна міграційна служба України, яка відноситься до органів виконавчої влади та здійснює реалізацію державної політики у сферах міграції (імміграції та еміграції), у тому числі протидії нелегальній (незаконній) міграції, громадянства, реєстрації фізичних осіб, біженців та інших визначених законодавством категорій мігрантів. Окрім того, в системі МВС діє управління взаємодії з Державною міграційною службою України. Всі питання вирішуються і координуються Міністром внутрішніх справ. Окрім того, в МВС створено Єдину інформаційно-аналітичну систему управління міграційними процесами, як функціональної підсистеми єдиної інформаційної системи Міністерства внутрішніх справ. Система забезпечує електронну інформаційну взаємодію між суб'єктами Реєстру та суб'єктами НСБВІ з метою реалізації державної політики у сфері міграції (імміграції та еміграції), у тому числі протидії нелегальній (незаконній) міграції, громадянства, реєстрації фізичних осіб, біженців та інших визначених законодавством категорій мігрантів, та оформлення, видачі, обміну, пересилання, вилучення, повернення державі, визнання недійсним та знищення документів, що посвідчують особу, підтверджують громадянство України чи спеціальний статус особи, а також сприяє вдосконаленню системи державного управління міграційними процесами відповідно до міжнародних стандартів у сфері реалізації прав людини, та є функціональною підсистемою ЄІС МВС (далі – ФП ЄІС МВС). Слід зазначити, що до суб'єктів, які надають відповідні адміністративні послуги слід віднести і державне підприємство «Документ», що належить до сфери управління ДМС, яке як технічний адміністратор є уповноваженим самостійним структурним підрозділом апарату ДМС. Він здійснює: збереження інформації; визначає порядок управління інформаційною безпекою, політики та підходів до управління ризиками; веде облік користувачів ЄІАС УМП та надання їм доступу

до інформації, що обробляється в ЄІАС УМП; здійснює захист інформації від несанкціонованого доступу, знищення, модифікації та блокування доступу до неї шляхом здійснення організаційних і технічних заходів, упровадження засобів та методів технічного захисту інформації; інші суб'єкти, посвідчують особу чи її спеціальний статус», яким у встановленому порядку надано право доступу до інформації, що обробляється в ЄІАС УМП [9].

Враховуючи різноманітні наукові погляди на проблематику публічного адміністрування міграційних процесів в Україні, можна зробити наступні висновки: моніторинг міграційних процесів: Згідно з Планом дій щодо лібералізації візового режиму з ЄС, міграційна ситуація в Україні постійно моніториться, що дозволяє об'єктивно оцінювати стан міграції та приймати відповідні рішення на основі отриманих даних. Це підкреслює важливість інформаційно-аналітичної системи управління міграційними процесами, яка сприяє вдосконаленню державного управління та реалізації прав людини. Адміністративно-правові відносини у сфері міграції мають особливості, які дозволяють відмежовувати їх від інших правовідносин. Система державного управління включає управлінську діяльність на всіх рівнях держави, що забезпечує реалізацію міграційної політики у співпраці з іншими органами державної влади. Це підкреслює важливість створення нових механізмів взаємодії для забезпечення національних інтересів та безпеки. Адміністративно-правові відносини у сфері міграції мають особливості, які дозволяють відмежовувати їх від інших правовідносин. Це підкреслює важливість створення нових механізмів взаємодії для забезпечення національних інтересів та безпеки.

Висновки. Отже, удосконалення публічного адміністрування міграційними процесами в Україні є важливим завданням, яке вимагає всебічного підходу та комплексної реалізації різноманітних заходів. Це дозволить забезпечити належний рівень захисту прав мігрантів, сприяти їхній інтеграції у суспільство та підвищити ефективність державного управління у сфері міграції. Ефективне публічне адміністрування міграційних процесів в Україні вимагає комплексного підходу, що включає постійний моніторинг, чітке правове регулювання, ефективну взаємодію між державними органами та реалізацію системних заходів щодо підтримки прав мігрантів.

Література

1. Галунько В.М. Проблемні питання вимушеної міграції українців умовах воєнного стану. *Fides, Ratio et Patria. Studia Toruńskie* 18. 2023. С. 99–107.
2. Міграційний профіль. Офіційний сайт державної міграційної служби України. URL: <https://dmsu.gov.ua/diyalnist/monitoring-migracijnix-procesiv/migracijnij-profil.html>
3. Мартянова Р.А., Балуєва О.В. Міграційна політика як одна із форм державного управління у сфері протидії нелегальній міграції. *Публічне управління і адміністрування в Україні*. Випуск 22. 2021. С. 90–95.
4. Токар В. М. Гбур З. В. Аналіз показників міграції населення: внутрішня та зовнішня. *Публічне управління та адміністрування в Україні*. Випуск 7. 2023. URL. <https://reicst.com.ua/pmtl/article/view/2023-7-02-11/2023-7-02-11>
5. Малиновська О.А. Міграційна політика: глобальний контекст та українські реалії : монографія. Київ: НІСД, 2018. 472 с.

6. Бортник Н.П., Дубинський О.Ю., Бараненко Д.В. Адміністративно-правові відносини у сфері міграції. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 3. 2022. С. 280–283. URL: http://lsej.org.ua/3_2022/65.pdf

7. Мельник Р. С., Бевзенко В. М. Загальне адміністративне право : Навчальний посібник / За заг. ред. Р.С. Мельника. Київ : *Vaite*, 2014. 376 с.

8. Адміністративне право : навч. посіб. / Гонтар З. Г., Купчак М. Я., Харчук А. І. Львів : *СПЛОМ*, 2019. 172 с.

9. Положення про Єдину інформаційно-аналітичну систему управління міграційними процесами. Затверджене Наказом МВС України від 4 жовтня 2023 р. № 811. *Верховна Рада України*. 2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1814-23#Text>

Анотація

Галуцько О. В. **Окремі аспекти публічного адміністрування міграційних процесів в Україні.** – Стаття.

В статті досліджено окремі аспекти публічного адміністрування міграційних процесів в Україні. Україна, як країна, що переживає складний період соціально-економічних трансформацій і політичних змін, є не лише учасником, але й об'єктом численних міграційних рухів. Важливим аспектом цієї ситуації є необхідність ефективного публічного адміністрування міграційними процесами, що включає як регулювання в'їзду та виїзду громадян, так і інтеграцію мігрантів у соціальне та економічне життя країни. Дослідження міграційних процесів в Україні є надзвичайно актуальним з огляду на кілька чинників. По-перше, це пов'язано з історичними і сучасними викликами, такими як збройний, що спричинив масовий потік внутрішньо переміщених осіб. По-друге, євроінтеграційні прагнення України вимагають приведення національного законодавства у відповідність з міжнародними стандартами, включаючи питання міграції. По-третє, зростаюча роль України як транзитної країни для мігрантів з інших регіонів світу, особливо з Азії та Африки, вимагає нових підходів до управління міграційними потоками. Значна увага також приділяється формуванню та реалізації міграційної політики, яка включає систему правових, фінансових, адміністративних та організаційних заходів держави та недержавних установ щодо регулювання міграційних процесів. Враховуючи сучасні виклики та тенденції міграції, ефективне публічне адміністрування міграційних процесів є важливим аспектом забезпечення національної безпеки та соціально-економічного розвитку України. Визначено, що удосконалення публічного адміністрування міграційними процесами в Україні є важливим завданням, яке вимагає всебічного підходу та комплексної реалізації різноманітних заходів. Це дозволить забезпечити належний рівень захисту прав мігрантів, сприяти їхній інтеграції у суспільство та підвищити ефективність державного управління у сфері міграції. Ефективне публічне адміністрування міграційних процесів в Україні вимагає комплексного підходу, що включає постійний моніторинг, чітке правове регулювання, ефективну взаємодію між державними органами та реалізацію системних заходів щодо підтримки прав мігрантів.

Ключові слова: адміністративний орган публічне адміністрування, міграційні процеси, імміграція, міграція, міжнародно-правові стандарти.

Summary

Halunco O. V. **Certain aspects of public administration of migration processes in Ukraine.** – Article.

The article examines certain aspects of the public administration of migration processes in Ukraine. Ukraine, as a country going through a difficult period of socio-economic transformations and political changes, is not only a participant, but also an object of numerous migration movements. An important aspect of this situation is the need for effective public administration of migration processes, which includes both the regulation of entry and exit of citizens, and the integration of migrants into the social and economic life of the country. The study of migration processes in Ukraine is extremely relevant due to several factors. First, it is related to historical and contemporary challenges, such as armed conflict, which has caused a massive flow of internally displaced persons. Secondly, Ukraine's European integration aspirations require bringing national legislation into line with international standards, including migration issues. Thirdly, the growing role of Ukraine as a transit country for migrants from other regions of the world, especially from Asia and Africa, requires new approaches to managing migration flows. Considerable attention is also paid to the formation and implementation of migration policy, which includes a system of legal, financial, administrative and organizational measures of the state and non-state institutions to regulate migration processes. Considering the modern challenges and trends of migration, effective public administration

of migration processes is an important aspect of ensuring national security and socio-economic development of Ukraine. It was determined that the improvement of public administration of migration processes in Ukraine is an important task that requires a comprehensive approach and comprehensive implementation of various measures. This will ensure the proper level of protection of migrants' rights, promote their integration into society and increase the efficiency of state management in the field of migration. Effective public administration of migration processes in Ukraine requires a comprehensive approach, which includes constant monitoring, clear legal regulation, effective interaction between state bodies and the implementation of systemic measures to support migrants' rights.

Key words: administrative body, public administration, migration processes, immigration, migration, international legal standards.

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.6>*Д. В. Гринь*

ЩОДО ПРОБЛЕМИ ДОСЛІДЖЕННЯ БАЛАНСУ МІЖ РОБОТОЮ ТА ОСОБИСТИМ ЖИТТЯМ ПРАЦІВНИКІВ

Постановка проблеми. Проблема забезпечення балансу між роботою та особистим життям працівників (далі – БРЖ) стає все більш актуальною в умовах сучасного світу, який постійно змінюється під впливом соціально-демографічних та технологічних зрушень. Важливість цієї проблематики зумовлена не лише зростанням кількості жінок у робочій силі та збільшенням числа домогосподарств з подвійним доходом, але й змінням культурних цінностей, які сприяють підвищенню вимог до якості життя та гармонійного поєднання професійних і особистих обов'язків.

Баланс між роботою та особистим життям охоплює широкий спектр аспектів, від психологічного добробуту та фізичного здоров'я працівників до їхньої задоволеності роботою та продуктивності. Відсутність цього балансу може призвести до вигорання, зниження ефективності роботи, порушення взаємин як у професійному, так і в особистому житті.

Зміна характеру праці, зокрема зростання популярності віддаленої роботи внаслідок пандемії COVID-19, додатково ускладнила питання забезпечення балансу між роботою та особистим життям. Технології, що дозволяють працівникам бути доступними для виконання робочих завдань у будь-який час і з будь-якого місця, також сприяють розмиванню меж між робочим та особистим часом, що може викликати підвищений рівень стресу та впливати на загальний добробут працівників.

Вивчення проблеми балансу між роботою та особистим життям потребує комплексного підходу, який включає аналіз індивідуальних, організаційних та соціокультурних чинників.

Це дослідження набуває особливої важливості для України в умовах збройної агресії та виснаження країни. Військовий конфлікт та його наслідки впливають на всі сфери життя, включаючи трудові відносини. Забезпечення балансу між роботою та особистим життям стає критично важливим для підтримання продуктивності працівників, їхнього психічного та фізичного здоров'я, а також загального соціально-економічного розвитку країни.

Мета статті полягає у дослідженні теоретичних аспектів балансу між роботою та особистим життям, визначенні основних проблем та викликів, а також у наданні рекомендацій щодо ефективних стратегій підтримки цього балансу у сучасних умовах.

Виклад основного матеріалу. Під час епідемії COVID-19 та карантинних обмежень працівники були змушені працювати віддалено з дому. А на початку збройної агресії в Україні це взагалі був чи не єдиний варіант продовження роботи багатьох підприємств. Крім того, учні шкіл, університетів та коледжів продовжують навчання за допомогою онлайн-навчання, а батьки скептично ставляться до того,

щоб віддавати своїх маленьких дітей до дитячих садків або центрів догляду за дітьми. Батьки, які працюють, змушені жонглювати між роботою та сім'єю, що призводить до стресу та сімейних конфліктів. Організації та працівники були змушені швидко адаптуватися до нових норм, а їхній сімейний розпорядок дня змінився. Працівники повідомляли про професійне вигорання, втому через надмірну роботу онлайн. Конфлікт ролей між викладанням і допомогою дітям адаптуватися до електронного навчання, доглядом за літніми людьми та працівниками, які працюють поза робочим часом і можуть бути доступні роботодавцям у будь-який час за допомогою електронних листів, текстових повідомлень і так далі. Це негативно впливає на здоров'я працівників і призводить до психологічних проблем, таких як депресія, тривога через невизначеність і відчуття перевантаження роботою та сімейними конфліктами [1].

Конфлікти між роботою та сім'єю – це стан, який виникає, коли участь в одній ролі несумісна з участю в іншій ролі [4]. Склад сфер робочого та сімейного життя раптово суттєво змінився і створив дисбаланс між робочим життям та особистим/сімейним життям. Відсутність «балансу між роботою та особистим життям», таким чином, впливає на задоволеність працюючих людей як роботою, так і життям. Межі балансу між роботою та особистим життям можна розглядати як механізм, за допомогою якого організації зберігають контроль над працівниками, що в кінцевому підсумку призводить до ще більшого втручання в їхнє особисте життя.

Країни Європейського Союзу в своїх законодавчих діях і політичних стратегіях пов'язують сталий економічний та соціальний розвиток, політику справедливості та рівності з проблематикою балансу роботи та сімейного й особистого життя. Орієнтовані на економічний успіх сучасні корпорації розробляють й запроваджують власні стратегії балансування роботи й особистого життя для своїх працівників. Баланс роботи та життя визначається в дослідженнях європейсько-американських науковців як важливий фактор соціальної якості життя та гідної праці [1]. В Україні, на жаль, як приватний сектор, так і державний сектор звільнений від ініціатив щодо забезпечення балансу між роботою та особистим життям, щоб залучити міжнародний бізнес і підвищити конкурентоспроможність країни. Не проводяться дослідження, щоб зрозуміти задоволеність працюючих щодо балансу між роботою та життям. Водночас, із загальної важкої ситуації в країні, в загальній жодної мови про таке задоволення немає, люди вимушені працювати і в день, і вночі, межі між роботою і особистим життям у більшості змиті, оскільки працівники як правило завжди «за зв'язку».

Маємо констатувати, що існує нагальна потреба в дослідженнях, які будуть мати на меті вивчити вплив балансу між роботою та особистим життям на добробут працівників, конфлікти між роботою та сім'єю, а також на здоров'я та задоволеність працівників. Зокрема, вивчити, як працівники сприймають політику та практику організації щодо балансу між роботою та особистим життям у зв'язку з цими факторами. У цьому аспекті влучно стверджує І. Заюков [6], що раціональне управління робочим часом може призвести не лише до зростання продуктивності праці, але й сприятиме збереженню здоров'я зайнятого населення. Тому конкретними завданнями такого дослідження має стати:

а) зібрати думки працівників щодо «балансу між роботою та особистим життям», щоб мати уявлення про «баланс між роботою та особистим життям» та їхні очікування;

б) отримати уявлення про поточну політику та практику «балансу між роботою та особистим життям», а також про проблеми балансу між роботою та особистим життям у їхніх компаніях с. визначити вплив «балансу між роботою та особистим життям» на конфлікти між сім'єю та роботою, здоров'я та благополуччя працівників;

в) визначити вплив «балансу між роботою та особистим життям» на здоров'я та задоволеність працівників;

г) визначити вплив «балансу між роботою та особистим життям» на задоволеність працівників роботою [5].

Зважаючи, на недостатню дослідницьку інформацію щодо стану порушеного питання в нашій державі, ми вимушені спиратися на зарубіжний досвід, аналізувати його з метою напрацювання практичних рекомендації. Так, сприяння балансу між роботою та особистим життям як каталізатор добробуту. Позитивна кореляція між балансом між роботою та особистим життям і добробутом підкреслює важливість визначення пріоритетів та просування ініціатив, які сприяють гармонійному поєднанню роботи та особистого життя. Організації повинні визнати потенційний вплив практики забезпечення балансу між роботою та особистим життям на підвищення загальної якості життя працівників [3].

Також треба визнавати і гнучкість як наріжний камінь ініціатив у сфері добробуту. Оскільки відчутний вплив гнучкої політики на добробут підкреслює необхідність для організацій переоцінити та адаптувати свої структури для задоволення різноманітних потреб працівників. Гнучкість в організації праці не лише сприяє покращенню добробуту, але й слугує конкурентною перевагою у залученні та утриманні найкращих талантів.

Як показує зарубіжний досвід [2] організаціям слід інвестувати в програми розвитку лідерства, які наголошують на емпатії, підтримці та розумінні різноманітних потреб своїх працівників. Розвиток позитивної організаційної культури може створити середовище, сприятливе для добробуту.

Треба зауважити, що багато сучасних країн світу пов'язують питання балансу між роботою та життям (БРЖ) з економічним і соціальним розвитком, політикою справедливості та рівності, а також соціальною політикою підтримки індивідуальних можливостей. Сучасні корпорації, орієнтовані на економічний успіх, розробляють і впроваджують власні стратегії БРЖ для своїх працівників.

У 2017 році Європейська Комісія презентувала Європейський стовп соціальних прав, який визначає 20 ключових принципів і прав, включаючи принципи справедливих умов праці та балансу між роботою й особистим життям (European Pillar of Social Rights, 2017). У 2019 році набрала чинності Директива Європейського парламенту про баланс між роботою та особистим життям, яка впровадила низку законодавчих заходів, спрямованих на модернізацію існуючих правових і політичних рамок Європейського Союзу (EU Work-life Balance, 2019).

Метою цих законодавчих заходів є покращення підтримки балансу між роботою та особистим життям для батьків і опікунів, заохочення більш рівного розпо-

ділу відпустки з догляду за дитиною між чоловіками та жінками, підтримка участі батьків у ринку праці та вирішення проблеми недостатнього представництва жінок на ринку праці [1].

Ми переконані, що хоча технології сприяють створенню гнучких робочих графіків, організації повинні пам'ятати про їхні потенційні недоліки. Вирішення проблем, пов'язаних з віртуальним вигоранням, встановлення чітких норм комунікації та сприяння цифровому благополуччю є важливими компонентами комплексного підходу до технологій на робочому місці.

Висновки. Забезпечення гармонійного поєднання професійних та особистих обов'язків є критично важливим для психічного, емоційного та фізичного здоров'я працівників. Відсутність такого балансу може призвести до вигорання, зниження продуктивності, напружених стосунків та загального незадоволення життям.

Зростання популярності віддаленої роботи, особливо в умовах пандемії COVID-19, призвело до розмивання меж між робочим та особистим часом. Це вимагає нових підходів до організації праці, що дозволять працівникам зберігати чіткий поділ між роботою та особистим життям.

Баланс між роботою та особистим життям залежить від багатьох чинників, включаючи індивідуальні потреби та цінності працівників, організаційну культуру, політику та підтримку з боку керівництва. Організації, що сприяють добробуту своїх працівників, можуть очікувати підвищення продуктивності та зниження рівня плинності кадрів.

Впровадження політик, що підтримують баланс між роботою та особистим життям, таких як «право на відключення», є важливим кроком для забезпечення здорових робочих умов. Законодавчі ініціативи можуть сприяти захисту прав працівників та встановленню чітких меж між робочим та неробочим часом.

В умовах збройної агресії та виснаження країни питання забезпечення балансу між роботою та особистим життям набуває особливої важливості. Військовий конфлікт та його наслідки впливають на всі сфери життя, включаючи трудові відносини. Забезпечення добробуту працівників, їхньої продуктивності та здоров'я стає критично важливим для підтримання соціально-економічного розвитку країни.

У контексті збройного конфлікту та економічної нестабільності в Україні, важливо розробити та впровадити ефективні стратегії для підтримки балансу між роботою та особистим життям. Це включає розробку гнучких форм зайнятості, впровадження політик, що підтримують добробут працівників, та забезпечення законодавчого захисту їхніх прав.

Література

1. Москаленко О. П., Кущенко О. Д. Баланс роботи та життя: концептуальне поле інтерпретацій. *ВІСНИК НТУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право*. Випуск 3(59) 2023. С. 6–18.
2. Cascio, W. F. *Costing Human Resources: The Financial Impact of Behaviour in Organizations*. Boston, MA : Thompson Learning. 2000.
3. Lobel, S. A., & Kossek, E. E. Human resource strategies to support diversity in work and personal lifestyle: Beyond the 'family-friendly' organization. In E. E. Kossek and S. A. Lobel (Eds.). *Managing Diversity: Human Resource Strategies for Transforming the Workplace*. 1996. pp. 232–245.
4. AlHazemi, A. A., & Ali, W. The notion of work-life balance determining factors, antecedents and consequences: A comprehensive literature survey. *International Journal of Academic Research and Reflection*, 2016. № 4(8), pp. 74–85.

5. Bakar, A., Y., A. THE APPLICATION OF 'WORK-LIFE BALANCE' IN RELATION WITH EMPLOYEES' WELL-BEING: AN EXPLORATORY STUDY. 2024. v. 12, pp. 1–20.

6. Ляш О.І., Дунаев В.В. Актуалізація проблеми встановлення балансу праці та життя: порівняльний досвід Республіки Кореї та України. Серія: Економіка та підприємництво. 2022. № 2 (125). С. 131–139.

Анотація

Гринь Д. В. Щодо проблеми дослідження балансу між роботою та особистим життям працівників. – Стаття.

У статті розглядається проблема забезпечення балансу між роботою та особистим життям працівників, що є одним із ключових аспектів сучасного менеджменту та управління персоналом. Автор аналізує актуальні теоретичні підходи до вивчення цього питання, зосереджуючи увагу на впливі соціально-демографічних змін, технологічного прогресу та змін у культурних цінностях на формування нових очікувань і вимог працівників.

Зокрема, у статті розглядаються основні виклики, з якими стикаються працівники у поєднанні професійних та особистих обов'язків. Відзначається, що збільшення кількості жінок у робочій силі та поява домогосподарств з подвійним доходом призвели до зростання тиску на працівників, які змушені поєднувати роботу з сімейними обов'язками. Крім того, розвиток нових технологій, що дозволяють працювати віддалено, значно розмив межі між робочим та особистим часом, створюючи додатковий стрес і підвищуючи ризик професійного вигорання.

Відзначається, що законодавчі ініціативи, які забезпечують працівникам право на відпочинок і відключення від робочих завдань у неробочий час, сприяють зменшенню рівня стресу, підвищенню задоволеності роботою та загального добробуту працівників.

Окремо розглядаються особливості дослідження цієї проблеми в Україні, де питання забезпечення балансу між роботою та особистим життям стає ще більш актуальним у зв'язку з впливом збройної агресії та економічної нестабільності. Підкреслюється важливість розробки ефективних стратегій підтримки працівників, які включають гнучкі форми зайнятості, забезпечення законодавчого захисту їхніх прав та впровадження політик, що сприяють добробуту.

На основі проведеного аналізу у статті надаються рекомендації щодо подальших напрямів досліджень та практичних кроків для покращення балансу між роботою та особистим життям працівників. Зокрема, пропонується розробка комплексних програм підтримки працівників, що включають елементи психологічної допомоги, організацію тренінгів з управління часом та стресом, а також впровадження механізмів, які сприяють створенню здорового та стійкого робочого середовища.

Ключові слова: трудові відносини, вигорання працівників, баланс між роботою та життям, організація праці, працівник, роботодавець, продуктивність праці.

Summary

Hryn D. V. On the problem of researching the work-life balance of employees. – Article.

The article deals with the problem of ensuring a balance between work and personal life of employees, which is one of the key aspects of modern management and HR management. The author analyzes the current theoretical approaches to the study of this issue, focusing on the impact of socio-demographic changes, technological progress and changes in cultural values on the formation of new expectations and requirements of employees.

In particular, the article discusses the main challenges faced by employees in balancing professional and personal responsibilities. It is noted that the increase in the number of women in the labor force and the emergence of dual-income households have led to increased pressure on employees who are forced to combine work with family responsibilities. In addition, the development of new technologies that allow remote work has significantly blurred the boundaries between work and personal time, creating additional stress and increasing the risk of professional burnout.

It is noted that legislative initiatives that provide employees with the right to rest and disconnect from work tasks outside of working hours help to reduce stress, increase job satisfaction and overall well-being of employees.

The article also examines the specifics of researching this issue in Ukraine, where the issue of work-life balance is becoming even more relevant due to the impact of armed aggression and economic instability. The article emphasizes the importance of developing effective strategies to support employees, including flexible forms of employment, ensuring legislative protection of their rights and implementing policies that promote well-being.

Based on the analysis, the article provides recommendations for further research and practical steps to improve the work-life balance of employees. In particular, it is proposed to develop comprehensive employee support programs that include elements of psychological assistance, organize time and stress management trainings, and introduce mechanisms that promote a healthy and sustainable work environment.

Key words: labor relations, employee burnout, work-life balance, labor organization, employee, employer, labor productivity.

УДК 341.174

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.7>

О. І. Давиденко

РОЛЬ ІНСТРУМЕНТІВ М'ЯКОГО ПРАВА У ФОРМУВАННІ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ПОЛІТИКИ СУСІДСТВА

Постановка проблеми. М'яке право є відносно новим феноменом у царині міжнародно-правового регулювання, що обумовлює необхідність вивчення особливостей створення та реалізації норм м'якого міжнародного права як на універсальному, так і на регіональному рівні. Право ЄС та його доктрина, на відміну від теорії та практики міжнародного права, містить однозначну позицію щодо визнання м'якого права як складової правової системи ЄС та відзначає його важливість для її ефективного функціонування. Особливий науковий та практичний інтерес становить практика використання ЄС інструментів м'якого права у його зовнішній діяльності, тобто при взаємодії з іншими суб'єктами міжнародного права, зокрема у рамках Європейської політики сусідства та Східного партнерства. Саме співробітництво між Україною та ЄС у форматі Східного партнерства уможливило підписання Угоди про асоціацію 2014 року і створило належні політичні й організаційно-правові передумови для отримання Україною офіційного статусу держави-кандидата на вступ до ЄС у 2022 році і започаткування переговорів про вступ у 2024 році.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дискусія щодо ролі м'якого права у міжнародно-правовому регулюванні була започаткована у працях Р. Бакстера (R. Baxter), У. Фастенраса (U. Fastenrath), П. Уейла (P. Weil), К. Чінкін (C. Chinkin). Надалі феномен м'якого права у міжнародному праві та праві ЄС досліджували багато зарубіжних та українських вчених, зокрема, М. Буроменський, Б. Ван Вурен (B. Van Vooren), М. Микієвич, В. Мицик, А. Отт (A. Ott), Р. Петров, Л. Сенден (L. Senden), Р. А. Уессел (R. A. Wessel). Серед українських дослідників варто відзначити К. Смирнову, яка проаналізувала засади м'якого права в міжнародному праві та праві ЄС, а також В. Муравйова, який, зокрема, вивчав юридичну природу двосторонніх документів Україна-ЄС.

Метою статті є аналіз практики використання ЄС інструментів м'якого права при формуванні та реалізації Європейської політики сусідства.

Виклад основного матеріалу. У доктрині міжнародного права й досі не вироблено єдиного підходу до розуміння феномену м'якого міжнародного права: одні автори розглядають його як корисний інструмент міжнародно-правового регулювання [1], а інші стверджують, що воно не має практичної цінності та навіть може негативно впливати на стабільність міжнародного правопорядку [2]. На нашу думку, м'яке міжнародне право є сукупністю норм, що регулюють відносини між суб'єктами міжнародного права, вміщених у міжнародних договорах та рекомендаційних актах, які не мають формально визначеного, тобто не достатньо чітко формулюють права і обов'язки суб'єктів, та зобов'язального характеру, не підляга-

ють судовому захисту, а також за порушення яких не настає міжнародно-правова відповідальність.

Водночас, у доктрині права ЄС концепція м'якого права не викликає таких жорстких дебатів, а норми м'якого права є невід'ємною частиною правової системи інтеграційного об'єднання. Як слушно зазначає професорка К. Смирнова, відмінною рисою концепції м'якого права в праві ЄС є відсутність критики її існування, що обумовлене особливою правовою природою ЄС, яка допускає наявність у системі джерел права ЄС правових актів, що мають різну юридичну силу [3, с. 77]. До актів м'якого права ЄС належать, *inter alia*, комюніке (communication), білі та зелені книги, кодекси поведінки, резолюції, спільні заяви, меморандуми про взаєморозуміння тощо. Лісабонський договір 2007 року сприяв формуванню нового підходу до м'якого права в ЄС, що передбачає формальну інкорпорацію м'якого права до регуляторного механізму ЄС [4, р. 40]. Отже, м'яке право відіграє важливу роль у правопорядку ЄС, заповнюючи існуючі прогалини у правовому регулюванні, а також сприяє розширенню компетенцій ЄС у сферах, де виникає така необхідність.

М'яке право відіграє важливу роль при формуванні та реалізації Європейської політики сусідства (ЄПС), включно зі Східним партнерством. ЄПС, подібно до політики розширення, має горизонтальний характер, тобто не належить до жодної конкретної сфери компетенції ЄС, що обумовлює широке використання інструментів м'якого права з метою уникнення конфлікту компетенцій між ключовими інституційними акторами ЄС [5, р. 448]. Переважна більшість інструментів ЄПС містяться у документах Європейської Ради, Ради ЄС та Єврокомісії, зокрема в листах, комюніке, промовах, планах дій та порядках денних асоціації, що належать до актів м'якого права і, здебільшого, запозичені з процесу підготовки держав-кандидатів до вступу в ЄС. Вартою уваги є думка Б. Ван Вурена про те, що використання інструментів м'якого права, не пов'язаних з конкретними компетенціями ЄС, в рамках ЄПС є важливою новелою цієї політики, що відрізняє її від торговельної політики ЄС та політики у сфері розвитку, і сприяє забезпеченню узгодженості й цілісності зовнішньої політики ЄС [6, р. 178].

Фактично, єдиною непрямою згадкою про ЄПС в установчих договорах ЄС в редакції Лісабонського договору 2007 року є стаття 8 Договору про ЄС (ДЕС), що зобов'язує ЄС розвивати особливі відносини з державами-сусідами з метою створення простору процвітання та добросусідства. Водночас, від офіційного започаткування ЄПС у 2003 році й до сьогодні методичні підходи до її формування та реалізації закріплюються в комюніке Єврокомісії, що належать саме до категорії актів м'якого права. Досліджуючи акти м'якого права ЄС Л. Сенден виокремлювала серед них «міжінституційні комюніке», що адресовані Раді ЄС та Європейському Парламенту і містять позицію ЄС щодо певного питання, перелік майбутніх заходів у рамках однієї з політик ЄС та поточні підсумки її реалізації, а також спрямовані на посилення міжінституційної взаємодії з певного питання [7, р. 133–135]. На нашу думку, саме до цього типу належать комюніке Єврокомісії з питань ЄПС. Всеохоплюючий характер ЄПС передбачає інтеграцію компонентів, що належали раніше до різних опор піларної структури ЄС, а також використання різноманітних інструментів, що реалізуються у рамках повноважень, наданих ЄС установ-

чими договорами. З моменту започаткування ЄПС розглядалася як інструмент реалізації безпекової стратегії ЄС [8, р. 34–35], а отже включала елементи, що належать до сфери Спільної зовнішньої та безпекової політики ЄС (далі – СЗБП). Із зазначеного випливає необхідність врахування при прийнятті документів з питань ЄПС заборони на ухвалення актів законодавчого характеру у сфері СЗБП, що закріплена у частині першій статті 31 ДЄС. Таким чином, акти м'якого права при формуванні ЄПС відіграють програмний, координуючий характер, що, однак, не виключає ухвалення при її реалізації юридично обов'язкових актів на підставі положень установчих договорів ЄС. Наприклад, фінансування ЄПС на період 2021–2027 років врегульовано Регламентом (ЄС) 2021/947 про запровадження Інструменту сусідства, розвитку та міжнародного співробітництва – Глобальна Європа від 9 червня 2021 року. Регламент (ЄС) 2021/947 ухвалено за звичайною законодавчою процедурою на підставі статей 209 (політика щодо співробітництва у сфері розвитку), 212 (економічне, фінансове та технічне співробітництво з третіми країнами) та 322 (фінансові правила, що встановлюють процедуру формування та виконання бюджету ЄС, а також його аудиту).

Останнє оновлення стратегії ЄПС відбулося у 2020-2021 роках, шляхом оприлюднення двох спільних комюніке Єврокомісії та Верховного представника ЄС із закордонних справ та безпекової політики, що містять оновлені підходи до співробітництва з державами-учасницями Східного партнерства та Союзу для Середземномор'я: Комюніке «Східне партнерство після 2020: Посилення стійкості – Східне партнерство, що приносить користь усім» від 18.03.2020 [9] та Комюніке «Оновлене партнерство із Південним Сусідством: новий порядок денний для Середземномор'я» від 09.02.2021 [10]. Попри засадничий характер для формування і реалізації ЄСП зазначені документи не належать до правових актів ЄС законодавчого характеру та, з огляду на процедуру ухвалення і зміст, можуть бути охарактеризовані саме як акти м'якого права ЄС.

Основним інструментом реалізації ЄПС є план дій або порядок денний асоціації (для держав-партнерок, які уклали з ЄС угоду про асоціацію), що визначають пріоритетні цілі для кожної держави-партнерки, досягнення яких сприятиме їхній тіснішій інтеграції з ЄС. Плани дій приймаються строком на 3 або 5 років, їх дію може бути пролонговано за взаємною згодою сторін. Порядок денний асоціації схвалюється відповідною радою асоціації, що є органом двостороннього співробітництва, який створюється з кожною державою-партнеркою на підставі положень відповідної угоди про асоціацію. Вони мають ґрунтуватися на однакових фундаментальних принципах, але бути диференційованими за змістом, враховувати особливості кожної держави-партнерки, перебіг національних реформ та характер її відносин з ЄС. Плани дій охоплюють всі сфери співробітництва і водночас встановлюють обмежену кількість ключових пріоритетів та пропонують реальні стимули для проведення реформ. До цих пріоритетів належать: політичний діалог і реформи, торгівля та заходи, спрямовані на поступове залучення держав-партнерів до участі у внутрішньому ринку ЄС; юстиція та внутрішні справи; енергетика, транспорт, інформаційне суспільство, навколишнє середовище, дослідження та інновації, соціальна політика та міжособистісні контакти. Порядок денний асо-

ціації, в цілому, подібний до плану дій, але має чітко виражену загальну мету – сприяти ефективній та своєчасній реалізації відповідної угоди про асоціацію.

У зв'язку з тим, що плани дій та порядки денні асоціації є інструментами м'якого права і приймаються у формі рекомендацій, процес переговорів щодо них вилучено з-під загальної процедури укладення міжнародних угод ЄС, передбаченої статтею 218 Договору про функціонування ЄС (ДФЄС). Втім, імплементація планів дій та порядків денних асоціації може вимагати ухвалення юридично обов'язкових документів у формі актів національного законодавства, правових актів ЄС, двосторонніх угод юридично обов'язкового характеру.

Порядок денний асоціації між Україною та ЄС було схвалено Радою з питань співробітництва Україна-ЄС у червні 2009 року, а чинності він набув у листопаді 2009 року після обміну нотами між сторонами. Цей документ замінив План дій Україна-ЄС, що діяв з лютого 2005 року. У 2015 році Радою асоціації Україна-ЄС було схвалено оновлений Порядок денний асоціації між Україною та ЄС. Професор В. Муравйов вказує на те, що цей документ належить до актів м'якого права, має рекомендаційний характер та спрямований на полегшення реалізації положень Угоди про асоціацію Україна-ЄС та підготовку України до виконання Копенгагенських критеріїв [11, с. 16]. З політичної точки зору порядок денний асоціації є стимулом для проведення реформ і своєрідною підтримкою уряду в боротьбі з національними лобістами та групами впливу.

Професорка Маастрихтського університету А. Отт відзначає тенденцію до заміщення класичних міжнародних договорів у практиці зовнішньої діяльності ЄС різноманітними інструментами м'якого права, до яких, зокрема, належать адміністративні та робочі домовленості (*administrative and working arrangements*), листи про наміри, обмін листами, спільні декларації, меморандуми про взаєморозуміння [12, р. 570]. Вагомою складовою Східного партнерства, що нині уособлює східний вимір ЄПС, є можливість участі держав-партнерок в агенціях та програмах ЄС. Відповідно до статті 450 Угоди про асоціацію між Україною та ЄС участь України у роботі агенцій ЄС можлива за умови, що установчий документ такої агенції дозволяє долучення до її роботи третіх країн, а також вимагає укладення окремої угоди між Сторонами з метою встановлення умов участі у кожній такій агенції. Прикладом подібного документа є Адміністративна домовленість між Європейською оборонною агенцією та Міністерством оборони України від 30 листопада 2015 року [13]. Адміністративні домовленості є інструментом організації практичного співробітництва між інституціями чи органами ЄС та третіми країнами, що укладаються ними від власного імені (а не від імені ЄС) в межах своєї адміністративної автономії, передбаченої статтею 335 ДФЄС [14, р. 3]. Статтею 26 Рішення Ради ЄС 2015/1835 від 12.10.2015 [15] передбачено, що Європейська оборонна агенція (ЄОА) може укладати адміністративні домовленості з третіми країнами щодо принципів відносин між ЄОА та третьою країною, механізму консультацій з питань пов'язаних з роботою ЄОА, а також щодо безпекових питань. Укладення таких домовленостей не передбачає застосування процедури укладення міжнародних договорів ЄС, встановленої у статті 218 ДФЄС, але вимагає отримання ЄОА попередньої одностайної згоди Ради ЄС.

Висновки. Використання актів м'якого права під час формування ЄПС обумовлене її комплексним характером, що охоплює різні аспекти зовнішньої діяльності ЄС, а також необхідністю швидко та гнучко реагувати на зміни у державах-партнерах. Водночас, реалізація стратегічних завдань ЄПС, що визначені в комюніке Єврокомісії, часто вимагає ухвалення законодавчих актів ЄС на підставі різних положень установчих договорів. Отже, на етапі формування ЄПС інструменти м'якого права виконують замісну функцію, з огляду на неможливість ухвалення актів ЄС законодавчого характеру з політичних питань та у сфері СЗБП.

На етапі реалізації ЄПС, окрім усталеної практики ухвалення планів дій/порядків денних асоціації з кожною державою-партнеркою, сформувався тенденція до заміщення двосторонніх юридично-обов'язкових актів у конкретних сферах співробітництва інструментами м'якого права. Такий підхід дозволяє уникати використання процедури укладення міжнародних договорів ЄС, встановленої у статті 218 ДФЄС, що дає змогу пришвидшити процес ухвалення відповідних документів та своєчасно створити стабільні умови співробітництва у чутливих з політичної точки зору сферах. Проте ухвалення таких двосторонніх актів м'якого права є можливим лише за наявності належних зовнішніх повноважень у ЄС та, як правило, відповідних положень у двосторонніх договорах між ЄС та державами-партнерами. Отже, в цьому випадку інструменти м'якого права слугують для конкретизації положень юридично-обов'язкових актів, зокрема детального опису процедур співробітництва у сферах, що охоплені двосторонніми договорами, укладеними між ЄС та третіми країнами в рамках ЄПС.

Література

1. Fastenrath, Ulrich. Relative Normativity in International Law. *European Journal of International Law*. 1993. Volume 4, Issue 3. P. 305–340.
2. Weil, Prosper. Towards Relative Normativity in International Law? *The American Journal of International Law*. 1983. Vol. 77, No.3. P. 413–442.
3. Смирнова К. Концепція «м'якого права» (soft law) в міжнародному праві та праві Європейського Союзу. *Український часопис міжнародного права*. 2012. №3. С. 74–78.
4. Harald Christian Scheu, Bohumil Peterka. Making EU Soft Law Legally Binding. Challenges for the Legislative Practice in the Czech Republic. *The Lawyer Quarterly*. 2024. Vol. 14, No.1. P. 39–52.
5. EU External Relations Law : text, cases and materials / ed. by Ramses A. Wessel and Joris Larik. 2nd edition. Oxford: Hart Publishing, 2020. 560 p.
6. Van Vooren, Bart. EU External Relations Law and the European Neighbourhood Policy: A Paradigm for Coherence. London: Routledge, 2012. 352 p.
7. Senden, Linda. Soft Law in European Community. Oxford: Hart Publishing. 2004. 533 p.
8. Lynch, Dov. The security dimension of the European neighbourhood policy. *The International Spectator*. 2005. Volume 40, Issue 1. P. 33–43.
9. Joint Communication to the European Parliament, the European Council, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of Regions “Eastern Partnership policy beyond 2020. Reinforcing Resilience – an Eastern Partnership that delivers for all”. *European Commission, High Representative of the Union for Foreign Affairs and Security Policy*. JOIN (2020) 7 final, Brussels, 18.03.2020. URL: https://www.eeas.europa.eu/sites/default/files/1_en_act_part1_v6.pdf
10. Joint Communication to the European Parliament, the European Council, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of Regions “Renewed partnership with the Southern Neighbourhood. A new Agenda for the Mediterranean”. *European Commission, High Representative of the Union for Foreign Affairs and Security Policy*. JOIN(2021) 2 final, Brussels, 09.02.2021. URL: https://www.eeas.europa.eu/sites/default/files/joint_communication_renewed_partnership_southern_neighbourhood.pdf

11. Муравйов В. Юридична природа порядку денного асоціації між Україною та Європейським Союзом. *Вісн.* 2012. № 8. С. 16–21.
12. Ott, Andrea. Informalization of EU Bilateral Instruments: Categorization, Contestation, and Challenges. *Yearbook of European Law*. 2020. Volume 39. P. 569-601.
13. Administrative Arrangement between the European Defence Agency and the Ministry of Defence of Ukraine. 30 November 2015. URL: <https://eda.europa.eu/docs/default-source/documents/aa---eda---ukraine-mod-07-12-15.pdf>
14. Contribution of the Legal Service 5707/13. *Council of the European Union*. Brussels, 1 February 2013. URL: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-5707-2013-INIT/en/pdf>
15. Council Decision (CFSP) 2015/1835 defining the statute, seat and operational rules of the European Defence Agency. *Council of the European Union*. 12 October 2015. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32015D1835>

Анотація

Давиденко О. І. Роль інструментів м'якого права у формуванні та реалізації Європейської політики сусідства. – Стаття.

У правопорядку ЄС, на відміну від доктрини міжнародного публічного права, м'яке право розглядається як невід'ємна складова його правової системи, що обумовлює науковий та прикладний інтерес до вивчення практики використання інструментів м'якого права у зовнішній діяльності ЄС. У статті проаналізовано практику використання інструментів м'якого права при формуванні та реалізації Європейської політики сусідства (ЄПС), що є складовою зовнішньої діяльності ЄС. ЄПС має горизонтальний характер, подібно до політики розширення, та ґрунтується на всеохоплюючому підході, що передбачає поєднання елементів всіх трьох колишніх опор ЄС. Зазначені особливості ЄПС обумовлюють необхідність використання інструментів м'якого права з метою уникнення конфлікту компетенцій між інституційними акторами ЄС та забезпечення можливості для ЄС діяти на підставі різних положень установчих договорів. Засадничі положення ЄПС сформульовано інституціями ЄС в актах м'якого права, насамперед в комюніке Єврокомісії. На етапі формування ЄПС акти м'якого права мають програмний, координуючий характер, тобто виконують замісну функцію, з огляду на неможливість ухвалення актів ЄС законодавчого характеру з політичних питань та у сфері СЗБП. Водночас, реалізація ЄПС може вимагати ухвалення актів законодавчого характеру, зокрема з питань надання фінансування державам-партнерам з бюджету ЄС. Під час реалізації ЄПС, окрім усталеної практики ухвалення двосторонніх планів дій/порядків денних асоціації, сформувалася тенденція до заміщення інструментами м'якого права двосторонніх юридично-обов'язкових актів у конкретних сферах співробітництва. Процес укладення двосторонніх інструментів м'якого права вилучено з-під загальної процедури укладення міжнародних угод ЄС, що дозволяє відносно швидко створити стабільні умови співробітництва у чутливих з політичної точки зору сферах. Отже, на етапі реалізації ЄПС інструменти м'якого права слугують для конкретизації положень юридично-обов'язкових міжнародно-правових актів, зокрема детального опису процедур співробітництва у сферах, що охоплені двосторонніми угодами, укладеними між ЄС та третіми країнами в рамках ЄПС.

Ключові слова: право ЄС, право зовнішньої діяльності ЄС, м'яке право, Європейська політика сусідства, Східне партнерство.

Summary

Davydenko O. I. The role of soft law instruments in framing and implementation of the European Neighbourhood Policy. – Article.

Within the EU legal order, unlike in the doctrine of public international law, soft law is an inherent element of its legal system. Thus, studying the role of soft law instruments within the EU's external action presents considerable scientific and practical interest. This paper scrutinises the EU's recourse to soft law instruments within the European Neighbourhood Policy (ENP) being an integral part of its external action. The ENP has a horizontal nature, like the enlargement policy, and is based on a comprehensive approach, integrating the elements belonging to all the three former EU pillars. These features of the ENP stipulate the necessity of soft law instruments usage to avoid potential conflicts of competence between the EU's institutional actors and to ensure the EU's capacity to base its actions on various provisions of its founding treaties. Fundamental provisions on the ENP are outlined in soft law acts adopted by the EU institutions, namely Commission communications. Soft law acts adopted at the stage of ENP framing have a programmatic and coordinative nature, thus they serve as substitutes for legislative acts, which cannot be

adopted on political matters and within the CFSP area. Meanwhile, implementation of the ENP may require the adoption of legislative acts, especially on issues of granting financial support to partner countries from the EU budget. Besides the well-established practice of adopting bilateral action plans/association agendas, there emerged a tendency to substitute bilateral legally binding acts with soft law instruments devoted to particular areas of cooperation during the ENP implementation stage. The general EU treaty-making procedure is not applied to such bilateral soft law instruments, enabling the parties to promptly establish stable rules of cooperation in politically sensitive areas. Thus, at the ENP implementation stage soft law instruments serve for concretisation of provisions of legally binding international acts, namely for setting elaborate cooperation procedures applied in the areas covered by bilateral agreements concluded by the EU and its ENP partner countries.

Key words: EU law, EU external action law, soft law, European Neighbourhood Policy, Eastern Partnership.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.8>*О. М. Дубіна, М. В. Співак*

ПРАВА НЕПОВНОЛІТНІХ ТА РЕФОРМА СИСТЕМИ ЮВЕНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ: ДОСВІД США ТА СПОЛУЧЕНОГО КОРОЛІВСТВА ВЕЛИКА БРИТАНІЯ

Постановка проблеми. Сучасна ювенальна юстиція – це система державних, муніципальних та громадських судових, правоохоронних та правозахисних органів, установ та організацій, що на основі права та за допомогою медико-соціальних і психолого-педагогічних методик здійснюють правосуддя щодо дітей, профілактику та попередження правопорушень дітей та проти дітей, захист прав, свобод та інтересів, а також ресоціалізацію дітей, які перебувають у складній життєвій ситуації [1]. У суспільстві вже довгий час точаться дискусії з приводу того – кримінальна чи ювенальна юстиція? **Актуальність проблеми** і її нестабільність посилюють статистичні дані відповідно до яких вчинення кримінальних правопорушень неповнолітніми або за їх участю, провадження за якими закінчені станом на 2019 рік по Україні становили – 4088, 2020 рік – 3708, 2021 рік – 3247, 2022 рік – 1824 [2]. Загальну тенденцію щодо помітного зменшення злочинності та правопорушень (за час війни знизився до 15%) у 2023 році в Україні було анонсовано МВС України [3]. Не дивлячись на те, що Велика Британія поруч зі США є «найбільшим партнером» України у сфері гарантій безпеки [4] воєнний стан спровокував зростання міграційних процесів до цих країн. Значна кількість громадян України мігрували до США (894 665), Великої Британії (140 300) [5] та країн ЄС, і там, кількість неповнолітніх іноземців, які вчиняють порушення невинно зростає [6]. За словами експертів після війни очікується зростання рівня злочинності в Україні [3]. За таких підстав досвід згаданих країн у питанні реформування ювенальної юстиції є актуальним і своєчасним.

Вихідним методом дослідження є діалектичний метод наукового пізнання. Широко використовувалися аналіз, статистичний, порівняльно-історичний та інші методи наукового пізнання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Зарубіжний досвід впровадження ювенальної юстиції і права неповнолітніх досліджували: А. Гусак, Є. Демчіхіна, К. Левченко, О. Нелін, Р. Опацький, С. Оверчук, І. Русанова, В. Тернавська та ін. Разом з тим слід зазначити, що у науковій літературі відсутній єдиний підхід до визначення поняття «ювенальна юстиція», принципів і функцій ювенальної юстиції. А після втрати чинності Національної стратегії реформування системи юстиції щодо дітей на період до 2023 року, законодавцем не була запропонована нова концепція імплементації міжнародних стандартів у сфері правосуддя у справах неповнолітніх в українське законодавство.

Метою статті є комплексне, системне дослідження особливостей захисту прав неповнолітніх та впровадження ювенальної юстиції у США та Великій Британії з можливими перспективами їх впровадження в Україні.

Виклад основного матеріалу. У науковому і законодавчому диспуті ювенальну юстицію розглядають з різних позицій. Наприклад, на думку В. Тернавської, ювенальну юстицію слід розуміти як спеціалізоване кримінальне правосуддя у справах неповнолітніх, де неповнолітні виступають як правопорушниками, так і жертвами злочинів [7, с. 61]. Прихильниками такого підходу є і К. Левченко, О. Дюдя, Р. Опацький та ін. А. Гусак ювенальну юстицію розглядає як «...молоде, але досить необхідне відгалуження судової системи. Його утворення обумовлене розподілом правосуддя на «доросле» та «дитяче», де суб'єкти останнього суттєво відрізняються від суб'єктів першого і фізіологічно, і психологічно, і соціально» [8, с. 194].

У Національній стратегії реформування системи юстиції щодо дітей на період до 2023 року законодавець пішов шляхом виконання програм профілактики правопорушень серед дітей, здійснення ефективних заходів соціальної адаптації та реабілітації неповнолітніх, які перебувають у конфлікті із законом. Зокрема у тексті Стратегії серед основних завдань передбачався захист прав неповнолітніх, що притягаються до відповідальності за вчинення адміністративних правопорушень [9]. Формуючи науковий погляд та розробки майбутнього алгоритму запровадження ювенальної юстиції в Україні, для прикладу, розглянемо систему ювенальної юстиції США і Великої Британії.

У США систему ювенальної юстиції було створено близько століття тому з метою відвернення неповнолітніх правопорушників від деструктивних покарань кримінальних судів і заохочення їх до реабілітації на основі індивідуальних потреб. Ця система мала бути зосереджена на дитині, яка потребує допомоги, а не на її вчинку. Однак зі стрімким поширенням дитячої злочинності 17 штатів перевизначили мету й акцентували на неналежному стані громадського порядку, його захищеності та невідворотності покарання неповнолітніх. Невід'ємною частиною цієї зміни фокусу стало переконання, що система ювенальної юстиції надто м'яко ставиться до неповнолітніх правопорушників. У США нині діє 51 система ювенальної юстиції. Кожен штат і округ Колумбія мають власні закони, які регулюють систему ювенальної юстиції. Федеральний уряд поширює юрисдикцію щодо незначної кількості неповнолітніх, наприклад, тих, хто вчиняє злочини в індіанських резерваціях або національних парках, і має власні закони щодо неповнолітніх у своїй системі [10, с. 154–158].

Центром системи ювенальної юстиції є суд у справах неповнолітніх або сімейний суд. Свого часу важливу роль у становленні прав неповнолітнього в США відіграли судові процеси, зокрема: 1) Кент проти США (1966) – порушено право неповнолітнього (16 років, крадіжка) на слухання, яке не забезпечило принцип «основи належного процесу та справедливого поводження», право на адвоката, доступ для ознайомлення з процесуальними записами до справи; 2) Уре Голт (1967) – порушено право неповнолітнього (15 років, лихослів'я по телефону) на справедливе повідомлення про звинувачення; право на адвоката; право на протистояння та перехресний допит свідків; бути захищеним від самообмови, отримувати стенограму судового засідання та оскаржувати рішення судді. Під час затримання неповнолітнього не було повідомлено батьків, а також розгляд справи в суді відбувався без батьків; 3) Ін-ре Віншіп (1970) – порушено право неповнолітнього

(12 років, крадіжка) – суд, використовуючи цивільно-правовий стандарт доказування під час винесення рішення, не врахував «перевагу доказів»; 4) Брид проти Джонса (1975) – порушено право неповнолітнього (17 років) на подвійний захист, право конституційного захисту від численних судових процесів (положення п'ятої поправки про подвійну небезпеку забороняє державам притягати до відповідальності особу як неповнолітнього, а потім – як дорослого за той самий злочин) [11].

Після прийняття Закону про ювенальну юстицію та запобігання правопорушенням (1980) було створено Федеральне управління ювенальної юстиції та Департаменту юстиції [10, с. 161]. Закон зобов'язував проводити розмежування між неповнолітніми правопорушниками з кримінальним статусом і без. Положення щодо деінституціоналізацію правопорушників призвели до зменшення кількості правопорушників з кримінальним статусом. Згодом до Закону про правосуддя щодо неповнолітніх і запобігання правопорушенням (1988) внесено зміни щодо обов'язкового розмежування неповнолітніх і дорослих у місцях утримання під вартою та виправних колоніях, а також видалення неповнолітніх із в'язниць для дорослих та ізоляторів, також було внесено поправки, які вимагали від штатів полодання проблеми непропорційного ув'язнення неповнолітніх з числа меншин [10, с. 161]. Попри загальну зміну парадигми відповідальності неповнолітніх і нормативне закріплення їх прав, деякі штати на початку 1990-х років відмовилися від загальних тенденцій та посилювали відповідальність неповнолітніх, які відмовлялися ставати на шлях виправлення. Упродовж цих років набула чіткого механізму спрощена процедура притягнення неповнолітнього до відповідальності через систему ювенальної юстиції, що проходить поза судовою системою [10, с. 165–166]. 1996 року суди у справах неповнолітніх розглянули майже 1,8 млн справ про кримінальні правопорушення і 162 000 справ про правопорушення [10, с. 167]. Серед заходів різного спрямування суди уповноважені застосовувати: примусове лікування; індивідуальне консультування з фахівцями чи направлення, за потреби, до інших служб; направлення до громадських організацій; консультування в кризових ситуаціях; направлення на різні види терапії (сімейні, когнітивно-поведінкові тощо); штраф; громадські роботи тощо [10, с. 207]. 2019 року суди у справах неповнолітніх щодо 265 000 неповнолітніх встановили випробувальний термін. Це найпоширеніше рішення в правосудді щодо неповнолітніх. Більшість молодих людей (80 %) були віком 14–16 або 17 років. Деякі штати практикують встановлення такого терміну для дітей віком від 10 років. У більшості штатів після проходження випробувального терміну молодь може залишатися на випробувальному терміні до 21 року. Афроамериканська й індіанська молодь є надмірно представленою у справах про пробацію. Згідно з федеральними даними, 2019 року афроамериканських підлітків було втричі більше, ніж решти категорій. Показник молоді американських індіанців перевищував показник у два з половиною рази. У більшості випробувальний термін містить перелік з 30 умов, наприклад, вони можуть передбачати комендантську годину; реституцію та/або громадські роботи; обов'язкову участь у зборах і лікувальних заходах; вимоги відвідувати школу й виконувати шкільні завдання, слухати батьків, носити електронний пристрій контролю; а також заборону спілкуватися з іншими особами, які перебувають на випробу-

вальному терміні чи мають судимість тощо [12]. Відстежувати зміни на практиці складно не лише через відмінності в структурі системи ювенальної юстиції між штатами, а й тому, що зібрана інформація про розгляд справ і неповнолітніх відрізняється в кожному штаті [13]. 2021 року з 265 600 дітей, заарештованих у США, кожен третій був афроамериканцем, хоча такі діти становлять лише 15% молоді в країні. Дві третини (67%) дітей у системі ювенальної юстиції є афроамериканцями або індіанцями. Лише 7% арештів щодо дітей були за насильницькі злочини [14].

Слід зауважити, що близько 85% дітей утримують разом з дорослими правопорушниками. Попри те, що деякі штати відмовляються прийняти політику розміщення неповнолітніх окремо від дорослих, більшість визнає негативний вплив їх на дитину [15]. Більше половини дітей у в'язницях для дорослих утримували лише в п'яти штатах: Флориді, Коннектикуті, Огайо, Міссісіпі та Арізоні. Діти, які перебувають у в'язницях для дорослих, у 36 разів частіше вчиняють самогубство, ніж ті, яких поміщено в колонії для неповнолітніх [16], високим є рівень психологічних порушень, що безпосередньо впливають на вчинення повторних правопорушень [17].

Саме тому спеціалізовані суди й установи для неповнолітніх є найефективнішими для дітей та молоді [18], передусім з огляду на те, що більшість дітей, які перебувають у виправних закладах для дорослих, знаходяться там за ненасильницькі злочини [19]. Також зауважимо, що політики, які закріплюють наратив «жорсткої боротьби зі злочинністю», призвели до того, що для дітей не вдалося створити безпечні умови [14]. Станом на 2022 рік у 24 штатах США не встановлено мінімального віку для переслідування дітей. У цьому контексті США вважають країною з жорсткою практикою щодо дітей [20].

Проблема захисту прав дітей, на нашу думку, не має однозначного підходу до розв'язання у зв'язку з тим, що США не ратифікували Конвенцію ООН про права дитини (1989). Тому за загальним правилом незалежно від віку всі діти мають права, як і дорослі, що визначено Конституцією США, з певними особливостями законодавства штатів [21]. До штатів з найгіршими оцінками належать Міссісіпі, Вайомінг, Оклахома, Джорджія та Вашингтон. У США близько 53 000 дітей щороку судять у судах для дорослих. Жоден штат США не забороняє переслідування дітей у судах, і лише п'ять штатів (Каліфорнія, Колорадо, Массачусетс, Меріленд і Небраска) встановили мінімальний вік – понад 10 років [22]. Серед іншого права неповнолітнього в США класифікують за: статтю (чоловік, жінка); віком (від 1-го до 17-ти, від 18-ти до 20-ти, 21–24 роки, від 25 років); расою: білий, афроамериканець, індіанець, азіат [23].

Аналізуючи досвід Великої Британії, дослідники П. Дж. Лукас і Дж. Стейнс акцентують на певній специфіці, що полягає у впливі національно-культурних факторів. Наприклад, в англійській системі освіти негативні поведінкові вияви неповнолітніх позначені як емоційні та поведінкові складнощі. Те, що в північноамериканській літературі може бути описано як правопорушення, у Великій Британії може бути описано як образлива поведінка. Мінімальний вік кримінальної відповідальності в Англії, Уельсі та Північній Ірландії є одним із наймолодших у світі – 10 років. Загалом у встановленні відповідальності є градація для дітей до 8 років,

від 8-ми до 13-ти, тих, кому виповнилося 14, і старші. Останніми роками порушують питання підвищення віку кримінальної відповідальності до 14 років і передання відповідальності за дітей віком 10–13 років, які заподіяли шкоду, до сфери соціального захисту дітей та розширення доступу до системної терапії, когнітивної чи поведінкової терапії для дітей молодшого віку, поведінка яких завдає шкоди [24].

2022 року Міністерство юстиції Великої Британії опублікувало Стратегічну основу для молодіжної юстиції, яка встановлює основні напрями для системи, зокрема, визначає такі права дітей: 1) у всіх діях щодо дітей, незалежно від того, здійснюють їх державні чи приватні установи соціального забезпечення, судами, адміністративними чи законодавчими органами, найкращі інтереси дитини мають бути на першому місці; 2) держава зобов'язується забезпечити дитині такі захист і піклування, які необхідні для її добробуту, урахувавши права й обов'язки її батьків, законних опікунів або інших осіб, які несуть за неї юридичну відповідальність, і з цією метою вживає всіх відповідних законодавчих та адміністративних заходів; 3) держава забезпечує відповідність установ, служб і закладів, відповідальних за піклування про дітей або їх захист, стандартам, встановленим компетентними органами, зокрема щодо безпеки, охорони здоров'я, кількості та придатності їх персоналу, а також компетентний нагляд; 4) жодна дитина не може бути піддана свавільному чи незаконному втручанням в її особисте життя, сім'ю, недоторканність житла чи кореспонденції, а також незаконним посяганням на її честь і репутацію; 5) дитина має право на захист закону від такого втручання чи нападів; 6) жодна дитина не повинна піддаватися тортурам або іншому жорсткому, нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню. Ні смертна кара, ні довічне ув'язнення без можливості звільнення не можуть застосовувати за злочини, вчинені особами, молодшими за 18 років; 7) жодна дитина не може бути позбавлена волі незаконно чи свавільно. Арешт, затримання або тюремне ув'язнення дитини повинні здійснюватися згідно із законом і використовуватися лише як крайній захід та протягом найстислішого періоду; 8) з кожною позбавленою волі дитиною слід поводитися гуманно та з повагою до гідності, притаманної людській особистості, і так, щоб урахувати потреби осіб цього віку. Зокрема, жодна дитина, позбавлена волі, повинна бути відокремлена від дорослих, якщо тільки не вважають в інтересах дитини не робити цього, і вона має право підтримувати зв'язок зі своєю родиною шляхом листування та побачень, якщо не передбачено виняткових обставин; 9) жодна дитина, позбавлена волі, має право на швидкий доступ до правової та іншої відповідної допомоги, а також право оскаржити законність позбавлення її волі в суді чи іншому компетентному, незалежному й неупередженому органу, а також до швидкого прийняття рішення щодо будь-якої такої дії; 10) забезпечити, щоб законодавче використання перевірок із затриманням та обшуком було пропорційним, з огляду на вік та зрілість дитини, і не дискримінаційним; 11) регулярно збирати, аналізувати та публікувати дані, пов'язані з використанням перевірки дітей з метою затримання та обшуку, з розбивкою за віком, статтю, інвалідністю, географічним розташуванням, етнічним походженням і соціально-економічним статусом; 12) встановити законодавчий принцип, згідно з яким

затримання слід застосовувати як крайній захід і протягом якомога стислішого часу, та забезпечити, щоб затримання не використовували дискримінаційно щодо певних груп дітей [25].

Кожній дитині гарантовано право на свободу, особисту недоторканність і захист гідності, що визначено в Конвенція ООН про права дитини та Стратегії дітей та молоді на 2020–2030 року [26]. У контексті механізму захисту прав дитини дієвим є закон про співпрацю служб у справах дітей (Північна Ірландія) 2015 року [27], а також комітет з прав дитини, що контролює виконання Конвенції ООН у Північній Ірландії. Важливою є діяльність уповноваженого у справах дітей і молоді та комісара, який звітує перед Асамблеєю та Парламентом [28].

У звіті «Аналіз правосуддя щодо неповнолітніх у Великій Британії на основі прав» було зазначено, що: у березні 2019 року афроамериканські діти в Англії та Уельсі в чотири рази частіше були заарештованими; 51% – діти азіатського походження та етнічних меншин, проти яких застосували електрошокер в Англії; 2019 року частка афроамериканських дітей, які отримали попередження або вирок, була майже втричі вищою, ніж частка таких дітей у загальній популяції дітей віком 10–17 років за останні роки. Звіт містить 45 рекомендацій для урахування урядом Великої Британії, зокрема необхідно: підвищити мінімальний вік кримінальної відповідальності до 14-ти років; припинити використання негуманних практик щодо дітей, таких як одиночне ув'язнення, електрошокери та кийки; гарантування анонімності дітей, які вступають у контакт із законом і постають перед судом; проведення кількісних досліджень серед хлопців і дівчат азіатського походження та етнічних меншин щодо умов та причин злочинної та антигромадської поведінки [29].

Висновки. Отже, США мають найдавнішу розгалужену систему ювенальної юстиції. Для практики цієї країни у становленні прав неповнолітнього відіграли важливу роль окремі судові процеси. Кожен штат США має власне законодавство, що регулює систему ювенальної юстиції. У деяких випадках, у США, передбачено спрощену процедуру притягнення неповнолітнього до відповідальності через систему ювенальної юстиції, що проходить поза судовою системою. У такому випадку суд може застосовувати до неповнолітніх догани, обмеження тощо. Загалом закон передбачає статус «правопорушник з кримінальним статусом» і без такого. Система ювенальної юстиції є досить жорсткою і немає чітких вікових обмежень, приблизно вік правопорушників коливається від 10 до 21 року. Досить значний відсоток правопорушень і злочинів скоюється неповнолітніми афроамериканцями, латиноамериканцями та американськими індіанцями. Органи пробації дуже уважні до такої категорії неповнолітніх. США є тією країною, яка не ратифікувала Конвенцію про права дитини. Права неповнолітніх гарантуються частково Конституцією США, а інші – законами окремих штатів [30, с. 253–254]. Що стосується Великої Британії, то як і у США, значний відсоток неповнолітніх правопорушників складають діти афроамериканського та азіатського походження. У законодавство Сполученого Королівства Великої Британії та Північної Ірландії було внесено зміни, що стосуються захисту прав неповнолітніх, принципів ювенальної юстиції, реабілітації та ресоціалізації, визначення можливих факто-

рів, які можуть впливати на девіантну поведінку меншин, дівчат-підлітків тощо. Уряд робить усе можливе задля подолання негативних явищ у системі ювенальної юстиції, зокрема це невизначеність з мінімальним віком притягнення до відповідальності, застосування сили і спеціальних засобів до неповнолітніх, утримання їх в умовах на рівні з дорослими правопорушниками тощо.

Нині в Україні триває процес адаптації елементів національного права до міжнародного та європейського права, однак з огляду на проведений аналіз, слід визнати, що досвід США та Великої Британії не зовсім відповідає узятим Україною зобов'язанням визначеним у Конвенції про права дитини (1989 року). Законодавство цих країн є більш суворим, передбачає заборони і обмеження для неповнолітніх. Ювенальну юстицію в Україні треба розглядати не тільки через призму кримінального права або системи особливого судочинства у справах про правопорушення неповнолітніх, а і через систему норм і інститутів, пов'язаних з дитиною як суб'єктом правопорушень, незалежно від віку або категорій правопорушень. Правові та соціальні засади ювенальної юстиції завжди повинні взаємодіяти і складати механізм захисту прав дитини. Цей механізм слід розуміти як систему соціальних та правових інструментів які гарантують права неповнолітньому.

Література

1. Кримінальна чи ювенальна юстиція? (з приводу кампанії проти ювенальної юстиції в Україні). Автори: Т. Бачинський, Н. Крестовська. Джерело: Юридична газета № 44, 02.11.2010. Сайт Дмитра Ягунова. 2011. URL: https://dmytro-yagunov.at.ua/news/kriminalna_chi_juvenalna/2011-02-07-149
2. Статистика злочинності неповнолітніх за регіонами України. Відповідь на запит від 30.10.2023. Сайт «Доступ до правди». URL: https://dostup.org.ua/request/statistika_zlochinnosti_niepvno
3. В Україні рівень злочинності не виріс, але з'явилися цікаві нюанси. РБК-Україна. 22.01.2024. URL: <https://www.rbc.ua/rus/news/ukrayini-riven-zlochinnosti-viris-ale-z-yavilisya-1705908276.html>
4. Велика Британія поруч зі США є «найбільшим партнером» України у сфері гарантій безпеки. 07.09.2022. Радіо Свобода. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/news-ukrayina-brytaniya-garantii-bezpeky/32023032.html>
5. Вплив повномасштабної війни на міграцію українців: як масштаби переміщення оцінюють держава Україна та міжнародні організації. 15.02.2023. Громадянська мережа ОПОРА. URL: <https://www.opora.ua.org/viyna/vpliv-povnomashtabnoyi-viini-na-migratsiiu-ukrayintsiv-iak-mashtabi-peremishchennia-otsiniuiut-derzhava-ukrayina-ta-mizhnarodni-organizatsiyi-24523>
6. У Німеччині зросла злочинність. Винні біженці? Микита Жолквер. 09.04.2024. URL: <https://www.dw.com/uk/u-nimeccini-zroslo-zlocinnist-vinni-bizenci/a-68779536>
7. Тернавська В. М. Проблеми становлення ювенальної юстиції як напрямку ювенальної політики України. *Європейські перспективи*. 2012. № 2(2). С. 60–65.
8. Гусак А. П. Основні принципи ювенальної юстиції. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Сер.: Право. 2014. Вип. 25. С. 192–194.
9. Про схвалення Національної стратегії реформування системи юстиції щодо дітей на період до 2023 року: розпорядженням Кабінету Міністрів України від 18 грудня 2018 р. № 1027-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1027-2018-%D1%80#Text>
10. National Academies of Sciences, Engineering, and Medicine. *Juvenile Crime, Juvenile Justice*. Washington, DC : *The National Academies Press*, 2001. DOI: <https://doi.org/10.17226/9747>.
11. Christina Lynn, Examining the relationship between treatment variables and referral processes on probation outcomes. *Master of Arts (Criminal Justice and Criminology)*, August, 2022, Sam Houston State University, Huntsville, Texas. URL: <https://shsu-ir.tdl.org/server/api/core/bitstreams/3b39fbbb-5398-4079-bd57-02eb1a15bba8/content>
12. Frequently asked questions about juvenile probation. Posted November 2, 2021. URL: <https://www.aecf.org/blog/frequently-asked-questions-about-juvenile-probation>.

13. 2023 State of America's Children Report. Children's defense fund. URL: <https://www.childrensdefense.org/tools-and-resources/the-state-of-americas-children>.

14. Youth Justice. URL: https://www.childrensdefense.org/tools-and-resources/the-state-of-americas-children/soac-youth-justice/?gad_source=1&gclid=CjwKCAiA0bWvBhBjEiwAtEsoW7vE1qfkKRFgJwzdc2DKgCVDn0gd6fxDH9gaLp31ImFes_j-mgRlxhoCXZ4QAvD_BwE.

15. Number of youth younger than age 18 confined in local jails. URL: <https://ojdp.ojp.gov/statistical-briefing-book/corrections/faqs/qa08700#:~:text=After%20a%20period%20of%20increase,between%2070%25%20and%2091%25>.

16. Children in Adult Prison. *Equal Justice Initiative*. URL: <https://eji.org/issues/children-in-prison>.

17. Getting to Zero A 50-State Study of Strategies to Remove Youth from Adult Jails. URL: https://drive.google.com/file/d/1LLSF8uBlrcqDaFW3ZKo_k3xpk_DTmItV/view.

18. Keep Youth Out of Adult Courts, Jails, and Prisons. URL: <https://www.njjn.org/about-us/keep-youth-out-of-adult>

19. Mendel R. Why Youth Incarceration Fails: An Updated Review of the Evidence. March 1, 2023. URL: <https://www.sentencingproject.org/reports/why-youth-incarceration-fails-an-updated-review-of-the-evidence>.

20. Raising the Minimum Age for Prosecuting Children. URL: <https://www.njjn.org/our-work/raising-the-minimum-age-for-prosecuting-children>.

21. Children's human rights. *Amnesty International*. URL: <https://www.amnesty.org/en/what-we-do/child-rights>.

22. US States Fail to Protect Children's Rights. URL: <https://www.hrw.org/news/2022/09/13/us-states-fail-protect-childrens-rights>

23. Easy Access to Juvenile Populations: 1990–2020. URL: https://www.ojdp.gov/ojstatbb/ezapop/asp/comparison_selection.asp.

24. Supporting the youngest children in the youth justice system: what works to reduce offending and improve outcomes? 2022. URL: https://www.local.gov.uk/publications/supporting-youngest-children-youth-justice-system-what-works-reduce-offending-and?gad_source=1&gclid=CjwKCAiA0bWvBhBjEiwAtEsoW2H0-8qk3Ieda1yb6nQc0q65ZAnjVkcCdeYQXN0t2CboQnT99N1yOBoCd40QAvD_BwE

25. Youth Justice & Policing. URL: <https://www.niccy.org/hubs/youth-justice>.

26. Children and Young People's Strategy 2020–2030. Department of Education. URL: <https://www.education-ni.gov.uk/publications/children-and-young-peoples-strategy-2020-2030>.

27. Children's Services Cooperation Act (Northern Ireland) 2015. URL: <https://www.legislation.gov.uk/niu/2015/10/contents/enacted>.

28. Children's human rights. Nidirect/Tedireach. URL: <https://www.nidirect.gov.uk/articles/childrens-human-rights>.

29. Over the last year we have undertaken a major new research study into the youth criminal justice system across the four nations of the UK. URL: <https://www.unicef.org.uk/youth-justice-in-the-uk-a-rights-based-analysis>.

30. Дубіна О.М. Правові механізми захисту прав неповнолітніх у провадженні у справах про адміністративні правопорушення: дис. ... д. філософ: 081. Національна академія внутрішніх справ, Київ 2024, 319 с. URL: <https://elar.naiu.kiev.ua/items/3d6a0896-e508-402c-a800-a10e452bf888>

Анотація

Дубіна О. М., Співак М. В. Права неповнолітніх та реформа системи ювенальної юстиції: досвід США та Сполученого Королівства Велика Британія. – Стаття.

У статті показаний досвід США та Сполученого Королівства Велика Британія у закріпленні прав неповнолітніх і визначенні найкращих практик ювенальної юстиції. Зазначається, що актуальність піднятих у статті питань обумовлюється наслідково-логічними процесами викликаними військовою агресією проти України. На основі офіційних даних зроблене припущення про стрімкі коливання статистичних показників вчинених правопорушень серед неповнолітніх у США, Великій Британії та Україні (у тому числі у повоєнні роки).

Аналізуються історичні, соціальні, правові і організаційні передумови розвитку системи органів, що розглядають справи про правопорушення, вчинені неповнолітніми. Показана статистика правопорушень вчинених неповнолітніми. Зазначається, що в основі статистичних даних США та Великої Британії покладено поділ за віком, статтю, національністю, статусом неповнолітнього.

Наголошується на тому, що вікові особливості неповнолітніх вимагають їх правової захищеності. Наводяться основні права які має неповнолітній правопорушник. Проаналізовано нормативно-правову базу та сучасні тенденції політики ювенальної юстиції США та Великої Британії. Доведено, що законодавство цих країн є більш суворим, передбачає заборони і обмеження для неповнолітніх. Констатується, що досвід США та Великої Британії не зовсім відповідає узятим Україною зобов'язанням визначеним у Конвенції про права дитини (1989 року).

Зроблений висновок, що ювенальну юстицію в Україні треба розглядати не тільки через призму кримінального права або системи особливого судочинства у справах про правопорушення неповнолітніх, а і через систему норм і інститутів, пов'язаних з дитиною як суб'єктом правопорушень, незалежно від віку або категорій правопорушень. Правові та соціальні засади ювенальної юстиції завжди повинні взаємодіяти і складати механізм захисту прав дитини. Цей механізм слід розуміти як систему соціальних та правових інструментів які гарантують забезпечення прав неповнолітньому.

Ключові слова: ювенальна юстиція, права дітей, неповнолітні, адміністративні правопорушення, кримінальні проступки.

Summary

Dubina O. M., Spivak M. V. Juvenile rights and juvenile justice reform: experiences from the United States and the United Kingdom. – Article.

The article shows the experience of the United States and the United Kingdom of Great Britain in establishing the rights of minors and determining the best practices of juvenile justice. It is noted that the relevance of the issues raised in the article is determined by consequential and logical processes caused by military aggression against Ukraine. On the basis of official data, an assumption is made about the rapid fluctuations of statistical indicators of crimes committed among minors in the USA, Great Britain and Ukraine (including in the post-war years).

The historical, social, legal and organizational prerequisites for the development of the system of bodies considering cases of offenses committed by minors are analyzed. Statistics of offenses committed by minors are shown. It is noted that the statistical data of the USA and Great Britain are based on the division by age, gender, nationality, and the status of a minor.

It is emphasized that the age characteristics of minors require their legal protection. The main rights of a minor offender are given. The legal framework and modern trends of the juvenile justice policy of the USA and Great Britain are analyzed. It has been proven that the legislation of these countries is more strict, provides prohibitions and restrictions for minors. It is noted that the experience of the USA and Great Britain does not fully correspond to the obligations undertaken by Ukraine defined in the Convention on the rights of the child (1989).

It was concluded that juvenile justice in Ukraine should be considered not only through the prism of criminal law or the system of special justice in cases of juvenile delinquency, but also through the system of norms and institutions related to the child as a subject of delinquency, regardless of age or categories of delinquency. The legal and social foundations of juvenile justice must always interact and constitute a mechanism for protecting the rights of the child. This mechanism should be understood as a system of social and legal instruments that guarantee the provision of rights to minors.

Key words: juvenile justice, children's rights, minors, administrative offenses, criminal misdemeanors.

УДК 342.922

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.9>

Є. В. Євсюков

ПРАВОВИЙ СТАТУС ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ: ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ

Постановка проблеми. Органи державної виконавчої влади мають важливе значення для функціонування державного апарату. Вони є ключовими елементами системи державного управління, оскільки реалізують державну політику у відповідних сферах. Державні виконавчі органи відповідають за втілення урядових рішень у життя та забезпечують їх виконання на всіх рівнях. Основними завданнями таких органів є реалізація державної політики, забезпечення надання адміністративних послуг, контроль за дотриманням законодавства та захист інтересів громадян і держави.

Правовий статус органів державної виконавчої влади є фундаментом їхньої діяльності. Він включає в себе встановлення чітких повноважень та відповідальності. Цей статус закріплюється у відповідних законодавчих актах, які регулюють їх функціонування. Важливим аспектом є те, що правовий статус також визначає порядок взаємодії між різними органами влади, забезпечуючи таким чином ефективність і узгодженість їхньої діяльності.

Дослідження правового статусу органів державної виконавчої влади дозволяє глибше зрозуміти їхню роль у державному механізмі. Таке дослідження допомагає виявити проблеми та недоліки в чинному законодавстві, що можуть впливати на ефективність діяльності цих органів. Крім того, аналіз правового статусу сприяє вдосконаленню нормативно-правової бази, що, в свою чергу, підвищує рівень законності та верховенства права у їхній роботі.

Таким чином, дослідження правового статусу органів державної виконавчої влади є актуальним та має важливе значення для розвитку системи державного управління в Україні, оскільки отримані положення є підґрунтям для удосконалення нормативно-правового регулювання їх діяльності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти правового статусу органів державної виконавчої влади були об'єктом вивчення багатьох вітчизняних науковців. Так, згадаємо, зокрема, таких як: В. Авер'янов, А. Апаров, М. Баймуратов, Ю. Битяк, Т. Борисочева, В. Галунько, В. Гаращук, О. Дрозд, О. Дьяченко, Я. Журавель, В. Коваленко, М. Ковалів, Т. Коломонець, О. Кузьменко, А. Кучук, Є. Легеза, Р. Миронюк, Л. Миськів, В. Оксін, С. Петков, А. Собакар, І. Стахура та ін.

На сьогоднішній день у наукових колах спостерігається активний інтерес до дослідження правового статусу органів виконавчої влади. Вчені аналізують як загальні, так і специфічні питання, пов'язані з функціонуванням цих органів [1–2]. Значна увага приділяється вивченню особливостей діяльності органів виконавчої влади в умовах воєнного часу [3]. Також проводяться порівняльні дослідження, що дозволяють виявити кращі практики і шляхи вдосконалення правового регулювання [4–5].

Однак, незважаючи на значні досягнення у цій сфері, залишається чимало не вирішених питань. Зокрема, проблеми, пов'язані з розмежуванням повноважень між різними рівнями виконавчої влади, залишаються актуальними. Також потребує подальшого опрацювання питання забезпечення прозорості та підзвітності органів виконавчої влади перед суспільством. Важливим аспектом є також удосконалення механізмів контролю за діяльністю цих органів, що сприятиме підвищенню рівня законності та ефективності їхньої роботи.

Водночас, на нашу думку, підґрунтям для розв'язання означених нами проблем є чітке розуміння такого поняття як правовий статус органів державної виконавчої влади. Актуальність вивчення цієї тематики посилюється тим, що зазвичай науковці визначають правовий статус через вказівку на складові елементи статусу, однак, взагалі не розкривають зміст поняття – не характеризують ознаки цього правового явища.

Метою статті є охарактеризувати поняття правового статусу органів державної виконавчої влади та надати дефініцію цього поняття.

Виклад основного матеріалу. Поняття «правовий статус» є одним з фундаментальних в українському правознавстві. Воно визначає місце суб'єкта права у національному праві, його права, обов'язки (повноваження) та відповідальність. Однак, незважаючи на важливість цього поняття, його точне визначення досі залишається предметом наукових дискусій.

Різні галузі права, а також окремі вчені пропонують свої підходи до розуміння правового статусу. Фактором такого становища є, на нашу думку, те, що правовий статус є багатограним явищем, яке охоплює широкий спектр правових відносин та взаємодій. Кожен з існуючих підходів має свої переваги та недоліки, що обумовлює відсутність єдиного, універсального визначення. Водночас, загальним недоліком таких підходів, як ми вказали вище, відхід від положень логіки щодо розуміння поняття та його зв'язку з ознаками. Визначення є логічною операцією, що розкриває ознаки поняття, а не вказує на елементи відповідного явища. «Оскільки поняття як форма мислення визначається тим, що відображає предмет у його загальних та істотних ознаках, то задля досягнення мети розуміння природи поняття, важливо проаналізувати, що таке ознака» [6, с. 50].

Саме тому у цьому дослідженні ми зосередимо увагу на ознаках правового статусу органів державної виконавчої влади та наведемо дефініцію цього поняття. Хоча перед цим слід вказати на один пропедевтичний аспект.

Варто зазначити, що в науковій літературі часто використовуються різні терміни для позначення фактично одного й того самого явища: правовий статус, правове положення, правове становище. Хоча ці терміни можуть мати певні нюанси у значенні, загалом вони відображають сукупність прав, обов'язків та відповідальності суб'єкта права. «За підсумками аналізу застосування вказаних термінів при проведенні наукових досліджень також не можна дійти однозначного висновку про межі використання цих понять» [7, с. 36].

На нашу думку, правовий статус органів державної виконавчої влади характеризується наступними ознаками.

1. Нормативність.

Нормативність є однією з найважливіших ознак правового статусу. Вона означає, що правовий статус суб'єкта права не є чимось абстрактним або випадковим, а формується та визначається чітко встановленими правовими нормами. Ця ознака також вказує на те, що права, обов'язки та відповідальність [8, с. 93] суб'єкта права встановлені законом або іншими нормативно-правовими актами. Відтак, ця ознака забезпечує передбачуваність і стабільність правових відносин.

2. Офіційність.

Офіційність є невід'ємною характеристикою правового статусу. Вона тісно пов'язана з попередньою ознакою і відображає той факт, що права, обов'язки та відповідальність суб'єкта права визначаються не довільними угодами чи звичаями, а офіційними, державно-встановленими актами.

Правовий статус набуває юридичної сили лише після офіційного визнання його державою. Права, обов'язки та відповідальність суб'єкта права набувають офіційного характеру через їх закріплення в офіційних джерелах національного права. При цьому офіційні акти, що визначають правовий статус, є публічними, тобто вони доступні для загального ознайомлення, що забезпечує прозорість правових відносин і можливість контролю за їх дотриманням.

Офіційність є важливою ознакою правового статусу, яка забезпечує його визначеність, стабільність і захищеність. Вона є гарантією того, що права і обов'язки суб'єктів права встановлені не довільно, а в рамках правової системи [9, с. 142].

3. Стабільність.

Стабільність є наступною важливою ознакою правового статусу. Вона передбачає, що права, обов'язки та відповідальність суб'єкта права не змінюються довільно і часто, а зберігають свою чинність протягом певного часу.

Стабільність забезпечує передбачуваність правових відносин, оскільки суб'єкти права можуть розраховувати на те, що їхні права і обов'язки залишаться незмінними протягом певного часу. Правовий статус не переривається випадковими подіями або змінами зовнішніх обставин.

Вкажемо також те, що стабільний правовий статус сприяє розвитку суспільства, оскільки забезпечує впевненість у майбутньому і стимулює економічну активність суб'єктів права.

4. Динамічність.

Незважаючи на важливість стабільності, правовий статус не може бути абсолютно незмінним. Суспільство розвивається, змінюються умови життя, тому правові норми також мають змінюватися. Однак такі зміни повинні бути обґрунтованими, відповідати загальним інтересам і не порушувати основних прав і свобод людини.

Динамічність – це важлива характеристика правового статусу, яка відображає його здатність змінюватися з часом під впливом різних факторів. Відтак, правовий статус суб'єкта права не є статичним, а постійно розвивається і адаптується до нових умов. Динамічність дозволяє оперативно реагувати на нові виклики і загрози, забезпечуючи захист прав і свобод людини та громадянина.

Динамічність не суперечить іншим ознакам правового статусу, таким як стабільність, нормативність та офіційність. Навпаки, вона доповнює їх і забезпечує необхідну гнучкість правової системи.

5. Загальність.

Загальність – це фундаментальна ознака правового статусу, яка відображає його універсальний характер і поширення на всіх суб'єктів права без винятку. Відтак, права та обов'язки, які складають правовий статус, є однаковими для всіх членів суспільства, незалежно від їхніх індивідуальних особливостей.

Загальність забезпечує справедливе розподілення прав і обов'язків між усіма членами суспільства. та сприяє стабільності правових відносин, оскільки всі суб'єкти права знають свої права і обов'язки.

Хоча слід наголосити на тому, що хоча загальність є важливою ознакою правового статусу, однак вона не є абсолютною. Існують випадки, коли до окремих категорій осіб застосовуються спеціальні норми права.

6. Ієрархічність.

Ієрархічність правового статусу відображає нерівномірний розподіл прав, обов'язків та відповідальності між різними суб'єктами права. Ця ознака передбачає, що правовий статус одних суб'єктів може бути ширшим і більш привілейованим, ніж інших.

Різні категорії суб'єктів права мають різний обсяг прав, що пов'язано з їхнім соціальним статусом, роллю в суспільстві та іншими факторами. Ієрархічність передбачає підпорядкованість одних суб'єктів права іншим. Деякі суб'єкти права можуть мати додаткові привілеї або, навпаки, бути обмежені в своїх правах.

Якщо попередньо названі ознаки характеризують правовий статус як загальну правову категорію, то аналізована ознака значною мірою стосується саме правового статусу органів державної виконавчої влади.

Ієрархічність, як ознака правового статусу, набуває особливого значення при розгляді органів державної виконавчої влади. Їхній статус характеризується чітко вираженою вертикальною ієрархією, що відображає принцип підпорядкованості нижчих органів вищим. Ієрархічна структура дозволяє швидко приймати рішення та координувати дії на всіх рівнях управління. Кожен орган знає своє місце в системі і свою роль у виконанні покладених на виконавчу владу повноважень. Завдяки ієрархії забезпечується єдиний підхід до реалізації державної політики на всій території країни. Кожен орган несе відповідальність за виконання поставлених завдань перед вищим органом. Ієрархічна система дозволяє здійснювати ефективний контроль за діяльністю підлеглих органів. Так, кожен нижчий орган підпорядковується вищому.

Ієрархічність є невід'ємною ознакою правового статусу органів державної виконавчої влади. Вона забезпечує ефективність управління і єдність державної політики. Однак, надмірна централізація і бюрократизація можуть негативно впливати на роботу органів виконавчої влади. Тому важливо знаходити баланс між необхідністю підтримки ієрархії та забезпечення гнучкості і ефективності управління.

Наголосимо, що сучасні тенденції розвитку державного управління спрямовані на децентралізацію влади, підвищення ролі місцевого самоврядування та спро-

щення адміністративних процедур [10, с. 237]. Відтак, ієрархічність в органах виконавчої влади поступово послаблюється, але повністю її подолати неможливо.

7. Комплексність.

Комплексність – це одна з найважливіших характеристик правового статусу, яка відображає багатогранність і різноманітність прав, обов'язків та відповідальності, що складають його. Правовий статус не обмежується лише одним аспектом життя індивіда або організації, а охоплює весь спектр їхніх взаємовідносин з державою та іншими суб'єктами права. Комплексність є важливою ознакою правового статусу, яка відображає його багатогранність і різноманітність. Завдяки комплексному підходу до визначення правового статусу забезпечується більш повний захист прав і свобод людини, а також адаптація правової системи до змін у суспільстві.

Правовий статус охоплює різні сфери життя людини: цивільну, політичну, соціальну, економічну тощо. При цьому різні елементи правового статусу тісно взаємопов'язані між собою.

Висновки. Отже, поняття «правовий статус» є одним з ключових у правознавстві. Незважаючи на наявність різних підходів до його визначення, це поняття залишається актуальним і потребує подальшого дослідження. Визначення правового статусу має важливе значення для розвитку правової системи та забезпечення прав і свобод людини.

Правовий статус органів державної виконавчої влади – це сукупність юридичних характеристик, що відрізняють органи державної виконавчої влади від інших суб'єктів права та визначають їхнє місце в системі державної влади та яким властиві такі ознаки як нормативність, офіційність, стабільність, динамічність, загальність, ієрархічність, комплексність.

Подальшим напрямком подальшого дослідження має стати порівняльний аналіз підходів до визначення правового статусу в різних правових системах.

Література

1. Ковалів М. В., Стахура І.Б. Особливості адміністративно-правового статусу органів виконавчої влади. URL: http://science2016.lp.edu.ua/sites/default/files/Full_text_of_%20papers/005-022-026.pdf
2. Борисочева Т. Теоретичні підходи до розуміння системи органів виконавчої влади. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 6. С. 111–116.
3. Павлович-Сенета Я.П., Лозинський Ю.Р. Вплив правового режиму воєнного стану на правовий статус суб'єктів адміністративного права. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2023. № 5. С. 373–378.
4. Сорока Л.В., Миськів Л.І. Загальнотеоретичні основи концепту «адміністративно-правовий статус державної служби» з оглядом його особливостей на прикладі органів державної виконавчої служби. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 5. С. 506–508.
5. Чистокоряний Я.В. Конституційний статус Кабінету Міністрів України та Ради Міністрів Республіки Польща: порівняльно-правовий аспект. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 12. С. 90–95.
6. Шепетяк О. Логіка. Київ : Фенікс, 2015. 256 с.
7. Степанова Т.В. Щодо співвідношення поняття «правового статусу» та суміжних категорій. *Правова держава*. 2015. № 19. С. 35–40.
8. Теорія держави і права : підруч. / кол. авт. ; кер. авт. кол. канд. юрид. наук, проф. Ю.А. Ведерніков. 3-є вид. перероб. і доп. Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2016 ; Ліра ЛТД. 468 с.

9. Кучук А.М. Основи теорії правового поліцентризму : монограф. Дніпро : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ ; Ліра ЛТД, 2017. 312 с.

10. Кучук А.М., Мінченко О.В. Адміністративний розсуд: Україна та держави Європейського союзу (порівняльно-правовий аспект). *Нове українське право*. 2022. С. 235–240.

Анотація

Євсюков Є. В. Правовий статус органів державної виконавчої влади: визначення поняття. – Стаття.

У статті розглядається правовий статус органів державної виконавчої влади, що є ключовими елементами системи державного управління, відповідальними за реалізацію державної політики, контроль за дотриманням законодавства та захист інтересів громадян і держави. Відзначено, що правовий статус визначає повноваження та відповідальність цих органів, регулюючи їхню взаємодію та забезпечуючи ефективність і узгодженість їх діяльності. У роботі підкреслюється актуальність теми та важливість подальших досліджень для розвитку системи державного управління в Україні.

Наголошено, що дослідження правового статусу дозволяє виявити проблеми в чинному законодавстві та сприяє його вдосконаленню, що підвищує рівень законності та ефективності роботи органів виконавчої влади.

У роботі висвітлюються такі основні ознаки правового статусу: нормативність, офіційність, стабільність, динамічність, загальність, ієрархічність та комплексність. Відзначено, що офіційність є невід’ємною характеристикою правового статусу. Вона відображає той факт, що права, обов’язки та відповідальність суб’єкта права визначаються не довільними угодами чи звичаями, а офіційними, державно-встановленими актами. Характеризуючи динамічність і стабільність, наголошується, що не зважаючи на важливість стабільності, правовий статус не може бути абсолютно незмінним. Суспільство розвивається, змінюються умови життя, тому правові норми також мають змінюватися. Однак такі зміни повинні бути обґрунтованими, відповідати загальним інтересам і не порушувати основних прав і свобод людини.

Резюмовано, що правовий статус органів державної виконавчої влади – це сукупність юридичних характеристик, що відрізняють органи державної виконавчої влади від інших суб’єктів права та визначають їхнє місце в системі державної влади та яким властиві такі ознаки як нормативність, офіційність, стабільність, динамічність, загальність, ієрархічність, комплексність.

Ключові слова: нормативність, офіційність, стабільність, динамічність, загальність, ієрархічність, комплексність.

Summary

Yevsiukov Ye. V. State executive bodies' legal status: concept definition. – Article.

The article examines the state executive bodies' legal status, which are key elements of the state administration system, responsible for implementing state policy, monitoring compliance with legislation, and protecting the citizens' and the state's interests. It was noted that the legal status determines the powers and responsibilities of these bodies, regulating their interaction and ensuring their activities' efficiency and coherence. The paper emphasizes the relevance of the topic and the importance of further research for the development of the public administration system in Ukraine.

It is accentuated that the legal status study allows to identify problems in the current legislation and contributes to its improvement, which increases the level of legality and efficiency of the executive bodies' work.

The paper covers the following main features of legal status, namely normativity, officialdomity, stability, dynamism, generality, hierarchy and complexity. It was noted that officialdomity is an integral characteristic of legal status. It reflects the fact that the rights, duties and responsibilities of the subject of law are determined not by arbitrary agreements or customs, but by official, state-established acts. Characterizing dynamism and stability, it is emphasized that despite the stability importance, the legal status cannot be absolutely unchanged. Society develops, living conditions change, therefore legal norms must also change. However, such changes must be justified, meet the general interests and not violate basic human rights and freedoms.

It is summarized that the state executive bodies' legal status is a set of legal characteristics distinguishing the state executive bodies from other legal subjects and determine their place in the system of state power and which are characterized by such features as normativeness, officialdomity, stability, dynamism, generality, hierarchy, complexity.

Key words: normativity, officialdomity, stability, dynamism, generality, hierarchy, complexity.

УДК 343.13

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.10>*В. А. Завтур*

**ПРАВО ОСОБИ НЕ СВІДЧИТИ ПРОТИ БЛИЗЬКИХ РОДИЧІВ
ТА ЧЛЕНІВ СІМ'Ї У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ:
ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ ТА ДОСВІД ЄВРОПЕЙСЬКИХ КРАЇН**

Постановка проблеми. Для змагальної моделі кримінального процесу важливе значення має нормативне забезпечення особистого імунітету – права особи не свідчити проти себе, близьких родичів та членів сім'ї. Про фундаментальне значення цього принципу свідчить його закріплення у ст. 63 Конституції України, норми якої встановлюють: «Особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом».

У чинному КПК України це положення теж має засадничий характер. У ч. 3 ст. 18 КПК України, передбачено, що жодна особа не може бути примушена давати пояснення, показання, які можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні її близькими родичами чи членами її сім'ї кримінального правопорушення. Про місце даного права в системі кримінальних процесуальних прав красномовно свідчить архітектоніка КПК України. Відповідне положення розміщене у ст. 18 КПК України, яка має назву «Свобода від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї». Дійсно, право особи на свободу від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї є спорідненими, адже вони обоє є елементами особистого імунітету особи у сфері кримінального провадження. Втім, вони мають різний зміст. Їх розмежування, на перший погляд, є очевидним і впливає із самого найменування – якщо свобода від самовикриття спрямована на захист особи від надання викривальних показань проти себе самої, то право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї виступає особистим свідоцьким імунітетом, спрямованим на захист від надання викривальних показань щодо інших осіб.

Саме тому, відповідне право у більшості сучасних правопорядків розглядається одночасно і як елемент права на справедливий суд, і як прояв принципу поваги до приватного та сімейного життя особи. Наприклад, у Постанові Конституційного Суду Литовської Республіки від 4 червня 2012 року було зазначено, що заборона примушувати особу давати свідчення проти себе або проти членів її сім'ї чи близьких родичів, яка закріплена в Конституції, демонструє, що близькі стосунки є дуже цінними та захищеними [1]. Тобто значення цього імунітету для сучасних правових систем багато в чому має ціннісний вимір і полягає в тому аби уберегти особу від вибору між інтересами правосуддя та захистом її приватного та сімейного життя. В українській доктрині натепер також сформувався консенсус з приводу того, що таке право виступає важливою морально-етичною основою здійснення кримінального провадження [1, с. 32; 2, с. 128].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В літературі до проблеми реалізації права особи не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї зверталися Д.Л. Аббасова, Р.В. Бараннік, В.В. Бережанська, І.С. Ганенко, В.В. Король, С.Л. Лисаченко, В.В. Навроцька, О.Р. Хижна та інші. Однак натеper є всі підстави стверджувати, що проблемний спектр цієї тематики не вичерпано. Низка аспектів реалізації даного права лишаються дискусійними як у доктрині, так і у правозастосовній практиці. Саме тому, натеper існує нагальна потреба у його подальшому науковому дослідженні, в тому числі у компаративно-правовому аспекті.

Таким чином, **метою** даної статті є визначення потенційних напрямків вдосконалення нормативної регламентації права особи не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї та формулювання відповідних пропозицій щодо вдосконалення положень кримінального процесуального законодавства у цьому аспекті.

Виклад основного матеріалу. Ключовим аспектом сфери дії права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї є формальне визначення кола осіб, щодо яких розповсюджується відповідний імунітет. У КПК України цей перелік закріплений у нормі п. 1 ч. 1 ст. 3 КПК України та не підлягає поширювальному тлумаченню. До таких осіб відносяться: чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, рідний брат, рідна сестра, дід, баба, прадід, прабаба, внук, внучка, правнук, правнучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, особа, яка перебуває під опікою або піклуванням, а також особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права та обов'язки, у тому числі особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі.

Формальне визначення переліку таких осіб є характерним і для актів кримінального процесуального законодавства інших країн Європи, втім за своїм змістом він суттєво відрізняється. Визнання близькими особами та членами сім'ї у кримінально-процесуальному контексті родичів по прямій висхідній та нисхідній лінії, братів, сестер, а також подружжя загалом є загальновизнаною законодавчою практикою. Підходи ж щодо інших осіб є глибоко диференційованими. Наприклад, за КПК Федеративної Республіки Німеччини (далі – ФРН) до таких осіб відносяться також заручені (ст. 52 КПК ФРН) [4], а КПК Литовської Республіки близькими родичами визнає також батьків подружжя (ст. 38 КПК Литовської Республіки) [5]. За КПК Естонської Республіки правом відмовитись від надання показань в якості свідка мають, серед іншого, «повнорідні та неповнорідні брат і сестра підозрюваного чи обвинуваченого або особа, яка перебуває у шлюбі або зареєстрованому співмешканні з повнорідними та неповнорідними братом чи сестрою підозрюваного чи обвинуваченого» (ст. 71 КПК Естонської Республіки) [6].

Як демонструє аналіз законодавства зарубіжних країн, у переважній більшості країн Європи відповідний свідоцький імунітет зберігається також і у випадку розірвання шлюбу (КПК ФРН [4], КПК Литовської Республіки [5], КПК Естонії [6], КПК Грузії [7]). У вітчизняній літературі з цього приводу висловлюються протилежні позиції, наводяться аргументи як на користь розповсюдження імунітету на колишніх чоловіка та дружину [3, с. 134], так і проти такого підходу [8, с. 140]. Переконані, що така регламентація цього аспекту є виправданою, адже відомості,

які стали відомі особі протягом перебування у шлюбі є частиною приватного життя особи і обов'язок надавати показання у цьому випадку становить втручання у нього.

Втім, у деяких державах законодавець відмовився від формального визначення переліку близьких родичів та членів сім'ї. Наприклад, за КПК Республіки Польща свідок може утриматися від відповіді на запитання, якщо така відповідь може бути підставою притягнення його або його найближчої особи до відповідальності за злочин або податкове правопорушення (ст. 183 КПК Республіки Польща) [9]. КПК Чеської Республіки хоча й містить перелік осіб щодо яких свідок має право не надавати показання, але його формулювання відкриває простір для певної дискреції у цьому контексті. Відповідно до ч. 2 ст. 100 КПК Чеської Республіки, свідок має право відмовитися від надання показань, якщо таким чином він створює небезпеку притягнення до кримінальної відповідальності для себе, свого прямого родича, брата, сестри, усиновлювача, усиновленого, подружжя, товариша або родича, інших осіб з якими він перебуває у сімейних або подібних стосунках, шкоду яким він справедливо вважав би особистою травмою [10].

Такий підхід до унормування цього аспекту загалом є слушним з точки зору самої сутності права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї, адже, як уже було нами з'ясовано, в його основі закладена, передусім, ідея поваги до сімейного життя особи. Виходячи із цього, тільки сам свідок може визначити коло осіб, відносини із якими він вважає такими, що потребують захисту. Але з іншого боку, допустимість поширювального тлумачення переліку суб'єктів, щодо яких діє імунітет, відкриває можливість зловживання правом відмовитися від надання показань. Саме тому, подібна концепція особистого імунітету є спірною з позиції правової визначеності.

Крім того, в межах нашої роботи слід розглянути низку аспектів реалізації права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї, які можуть бути проблемними у правозастосовній практиці.

Один із них стосується випадків, коли кримінальне провадження здійснюється відносно невизначеного кола осіб і жодній ще не було повідомлено про підозру. У такому разі може виникнути ситуація, коли свідок надає показання в принципі не усвідомлюючи їх значення для кримінального провадження та правові наслідки для осіб, які є його близькими родичами та членами сім'ї. Загалом, якщо у кримінальному провадженні на момент допиту відсутні відомості, які б створювали обґрунтовану підозру щодо близького родича або члена сім'ї такого свідка, попередження про імунітет було здійснено, а показання надані без примусу, то немає підстав стверджувати про їх недопустимість як доказів.

Зовсім інша ситуація складається у випадку, коли відомості, що дають підстави підозрювати близького родича або члена сім'ї свідка у вчиненні кримінального правопорушення наявні, але сторона обвинувачення їх приховує, аби не дати свідку можливість усвідомлено прийняти рішення про те, чи доцільно зберігати мовчання і використовувати імунітет. КПК України передбачає, що свідок, серед іншого, має право знати, у зв'язку з чим і в якому кримінальному провадженні він допитується (п. 1 ч. 1 ст. 66 КПК України). В аспекті, що розглядається, дотримання цього права має важливе значення для подальшої оцінки допустимості пока-

зань, що були отримані із порушенням права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї.

Правозастосовна практика засвідчує, що це питання є доволі актуальним. Наприклад, в одному із кримінальних проваджень схожий контекст мав місце. Свідок стверджувала, що не надавала би речові докази, якби їй було роз'яснено право не свідчити проти її сина [11].

Тобто, формальний процесуальний статус близького родича або члена сім'ї, щодо якого надаються показання може не мати значення в цьому ключі, натомість важливим є те, чи наявні у сторони обвинувачення підстави підозрювати цю особу у вчиненні кримінального правопорушення. Це підтверджує і практика ЄСПЛ. У справі «Крижевїчюс проти Литви» (*Case of Kryevi ius v. Lithuania, Заява № 67816/14*) заявник стверджував, що накладення на нього штрафу за відмову свідчити проти своєї дружини становило порушення права, передбаченого ст. 8 Конвенції. При цьому, дружина мала у кримінальному провадженні статус спеціального свідка, який відповідно до литовського законодавства надавався особам, які потенційно могли бути визнані підозрюваними. Литовський уряд вважав, що заявник мав обов'язок свідчити, оскільки, по-перше, цей імунітет поширювався лише на осіб, які визнані підозрюваними, а по-друге, обсяг розслідування був доволі широким і органи влади мали намір поставити заявнику запитання, які стосувалися не лише його дружини, а й діяльності компанії.

ЄСПЛ констатував порушення ст. 8 Конвенції і вказав, що статус спеціального свідка та підозрюваного за національним законодавством є вкрай схожими, а тому не було жодних підстав для відмови в імунітеті [12].

Підсумовуючи сказане, можна зробити висновок, що важливе значення для оцінки допустимості як доказів показань свідка, що були отримані із ймовірним порушенням права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї матимуть чотири обставини: 1) чи був свідок повідомлений про імунітет, передбачений п. 3 ч. 1 ст. 66 КПК України; 2) чи було йому роз'яснено у зв'язку з чим і в якому кримінальному провадженні він допитується; 3) чи наявні у кримінальному провадженні докази, які б створювали обґрунтовану підозру у вчиненні певною особою кримінального правопорушення; 4) чи були надані відповідні показання без примусу.

Також важливо зауважити, що імунітет свідка стосується загалом лише таких джерел доказів як показання та пояснення, адже норми ч. 3 ст. 18 та п. 3 ч. 1 ст. 66 КПК України містять посилання виключно на них. Але як показує досвід правозастосування (зокрема, контекст вищезгаданого судового рішення [11]), порушення цього права може розглядатися і в світлі подання речових доказів та документів, однак окремі положення КПК України цього не враховують. Наприклад, у ч. 6 ст. 290 КПК України встановлено, що сторона захисту має право не надавати прокурору доступ до будь-яких матеріалів, які можуть бути використані ним на підтвердження винуватості обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення. Але як видається, було б цілком логічним, аби це право було також поширено і щодо матеріалів, розкриття яких може потягнути за собою кримінальне переслідування близьких родичів та членів сім'ї підозрюваного, обвинуваченого.

Проблемним для українського законодавства, так само як і для законодавства країн Європи є ще один аспект. Мова йде про ситуації, коли кримінальне правопорушення вчинено у співучасті, але при цьому лише один із співучасників є близьким родичем або членом сім'ї свідка. КПК України не регламентує це питання, а тому за чинним законодавством імунітет свідка у такому випадку поширюватиметься лише щодо того підозрюваного, обвинуваченого, який є його близьким родичем або членом сім'ї. Для прикладу, КПК ФРН теж не містить подібних норм, але щодо цього аспекту наявна правова позиція Федерального Верховного Суду. У 1955 році в одному із рішень суд сформував керівний принцип, відповідно до якого, в разі, якщо свідок, який є родичем одного із обвинувачених, користується своїм правом не давати показання, імунітет відповідно до ст. 252 КПК ФРН може бути поширено також на користь інших співобвинувачених, яким висунуто об'єктивно неподільне кримінальне обвинувачення [13].

Щоправда, ця правова позиція згодом піддавалася неодноразовим змінам. Зокрема, у рішенні Федерального Верховного Суду 2011 року суд дійшов висновку про те, що відповідна гарантія має існувати лише до тих пір, поки кримінальне провадження все ще спрямоване проти родича [14]. Тобто, у разі його смерті, закриття провадження щодо нього або виділення провадження – відповідна правова гарантія не зберігатиметься.

В деяких європейських країнах цей аспект регламентовано безпосередньо на рівні актів кримінального процесуального законодавства. Наприклад, у Кримінально-процесуальному Законі Королівства Іспанія зазначено, що у випадку, якщо свідок перебуває у родинних відносинах з одним або декількома обвинуваченими, він зобов'язаний давати показання щодо інших обвинувачених, крім випадків, коли такі показання можуть скомпрометувати його або його родича (ст. 416 КПК Королівства Іспанія) [15]. КПК Чеської Республіки передбачає збереження імунітету у такому випадку. Законом встановлено, що у разі, коли обвинувачених більше одного і свідок пов'язаний родинними відносинами лише з одним із них, він має право відмовитися надавати показання щодо інших обвинувачених лише у тому випадку, якщо показання щодо них неможливо відокремити від показань щодо обвинуваченого, який є родичем свідка (ч. 1 ст. 100 КПК Чеської Республіки) [10]. Незважаючи на різницю у механізмі правового регулювання, який використовує законодавець цих держав, зміст процесуальної гарантії залишається доволі схожим – на свідка покладається обов'язок надавати показання щодо інших обвинувачених лише в тій мірі, якою це не створюватиме підстав для підозри або обвинувачення щодо нього або членів його сім'ї. Як видається, така модель є доволі прийнятною і може бути імплементована у вітчизняне кримінальне процесуальне законодавство.

Висновки. Наведений компаративно-правовий аналіз регламентації права особи не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї дозволяє сформулювати деякі пропозиції щодо вдосконалення окремих положень КПК України у цьому аспекті:

1. Пункт перший частини першої статті 3 КПК України викласти у такій редакції: «близькі родичі та члени сім'ї – чоловік, дружина, колишній чоловік, колишня дружина... (далі за текстом КПК України у чинній редакції).

2. Перше речення другого абзацу частини шостої статті 290 КПК України викласти у такій редакції: «Сторона захисту має право не надавати прокурору доступ до будь-яких матеріалів, які можуть бути використані прокурором на підтвердження винуватості обвинуваченого, його близьких родичів та членів сім'ї у вчиненні кримінального правопорушення».

3. Статтю 66 КПК України доповнити частиною 2-2 такого змісту: «У разі якщо кримінальне провадження здійснюється стосовно кількох підозрюваних, обвинувачених свідок зобов'язаний надавати показання щодо тих підозрюваних, обвинувачених, які не входять до переліку його близьких родичів та членів сім'ї відповідно до положень цього Кодексу, крім випадків, коли такі показання можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні ним або його близькими родичами чи членами сім'ї кримінального правопорушення».

Література

1. On criminal liability for murder of or for causing severe health impairment to a close relative or family member: The Ruling of the Constitutional Court of the Republic of Lithuania, 04 June 2012. Case №36/2009-20/2010-4/2011-9/2011. URL: <https://lrkt.lt/en/court-acts/search/170/ta1061/content>
2. Аббасова Д.Л. Правове забезпечення та реалізація етичних норм у кримінальному процесі України : дис. ... д-ра філ. : 081. Харків, 2023. 312 с.
3. Навроцька В.В. Право на свободу від самовикриття, викриття членів сім'ї чи близьких родичів як одна із процесуальних гарантій. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е. О. Дідоренка*. 2020. Вип. 3 (91). С. 127–138.
4. Strafprozeßordnung der Bundesrepublik Deutschland (StPO). URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/>
5. Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas. URL: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.163482/asr>
6. Kriminaalmenetluse seadustik. URL: <https://www.riigiteataja.ee/akt/106012016019>
7. Criminal procedure code of Georgia: Law of Georgia № 1772. Date of issuing 09 October 2009. URL: <https://matsne.gov.ge/en/document/view/90034?publication=162>
8. Ганенко І.С. Імунітети у кримінальному процесі : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Кривий Ріг, 2020. 199 с.
9. Kodeks postępowania karnego: Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19970890555/U/D19970555Lj.pdf>
10. Zákon o trestním řízení soudním (Trestní řád): Zákon č. 141/1961 Sb. URL: <https://www.zakonyprolidi.cz/cs/1961-141>
11. Вирок Амур-Нижньодніпровського районного суду м. Дніпропетровська від 21 травня 2024 року, судова справа № 199/11248/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/119157700>
12. Case of Kryževičius v. Lithuania (Application № 67816/14) : Judgement of European Court Human Rights, 11 December 2018. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-188276>
13. Bundesgerichtshof Urt. v. 03.02.1955, Az.: 4 StR 582/54. URL: <https://research.wolterskluwer-online.de/document/2b3235a7-b2e0-4d39-a34e-cbcf98f94370>
14. Bundesgerichtshof 5 STR 434/11 – Beschluss vom 14. Dezember 2011 (LG Hamburg). URL: <https://www.hrr-strafrecht.de/hrr/5/11/5-434-11.php>
15. Ley de Enjuiciamiento Criminal: Documento consolidado BOE-A-1882-6036. URL: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1882-6036>

Анотація

Завтур В. А. Право особи не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї у кримінальному провадженні: законодавство України та досвід європейських країн. – Стаття.

Стаття присвячена питанням нормативної регламентації та реалізації права особи не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї у кримінальному провадженні за законодавством України та низки країн Європи.

Розглядається питання визначення кола осіб, щодо яких розповсюджується імунітет проти викриття. Встановлено, що для актів кримінального процесуального законодавства країн Європи характерним є формальне визначення кола осіб, які є близькими родичами та членами сім'ї у кримінально-процесуальному контексті. Обґрунтовано необхідність віднесення до переліку цих суб'єктів колишніх чоловіка та дружини, у зв'язку із чим запропоновані відповідні зміни до КПК України.

Автор звертається до питання оцінки допустимості доказів, отриманих із порушенням права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї. Обґрунтовано, що допустимість відповідних показань залежить від таких обставин як: 1) чи був свідок повідомлений про імунітет, передбачений п. 3 ч. 1 ст. 66 КПК України; 2) чи було йому роз'яснено у зв'язку з чим і в якому кримінальному провадженні він допитується; 3) чи наявні у кримінальному провадженні докази, які б створювали обґрунтовану підозру у вчиненні певною особою кримінального правопорушення; 4) чи були надані відповідні показання без примусу.

Обґрунтовано, що право особи не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї у кримінальному провадженні може розглядатися в світлі подання речових доказів та документів.

З'ясовано, що КПК України, на відміну від актів кримінального процесуального законодавства окремих країн Європи не регламентує питання імунітету свідка у випадках, коли кримінальне правопорушення вчинено у співучасті, але при цьому лише один із співучасників є близьким родичем або членом сім'ї свідка. Запропоновано унормувати цей аспект на рівні КПК України.

Сформульовано низку змін та доповнень до КПК України в частині нормативної регламентації права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї.

Ключові слова: засади кримінального провадження, учасники кримінального провадження, кримінальне процесуальне доказування, докази, показання, оцінка доказів, свідок, право на справедливий суд.

Summary

Zavtur V. A. The right of a person not to testify against close relatives and family members in criminal proceedings: the legislation of Ukraine and the experience of European countries. – Article.

The article is devoted to the issues of normative regulation and realization of the right of a person not to testify against close relatives and family members in criminal proceedings under the legislation of Ukraine and a several of European countries.

The question of determining the circle of persons against whom immunity against incrimination is extended was considered. It has been determined that acts of criminal procedural legislation of European countries are characterized by a formal definition of the circle of persons who are close relatives and family members in the criminal procedural context. The necessity of assigning former husband and wife to the list of these subjects has been substantiated, and therefore the corresponding changes to the CPC of Ukraine have been proposed.

The author addresses the issue of assessing the admissibility of evidence obtained in violation of the right not to testify against close relatives and family members. It is substantiated that the admissibility of the relevant testimony depends on such circumstances as: 1) whether the witness was notified of the immunity provided for in paragraph 3 of part 1 of article 66 of the CPC of Ukraine; 2) whether he was explained in connection with what and in what criminal proceedings he is being interrogated; 3) whether there is evidence in criminal proceedings that would create a reasonable suspicion of a certain person committing a criminal offense; 4) whether appropriate testimony was given without coercion.

It is substantiated that the right of a person not to testify against close relatives and family members in criminal proceedings may be considered in the light of the presentation of material evidence and documents.

It was found that the CPC of Ukraine, unlike the acts of criminal procedural legislation of certain European countries, does not regulate the issue of witness immunity in cases where a criminal offense is committed in complicity, but only one of the accomplices is a close relative or member of the witness's family. It is proposed to regulate this aspect at the level of the CPC of Ukraine.

A number of changes and additions to the CPC of Ukraine in the aspect of regulation of the right not to testify against close relatives and family members have been formulated.

Key words: principles of criminal proceedings, participants of criminal proceedings, criminal procedural evidence, evidence, testimony, assessment of evidence, witness, right to a fair trial.

УДК 356.2:346.7

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.11>

Е. П. Іванченко

ДО ПИТАННЯ ПРО ФУНКЦІЇ ТА ПРИНЦИПИ ДІЯЛЬНОСТІ МИТНИХ БРОКЕРІВ У МИТНОМУ ПРОСТОРІ УКРАЇНИ (ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ)

Постановка проблеми. Реалізація стратегічного курсу України на набуття повноправного членства нашої держави в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору зумовлює імператив формування оновленої правової бази, що відповідатиме стандартам та принципам ЄС та НАТО, зокрема, у сфері економічної діяльності, в тій її частині, що стосується правового статусу суб'єктів господарювання.

Відсутність ефективно діючих правових норм, які закріплюють специфіку економічних відносин на конкретному етапі їх історичного розвитку, унеможливує успішне завершення розпочатих в Україні реформ, так само як і норми права не здатні виступати самостійним інструментом регулювання без відповідних засобів [1, с. 125], переважно, економіко-правових.

В контексті викладеного, критерієм ефективності впливу окремих правових факторів (засобів) на суспільні відносини різної галузевої приналежності виступає поліструктурна категорія «*механізм правового регулювання*».

За усталеним науковим підходом під механізмом правового регулювання розуміють взяті в єдності систему *правових засобів*, способів і форм, за допомогою яких нормативність права переводиться в упорядкованість суспільних відносин, задовольняються інтереси суб'єктів права, встановлюється і забезпечується правопорядок («належне у праві стає сущим» або реальним). Механізм поєднує явища правової дійсності: засоби правового регулювання (норми, правовідносини); способи правового регулювання (дозволи, зобов'язання, заборони); форми реалізації права (використання, виконання, дотримання, застосування). Механізм правового регулювання створюють такі елементи, як: принципи права, норми права, нетипові правові приписи (спеціалізовані норми права), об'єктивовані в нормативно-правових актах, правовідносини, суб'єктивні права і обов'язки в їх індивідуалізації (конкретизації), акти безпосередньої реалізації прав та обов'язків, акти застосування норм права тощо [2, с. 540; 3, с. 29; 4, с. 774–775].

В науковій літературі постулюється мета механізму правового регулювання, як забезпечення безперешкодного руху інтересів суб'єктів до цінностей, гарантованість їхнього справедливого задоволення. Виходячи з цього, механізм правового регулювання визначається як система правових засобів, організованих найбільш послідовним чином з метою подолання перешкод, що стоять на шляху задоволення інтересів суб'єктів права. Таке розуміння мети фактично наголошує на тому, що за сучасних умов розвитку суспільства в механізмі правового регулювання повинно більше приділятися уваги регулюванню правовідносин за допомогою різних правостимулюючих засобів [5, с. 141].

Отже, механізм правового регулювання суспільних відносин, як складна і багатоаспектна категорія, складають окремі елементи, які забезпечують його функціонування на будь-якій стадії правового регулювання через *правові засоби*, як «правові явища, що відображаються в інструментах (установленнях) та діяннях (технології), за допомогою яких задовольняються інтереси суб'єктів права, забезпечується досягнення соціально корисних цілей» [6, с. 42].

Аналізуючи особливості правового становища митних брокерів в митному просторі України важливо дослідити та виокремити *правові засоби*, які відіграють важливу роль в механізмі правового регулювання митної брокерської діяльності.

Серед вагомих правових засобів регулювання суспільних відносин в загальному механізмі правового регулювання, науковці виділяють *функції та принципи*, як окремі елементи, які тісно пов'язані між собою.

Метою статті є всебічне дослідження, виокремлення, змістовне наповнення та науковий аналіз функцій та принципів діяльності митних брокерів у митному просторі України з господарсько-правових позицій, як вагомих правових засобів регулювання суспільних відносин митного посередництва в загальному механізмі правового регулювання.

Виклад основного матеріалу. Функції та принципи правового регулювання становлять собою фундаментальні елементи, які визначають природу та особливості механізму правового регулювання суспільних відносин. Належне розуміння цих елементів є необхідною передумовою для правильного застосування норм права.

Функції виражають практичні напрями правового впливу, а принципи втілюють його ідейну основу. Разом вони формують механізм правового регулювання, який сприяє впорядкуванню суспільних відносин. Призначення будь-якої соціально-економічної категорії, зазвичай, аналізується через призму соціального ефекту (необхідності), який досягається в суспільстві завдяки її функціонуванню. Соціальний ефект певного правового інституту проявляється у його *функціях та принципах*. Перші визначають конкретні напрями досягнення мети, що покладена в основу реалізації відносин, другі є вихідними засадами такого явища [7, с. 63].

У правовій науці функція права визначається як соціальна роль права, що спрямована діяти у макро- або мікросередовищі, тобто встановлювати соціальні відносини, надавати їм правового визначення, привносити певну інформацію у соціальні контакти. Величезний досвід активного використання поняття «функція права» сьогодні не дає змоги констатувати наявність єдиної точки зору на цю категорію. Якщо узагальнити існуючі наукові погляди, то можна зробити висновок, що під функцією права розуміють або соціальне призначення права, або напрями його правового впливу на суспільні відносини, або і те, і інше разом [8, с. 69].

Зважаючи на те, що митні брокери, як суб'єкти посередницької підприємницької діяльності відіграють важливу роль у сучасній системі міжнародної торгівлі, сприяючи безперешкодному переміщенню товарів через митний кордон України тощо, їхні *функції у митному просторі України є специфічними*.

У науковій літературі зазначається, що в особливих умовах господарювання підприємницька діяльність у сфері митного посередництва із декларування товарів і транспортних засобів, їх переміщення через митний кордон України, відіграє

важливу роль у оптимізації та покращенні умов діяльності суб'єктів ЗЕД, що є надзвичайно важливим в умовах продовження військових дій, погіршення економічних показників та масової міграції населення [9, с. 139].

Митні посередники, або ж митні брокери, пропонують широкий спектр послуг, які значно спрощують процес митного декларування для суб'єктів ЗЕД. Їх залучення знімає з декларанта тягар самостійного оформлення товарів, транспортних засобів комерційного призначення, що переміщуються через митний кордон України, виконання численних митних формальностей, а також безпосередньої комунікації із митницею. Наведені обґрунтування доводять економіко-правовий статус митного посередника як особи, що є «проміжною ланкою» між суб'єктом ЗЕД, Держмитслужбою та іншими органами державної влади.

Вказане дозволяє сформулювати поняття *митного посередницького правовідношення*, як сукупності специфічних суспільних відносин, що виникають на підставі норм права, за яким одна сторона (митний брокер), самостійно, систематично, на платній основі, у межах повноважень передбачених договором про надання митних брокерських послуг, вчиняє у митному просторі України від власного імені юридичні та (або) фактичні дії в інтересах іншої сторони (суб'єкта ЗЕД), з метою створення для останнього бажаних наслідків, щодо митного оформлення товарів, транспортних засобів комерційного призначення, що переміщуються через митний кордон України та виконання митних формальностей.

Посередництво, як система правовідносин, знаходить своє вираження у специфічній договірній юридичній конструкції – посередницькому договорі. Однак, в юридичній літературі не існує єдиної думки щодо того, яке саме правовідношення (між якими суб'єктами) слід вважати безпосередньо правовідношенням посередництва: внутрішнє чи зовнішнє. Важливо зазначити, що посередництво не лише ініціює виникнення нових правовідносин між посередником та третіми особами, воно сприяє встановленню прямого юридичного зв'язку між замовником та третіми особами. Цей зв'язок, який кваліфікується як господарський, стає результатом реалізації «внутрішнього» та «зовнішнього» посередницьких правовідносин. Отже, до кола суб'єктів посередництва, окрім замовника та посередника, слід також відносити третіх осіб, які вступають у правовідносини з посередником та/або замовником його послуг у наслідок реалізації посередницької діяльності [10, с. 159].

Митний брокер як основний суб'єкт митної брокерської діяльності – це є суб'єкт господарювання, який систематично здійснює на професійних засадах митну посередницьку діяльність, від власного імені, за рахунок та в інтересах суб'єкта ЗЕД, з метою отримання прибутку, шляхом надання митної брокерської послуги, виконуючи у митному просторі України специфічні функції.

Серед основних функцій митних брокерів при здійсненні ними професійної посередницької діяльності, можна виділити наступні:

1) *інформаційна* – сутність якої полягає у збиранні, обробці, зберіганні, поширенні та наданні інформації митним брокером з метою задоволення потреб суб'єктів ЗЕД, а саме: щодо існуючих митних правил та митних формальностей; щодо класифікації товарів, митних тарифів і зборів, вимоги до маркування та упаковки, обмежень і заборон на імпорт та експорт, митних пільг; щодо логістики та стра-

хування вантажів; щодо порядку декларування товарів, транспортних засобів комерційного призначення, які переміщуються через митний кордон України; стосовно переліку документів, потрібних для здійснення митного контролю та митного оформлення; щодо змін митного законодавства тощо;

2) *стимулююча* – зміст якої полягає у сприянні митними брокерами розвитку зовнішньоекономічної діяльності суб'єктів господарювання, активізації розвитку міжнародної торгівлі та національної економіки в цілому;

3) *комунікативна* – під якою розуміється встановлення ефективної взаємодії митним брокером з наявними клієнтами, органами державної влади (передусім із Держмитслужбою) та місцевого самоврядування, налагодження підприємницьких контактів із потенційними клієнтами;

4) *організаційна* – яка полягає в оптимізації виробничих процесів шляхом впровадження інноваційних форм та методів роботи, поєднуючи їх з перевіреними традиційними підходами; в забезпеченні чіткої та ефективної роботи всіх структурних підрозділів і персоналу юридичної особи митного брокера, що включає розробку та впровадження організаційної структури, яка відповідає цілям та задачам компанії, а також забезпечує раціональний розподіл повноважень та відповідальності; підбір та навчання кваліфікованого персоналу, який володіє необхідними знаннями та навичками для виконання своїх функцій; забезпечення матеріально-технічного оснащення юридичної особи митного брокера, необхідними ресурсами для виконання її діяльності; встановлення та дотримання внутрішніх правил та процедур, які регламентують роботу компанії та її співробітників; контроль та координацію роботи всіх структурних підрозділів та персоналу компанії; мотивацію та стимулювання персоналу до ефективної роботи; впровадження та підтримку корпоративної культури і сприятливого мікроклімату в колективі; підвищенні рівня обслуговування клієнтів та якості надання митних брокерських послуг. Крім того, митний брокер організовує попередню підготовку, повноту і точність заповнення документів і декларацій; обирає належні класифікатори товарної номенклатури; забезпечує декларування товарів; збирає та перевіряє ветеринарні та фітосанітарні сертифікати, дані екологічного, радіологічного, санітарного контролю та інші дозвільні документи; перевіряє інвойси та договори; розраховує митні платежі; вносить дані в електронну базу тощо;

5) *експертна* – зміст якої полягає в наданні висококваліфікованої вузькогалузеві допомоги митним брокером суб'єктам ЗЕД з питань митного контролю та оформлення товарів, що переміщуються через митний кордон України; аналізі потенційних митних ризиків; консультуванні з питань митних спрощень та оптимізації процесу митного оформлення товарів, митного законодавства тощо;

6) *контрольна* – сутність якої полягає у забезпеченні митним брокером відповідності митного оформлення товарів та транспортних засобів, що переміщуються через митний кордон України, вимогам законодавства України і реалізується шляхом: перевірки достовірності та повноти документів, що подаються для митного оформлення; забезпечення дотримання декларантами встановлених процедур митного контролю; сприяння митним органам у здійсненні митного контролю; запобігання порушенням митного законодавства. Важливо зазначити, що контрольна

функція митних брокерів не є тотожною функції митного контролю, яку здійснюють митні органи, їхня роль полягає в тому, щоб сприяти митним органам у цій роботі, а також у запобіганні порушенням митного законодавства;

7) *гарантійна* – яка полягає в можливості надання митним брокером документу (гарантії) для забезпечення сплати боргу, який може виникнути, зокрема, щодо товарів, поміщених під процедуру спільного транзиту;

8) *представницька* – зміст якої полягає у захисті митним брокером інтересів суб'єктів ЗЕД у їхніх відносинах з органами державної влади, що здійснюють митний контроль від моменту постановки на облік у митному органі до завершення митного оформлення товару та сплати митних платежів, забезпечуючи чітку та ефективну комунікацію, вживаючи заходів для захисту законних прав та інтересів своїх клієнтів у процесі митного оформлення та, в разі необхідності, оскаржуючи рішення митних органів, які вони вважають незаконними або необґрунтованими;

9) *ризикова* – яка полягає в сукупності потенційних негативних наслідків, що можуть виникнути внаслідок професійної діяльності митних брокерів і вплинути на порушення прав та законних інтересів суб'єктів ЗЕД через: неналежне виконання митних формальностей під час надання послуг з декларування товарів, транспортних засобів комерційного призначення, які переміщуються через митний кордон України; недобросовісну конкуренцію на ринку митних брокерських послуг; змінами в законодавстві, що зумовлені прийняттям нових законів і підзаконних актів, змінами митних правил, введенням нових вимог до митного оформлення товарів; економіко-політичні фактори; запровадження спеціальних режимів господарювання (пандемія, воєнний стан тощо); діяльність органів державної влади, що мають контрольні повноваження; форс-мажорні обставини тощо;

10) *інноваційна* – сутність якої полягає у застосуванні новітніх діджитал-технологій, що дозволять осучаснити існуючі митні практики на рівні найкращих міжнародних стандартів при наданні митних брокерських послуг.

Отже, наведений аналіз функцій відбиває сутнісні властивості і призначення професійної посередницької діяльності митних брокерів в митному просторі України та в у вітчизняній економіці в цілому.

Окрім функціонального призначення, діяльність митних брокерів у митному просторі ґрунтується на певних принципах, які за критерієм суб'єктності можна поділити на *загальні, спеціальні і спеціалізовані*.

Загальні принципи поширюються на усіх суб'єктів господарювання незалежно від організаційно-правової форми, форми власності та мети здійснення діяльності (підприємницька або некомерційна).

На таких суб'єктів поширюються ст. 6 ГК України, яка містить перелік загальних принципів господарювання, до яких відносять: забезпечення економічної багатоманітності та рівний захист державою усіх суб'єктів господарювання; свобода підприємницької діяльності у межах, визначених законом; вільний рух капіталів, товарів та послуг на території України; обмеження державного регулювання економічних процесів у зв'язку з необхідністю забезпечення соціальної спрямованості економіки, добросовісної конкуренції у підприємстві, еколо-

гічного захисту населення, захисту прав споживачів та безпеки суспільства і держави; захист національного товаровиробника; заборона незаконного втручання органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у господарські відносини.

Законодавче унормування загальних принципів передбачає наявність і інших, які є притаманними окремим видам господарської діяльності або особливим сферам господарювання, тобто, – *спеціальних і спеціалізованих*.

Приймаючи до уваги той факт, що митна брокерська діяльність є особливим видом посередницької підприємницької діяльності, то на суб'єктів, які її здійснюють, поширюються принципи, закріплені ст. 44 ГК України, які є спеціальними відносно принципів господарювання, що передбачені ст. 6 ГК України і поширюються виключно на тих суб'єктів господарювання, які здійснюють господарську діяльність з метою отримання прибутку (спеціальні).

Підприємництво, незалежно від ринку товарів, робіт чи послуг або сфери господарювання, в якій функціонують суб'єкти, що її здійснюють, ґрунтується на таких принципах: вільного вибору підприємцем видів підприємницької діяльності; самостійного формування підприємцем програми діяльності, вибору постачальників і споживачів продукції, що виробляється, залучення матеріально-технічних, фінансових та інших видів ресурсів, використання яких не обмежено законом, встановлення цін на продукцію та послуги відповідно до закону; вільного найму підприємцем працівників; комерційного розрахунку та власного комерційного ризику; вільного розпорядження прибутком, що залишається у підприємця після сплати податків, зборів та інших платежів, передбачених законом; самостійного здійснення підприємцем зовнішньоекономічної діяльності, використання підприємцем належної йому частки валютної виручки на свій розсуд (ст. 44 ГК).

Ґрунтовний аналіз загальних принципів господарювання та спеціальних принципів здійснення підприємницької діяльності не є предметом нашого дослідження, з огляду на те, що наука господарського права приділила цим питанням належну увагу [11; 12].

Фокус нашого наукового інтересу в цій частині буде спрямовано на розкриття *спеціалізованих принципів*, що характеризують діяльність митних брокерів. Ці принципи є характерними для такого виду підприємництва та застосовуються при вирішенні конкретних завдань, що виникають у процесі здійснення митної брокерської діяльності.

Проблематика дослідження спеціалізованих принципів в праві не є новою [13; 14; 15; 16; 17], проте, їх види та змістовна складова в царині митного брокерства не були предметом вивчення у вітчизняній юридичній науці.

Дослідження спеціалізованих принципів потребує звернення до категорії більш загального порядку – «принципів права» і їх ролі у системі правового регулювання суспільних відносин.

Роль принципів у правовій системі обумовлюється їх прямим або опосередкованим закріпленням у нормах права. Це зумовлено тим, що принципи, як фундаментальні засади права, всебічно відображають його сутність, слугуючи основою для формування та тлумачення конкретних правових норм.

Принципи права є імперативами, що концентровано відображають закономірності суспільних відносин, пронизують весь механізм суспільних правовідносин, включаючи організаційну та соціо-економічну структуру соціальних зв'язків, вони спрямовують і надають синхронності всьому механізму правового регулювання суспільних відносин, досконаліше розкривають місце права в суспільному житті та його розвитку. Принципи є найважливішими елементами будь-якого правового явища [18, с. 3].

Геєць І. В. обґрунтовує, що принципи права зазвичай розглядають як правові норми, які відрізняються найбільш загальним характером, високим рівнем абстракції. Отже, будучи складовою частиною правової системи, принципи права від звичайних правових норм відрізняються своєю фундаментальністю, високим ступенем узагальнення (абстракції), сталістю і стійкістю, значимістю для всього процесу правового регулювання суспільних відносин [19, с. 12].

Зайчук О. В. доводить, що в основу принципу покладені суспільні інтереси та потреби, які формуються і змінюються незалежно від волі законодавця. Отже, принципи права – це вихідні, визначальні ідеї, положення, установки, які складають моральну та організаційну основу виникнення, розвитку і функціонування права. Принципи права є не тільки правовою, а й філософською і соціологічною категоріями, оскільки вони спрямовують суспільну свідомість [20, с. 24].

Погоджуємося із науковою позицією Найдъон Ю. О., згідно якої принципи будь-якої діяльності – це основні керівні положення, сформульовані у вигляді певних правил, на яких вона базується. Зважаючи на зазначене, вироблення та розвиток теоретичного підґрунтя щодо розуміння сутності, змісту, системи принципів відіграє важливу роль для будь-якої сфери господарювання. Окреслена тенденція спостерігається і у сучасному науковому просторі, де кожна наукова галузь, зокрема і юридичні науки, одним із фундаментальних напрямів досліджень обирає теоретичне забезпечення основоположних засад власного існування – принципів. Автор доводить, що у контексті зазначеного доцільно звернути увагу на те, що принципи права мають декілька способів вираження, що використовуються в чинному законодавстві, а саме: безпосереднє формулювання їх у нормах права (текстуальне закріплення) і виведення принципів права зі змісту нормативно-правових актів (непряме закріплення). У сучасних умовах перший спосіб вираження принципів права, тобто безпосереднє формулювання їх у нормах права, досить часто є необхідною умовою для ефективного застосування законодавства. Законність у загальному її розумінні означає дотримання й виконання законодавства – законів і підзаконних нормативно-правових актів [21, с. 116].

Отже, зміст принципів права обумовлений об'єктивними соціальними закономірностями. Основоположні ідеї права виступають не довільними конструкціями людського розуму, а особливою формою вираження об'єктивних соціальних закономірностей. Принципи права фіксують у своєму змісті необхідні і суттєві зв'язки, наявні в суспільстві і в праві, дозволяють встановити такий порядок, який найбільшою мірою сприяє їх зміцненню й розвитку [22, с. 20].

На думку Грудзевич Ю. І., якщо принципи, зумовлені законодавством, підприємці змушені виконувати, здійснюючи свою діяльність у правовому полі, а дотри-

мання економічних принципів зумовлює ринкове середовище, то підтримка соціальних аспектів підприємництва більшою мірою залежить від самого підприємця. Для забезпечення позитивних тенденцій у системі господарювання, здійснення підприємництва відбувається за наявності сприятливих умов, які можна систематизувати за окремими групами: економічні передумови, основними з яких є перехід до ринкової економіки, роздержавлення та приватизація, демонополізація господарської діяльності, створення і функціонування на цій основі полісуб'єктних організаційних утворень, утвердження свободи підприємницької діяльності; політичні передумови, які забезпечують демократизацію та стабільність суспільного життя, сприятливу податкову, кредитну, митну та інші політики, гарантування державою недоторканості приватної власності, в тому числі інтелектуальної; соціально-психологічні передумови підприємницької діяльності передбачають створення сприятливого психологічного клімату в суспільстві, подолання негативного ставлення населення до підприємництва; правові умови розвитку підприємництва – це наявність у юридичній системі держави прийнятих законів та підзаконних актів, які забезпечують легітимність підприємницької діяльності та її правову захищеність [23, с. 11].

Вивчаючи питання етичних принципів здійснення підприємницької діяльності Власова В. та Борбіч М., спираючись на дослідження провідних вчених, зазначають, що існують окремі підходи до їх класифікації, зокрема: 1) принцип солідарності виникає, коли підприємець проявляє активний інтерес до блага інших і веде бізнес який примножує суспільні блага; 2) принцип ефективності означає оптимальне використання ресурсів для ведення відповідального бізнесу; 3) принцип раціональності передбачає усвідомлення цінності емоцій і почуттів, але враховують їх у такий спосіб, аби мати можливість приймати об'єктивні рішення; 4) принцип справедливості вимагає, щоб людина ставилася до інших людей так, як вона хотіла б, аби вони ставилися до неї. Підприємці не повинні продавати своїм клієнтам товари або послуги шляхом введення в оману, оскільки їх представники також не хотіли б, аби їх вводили в оману під час таких закупівель; 5) принцип утримання від навмисного заподіяння шкоди іншим тягне за собою повне усвідомлення наслідків дій, які пропонують у ділових транзакціях і подіях; 6) принцип рольової відповідальності визнає, що бізнес не має однакових зобов'язань перед усіма зацікавленими сторонами. Власне дослідження дозволило науковцям в процесі роботи систематизувати етичні принципи (як окремий напрям), яких мають дотримуватися підприємці, виділивши наступні: 1) повага до людей; 2) чесність і справедливість, відповідальність за власні дії та рішення, дотримання слова; 3) професійність та якість; 4) достовірність інформації про продукт, послугу; 5) здоров'я та безпека; 6) гідні умови та рівні права для працівників; 7) добросовісна конкуренція; 8) взаємовигідне партнерство; 9) діалог з владою та громадськістю; 10) легальність і законність, протидія корупції; 11) патріотизм та національні інтереси [24, с. 44].

Якщо вдаватися до питання спеціалізації принципів на окремих ринках товарів, робіт та послуг або в окремих сферах господарювання, то слід звернути увагу на наукові доробки таких дослідників як Трішкіна Н. І., Резнікова В. В., Кравець І. М.

Розглядаючи принципи посередницької діяльності на споживчому ринку України Трішкіна Н. І. наголошує, що посередники, як суб'єкти незалежного і специфічного бізнесу, здійснюють свою діяльність на основі таких принципів, як: 1) рівноправність сторін, тобто партнерські взаємовідносини посередника з виробниками і споживачами продукції, що передбачає альтернативність вибору контрагентів господарських зв'язків, однакову відповідальність за порушення умов договорів; 2) підприємливість, що означає господарську кмітливість, зацікавленість у реалізації резервів, винахідливість у вирішенні конкретних завдань; 3) оперативність, що передбачає мобільність, динамічність і своєчасність виконання завдань постачально-збутової діяльності; 4) обслуговування контрагентів, тобто діяльність, яка впливає з їхніх потреб, надання їм комплексу послуг; 5) економічна зацікавленість суб'єктів господарювання в організації опосередкованих каналів розподілу; 6) комерційні засади діяльності, тобто ділова активність, виходячи з потреби отримання посередником достатнього прибутку; 7) договірні засади взаємовідносин із контрагентами. Реалізація охарактеризованих принципів, як зазначає науковець, залежить від багатьох факторів: кваліфікації працівників посередницького підприємства, форм і методів господарювання, системи податків, доступності кредитів, величин цін і тарифів. Також для досягнення поставлених завдань торговельно-посередницькому підприємству необхідно керуватися такими принципами, як: нерозривний зв'язок торговельно-посередницьких послуг з принципами маркетингу; гнучкість посередницької діяльності, її спрямованість на облік постійно мінливих вимог ринку; уміння передбачати комерційні ризики; виділення пріоритетів; прояв особистої ініціативи; висока відповідальність за виконання прийнятих зобов'язань щодо торговельних операцій; націленість на досягнення кінцевого результату; прибутку [25, с. 253].

Резнікова В. В., Кравець І. М. на основі аналізу наукових досліджень низки вчених у сфері торговельно-посередницьких правовідносин, сформулювали ряд спеціалізованих принципів діяльності суб'єктів цієї сфери, серед яких слід виділили: 1) підвищення ролі стратегічного планування і управління для забезпечення стабільного виробництва та споживання продукції в народному господарстві, створення на цій основі умов для більш стійкого та надійного функціонування сфери обігу; 2) виділення економічних пріоритетів у стимулюванні матеріальних і фінансових потоків у найбільш ефективні галузі, зважаючи на господарсько-політичні та соціальні завдання, що вирішуються країною на певному етапі; 3) мобілізація внутрішніх резервів, забезпечення раціонального використання й економії фінансових, матеріальних ресурсів у кожній ланці народногосподарського комплексу; 4) підвищення відповідальності за виконання договірних зобов'язань щодо постачань і транспортування продукції всіма учасниками ринкового обороту на підставі взаємних прав та обов'язків, обумовлених господарськими договорами, контрактами, замовленнями; 5) найбільш ефективна організація процесу реалізації продукції, що випускається підприємствами, і закупівель матеріальних ресурсів споживачами в необхідному асортименті і в підготовленому до виробничого споживання вигляді при мінімальних витратах обігу та сукупних запасах; 6) створення економічних умов і використання марке-

тингових інструментів, що дають змогу якісно й ефективно задовольняти запити покупців, гнучко маневрувати матеріальними ресурсами і прискорювати їхню оборотність на користь стабілізації та зростання економіки; 7) створення сучасної матеріально-технічної бази з основними елементами ринкової інфраструктури в комерційній ланці, безперервне її вдосконалення для пропорційного розвитку сфери обігу відповідно до вимог сфери виробництва; 8) використання наукових методів управління матеріальними потоками на основі сучасних логістичних підходів і методів, широкого використання можливостей електронного ринку, системи мережі Інтернет з метою максимального і своєчасного задоволення ринкових запитів покупців; 9) використання форм і методів соціально-етичного маркетингу для встановлення механізмів взаємовигідних угод не тільки з ринковими партнерами, а й у суспільстві завдяки активному використанню комунікативних моделей, зокрема зв'язків із громадськістю [26, с. 221–222].

Аналіз наведених наукових підходів, щодо виокремлення принципів посередницької діяльності на споживчому ринку та діяльності у сфері торговельного посередництва доводять, що спеціалізація принципів, як визначальних ідей, положень, установок певного виду підприємництва, складають його змістовну та організаційну основу, та формують напрями його розвитку і функціонування на майбутнє.

На нашу думку, спеціалізовані принципи певного виду підприємництва (митної брокерської діяльності в нашому випадку) або конкретної сфери господарювання розкриваються через їх прояв в економічному просторі в цілому та через безпосередній вплив на діяльність суб'єктів господарювання. При цьому, не завжди способи формалізації таких принципів та практика застосування виявляється у нормах права, тобто, через їх текстуальне закріплення (пряме закріплення), або можуть бути виведені зі змісту нормативно-правових актів, як форми непрямого закріплення.

Повертаючись до розгляду питання про спеціалізовані принципи митних брокерів у митному просторі України, вважаємо за потрібне наголосити, що вони законодавчо не визначені. Основа їх формування має ґрунтуватися на загальних принципах господарювання та спеціальних принципах здійснення підприємницької діяльності, в першу чергу.

Проте, варто зазначити, що вітчизняний історичний досвід здійснення митної брокерської діяльності та визнані міжнародні практики її реалізації випрацювали звичаї, які діють ефективно при відсутності прямих приписів у нормативному акті або в договорі, мова іде про звичаї ділового обороту в яких втілюються засадничі ідеї певного виду підприємництва, які з часом їх застосування трансформуються у принципи.

Звичаї ділового обороту наділені ознаками, які сформульовані за допомогою оціночних категорій (правило повинно широко застосовуватися), або такими, що чітко визначені (застосування у певній сфері підприємництва, легальна непередбаченість, неформалізованість, підпорядкування обов'язковим правилам законодавства та умовам договору). На практиці це означає, що звичаї ділового обороту не можуть застосовуватися до відносин, що виникли між двома господарюючими

суб'єктами, але не у зв'язку з їх підприємницькою діяльністю, наприклад, із заподіяння майнової шкоди [27].

У п. 2 Інформаційного листа Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування норм Цивільного та Господарського кодексів України» від 7 квітня 2008 року [28] зазначено, що відповідно до ч. 1 ст. 7 ЦК України звичаєм ділового обороту є правило поведінки, яке не встановлене актами цивільного законодавства, але є ustalеним у сфері ділового обороту.

Формування звичаєвих норм у торговельних відносинах необхідно у першу чергу пов'язувати із особливостями кожного виду торгівлі (товарами, роботами, послугами), оскільки кожній із них властиві специфічні риси, ustalені правила поведінки тощо. Саме постійне застосування одних і тих же правил у певному виді торгівлі зумовило появу дихотомії звичаєвих норм та правових норм, які перебувають у взаємозв'язку та взаємодоповнюють одне одного. Саме це дає підстави стверджувати, що правові звичаї у приватному праві мають свою давню історію використання і дотримання, і що тільки це дає підстави для розгляду на науковому рівні питань місця та ролі звичаїв у сучасній сфері приватноправового регулювання [29, с. 164].

Частина 4 ст. 265 ГК України передбачає, що сторони для визначення умов договорів поставки мають право використовувати відомі міжнародні звичаї, рекомендації, правила міжнародних органів та організацій, якщо це не заборонено прямо або у виключній формі цим Кодексом чи законами України.

Яскравим прикладом звичаїв ділового обороту, що віднаходять свій прояв у митній брокерській діяльності є міжнародні правила, визнані урядовими органами, юридичними компаніями та суб'єктами підприємницької діяльності по всьому світу як тлумачення найбільш застосованих в міжнародній торгівлі термінів – Інкотермс (International Commercial Terms).

З моменту прийняття Інкотермс Міжнародною торговою палатою (МТП) в 1936 році, ці беззаперечні всесвітні стандарти договірної діяльності регулярно коригуються (кожні 10 років), щоб не відставати від розвитку міжнародної торгівлі, вони враховують поширення зон, вільних від митних зборів, зростання використання електронного зв'язку в ділових угодах і зміни в практиці перевезень, що відбуваються останнім часом [30].

З 1 січня 2020 року набула чинності нова редакція правил Інкотермс (2020) (яка, до речі, не відмінює попередню – Інкотермс 2010), що активно застосовується суб'єктами ЗЕД при укладенні і виконанні зовнішньоекономічних договорів купівлі-продажу щодо поставки товарів.

Міжнародні правила Інкотермс мають значний вплив як на митну практику, так і на митну брокерську діяльність зокрема. Їхнє правильне розуміння та застосування є запорукою ефективного митного оформлення, виконання митних формальностей та декларування товарів, що сприяє розвитку зовнішньоекономічної діяльності та наповненню бюджету держави.

Кожне із 11 правил Інкотермс 2020 (EXW, FCA, FAS, FOB, CFR, CIF, CPT, CIP, DAP, DPU, DDP) містить застереження, що покладають зобов'язання, ризики, витрати за зовнішньоекономічним договором купівлі-продажу на покупця або продавця в частині виконання митних формальностей при експорті та імпорті.

Положення Інкотермс безпосередньо пов'язані із нормами МК України, що впливають на зміст та обсяг надання митним брокером послуг за укладеним договором із суб'єктом ЗЕД, в частині визначення розміру митної вартості товару та інших витрат замовника митних брокерських послуг.

Так, відповідно до п. п. 5–7 ч. 10 ст. 58 МК України, при визначенні митної вартості до ціни, що була фактично сплачена або підлягає сплаті за оцінювані товари, додаються такі витрати (складові митної вартості), якщо вони не включалися до ціни, що була фактично сплачена або підлягає сплаті: 5) витрати на транспортування оцінюваних товарів до аеропорту, порту або іншого місця ввезення на митну територію України; 6) витрати на навантаження, вивантаження та обробку оцінюваних товарів, пов'язані з їх транспортуванням до аеропорту, порту або іншого місця ввезення на митну територію України; 7) витрати на страхування цих товарів.

До того ж, виходячи із змісту ст. 1.9 («Звичаї та практика») Принципів міжнародних комерційних договорів УНІДРУА (2016): 1) Сторони зобов'язані будь-яким звичаєм, на який вони погодилися, та практикою, яку вони встановили між собою; 2) Сторони зобов'язані будь-яким звичаєм, який є широко відомим та постійно застосовується у відповідній сфері міжнародної торгівлі сторонами, окрім випадків, коли застосування такого звичаю не буде розумним [31].

Наведене унаочнює, що звичаї ділового обороту стають невід'ємною частиною професійної діяльності митних брокерів і знаходять своє вираження в принципі добросовісності при наданні митних брокерських послуг і виконанні прийнятих на себе зобов'язань, що виникають у правовідносинах із суб'єктами ЗЕД і формалізуються договором про надання митних брокерських послуг.

Проведений аналіз дозволяє нам виокремити принципи діяльності митних брокерів у митному просторі України та визначити їх зміст.

Варто зауважити, що такі принципи, в залежності від їх сутності, знаходять свій прояв як в горизонтальній площині, – у відносинах між митними брокерами і суб'єктами ЗЕД, де сторони є рівноправними, так і у вертикальних відносинах влади-підпорядкування, наприклад, із Держмитслужбою, Мінфіном або іншими органами державної влади.

До принципів діяльності митних брокерів у митному просторі України можна віднести наступні:

1) *свободи здійснення посередницької митної брокерської діяльності у межах, визначених законом* – цей принцип ґрунтується на загальній унормованій ідеї свободи підприємництва, закріпленій в Конституції України та Господарському кодексі України і полягає, перш за все в тому, що митний брокер як юридична особа-підприємець має право вільно, на власний розсуд обирати напрям митної брокерської діяльності (в повному обсязі або в частині) та організаційно-правову форму її здійснення, в порядку і на умовах передбачених законодавством;

2) *професійної компетентності*, який полягає у набутті та підтриманні належного рівня професійних знань та вмінь, що відповідають сучасному рівню знань та компетенції митного брокера, які є необхідними для надання суб'єктам ЗЕД якісних послуг;

3) *якості надання митних брокерських послуг*, під яким розуміється ступінь відповідності послуги, сукупності обов'язкових вимог або очікувань замовника і відповідності її звичайній ринковій практиці, яка характеризується результативністю, ефективністю, своєчасністю, доступністю, повнотою надання і визначається належним співвідношенням ціни та якості;

4) *достовірності інформації про митну брокерську послугу*, сутність якого полягає у забезпеченні своєчасного надання повної, точної, доступної, прозорої інформації про послугу, як до укладення договору про надання митних брокерських послуг, так і в процесі його виконання на запит замовника;

5) *самостійного формування митним брокером програми діяльності*, який реалізується через вільний вибір контрагентів за договорами про надання митних брокерських послуг та встановлення ринкових цін на такі послуги, відповідно до закону;

6) *добросовісності при здійсненні митної брокерської діяльності*, зміст якого полягає у сумлінній ринковій поведінці митного брокера на всіх стадіях реалізації митних посередницьких правовідносин із суб'єктами ЗЕД, з метою досягнення ефективних економічних результатів, які відповідають договору про надання митних брокерських послуг, звичаям ділового обороту та усталеним практикам ринку митних брокерських послуг, з урахуванням інтересів сторін;

7) *професійної етики митного брокера*, який втілюється через забезпечення високих стандартів діяльності митного брокера, шляхом надання результативної, ефективної, своєчасної, доступної, прозорої митної брокерської послуги, у відповідності до ринкових стандартів провадження митної брокерської діяльності;

8) *законності при здійсненні митної брокерської діяльності*, який полягає у суворому дотриманні законів, підзаконних нормативно-правових актів, актів локального нормотворення та правил ринкової поведінки;

9) *відповідальності*, який реалізується при порушенні митним брокером правил здійснення митної брокерської діяльності та (або) зобов'язань прийнятих на себе за договором про надання митних брокерських послуг, що тягнуть за собою несприятливі економічні та (або) правові наслідки, у результаті застосування до суб'єктів митної брокерської діяльності передбачених законодавством або договором санкцій за вчинені правопорушення;

10) *добросовісної конкуренції*, за якого митний брокер під час здійснення професійної посередницької діяльності дотримується чесних і добрих звичаїв, вимог добросовісності, розумності та справедливості, завдяки чому отримує переваги в конкурентній боротьбі, а суб'єкти ЗЕД мають можливість вільно обирати митну брокерську послугу належної якості;

11) *забезпечення національних інтересів*, який полягає у спрямованості дій митних брокерів при наданні митних брокерських послуг суб'єктам ЗЕД та при взаємодії з органами державної влади на ефективне функціонування і активний розвиток сукупності загальнонаціональних цілей і базових цінностей, що відіграють значущу роль у стратегії та тактиці забезпечення економічної безпеки держави;

12) *впровадження новітніх інформаційно-комунікаційних та цифрових технологій* – цей принцип дозволяє підвищити конкурентоспроможність суб'єктів митної брокерської діяльності у митному просторі України, поліпшувати якість та прозорість надання митних брокерських послуг, забезпечувати рівний доступ замовників до публічної інформації про діяльність митних брокерів, сприяти всебічній інтеграції ринку митних брокерських послуг у національну систему цифрової трансформації України;

13) *комерційних засад діяльності*, який реалізується при здійсненні митним брокером самостійної, ініціативної, систематичної, на власний ризик митної брокерської діяльності шляхом надання специфічних послуг, з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку;

14) *соціальної відповідальності*, за змістом якого суб'єкти митної брокерської діяльності при наданні митних брокерських послуг впроваджують ініціативи спрямовані на забезпечення інтересів суспільства, навколишнього середовища, одночасно досягаючи при цьому власних цілей як суб'єктів підприємницької діяльності, що досягається через: відповідальне ставлення до замовників, працівників, партнерів, активну соціальну позицію та сприяння сталому розвитку;

15) *забезпечення оптимальної взаємодії та узгодження вертикальних зв'язків і горизонтальних відносин* при здійсненні митної брокерської діяльності, який полягає в безконфліктному узгодженні публічно-приватних інтересів, що виникають між суб'єктами ринку митних брокерських послуг, суб'єктами ЗЕД та суб'єктами організаційно-господарських повноважень, які наділені господарською компетенцією і мають право приймати рішення відносно діяльності митних брокерів, у встановлених законом межах.

Висновки. Підводячи підсумок, вважаємо за доцільне зазначити, що дослідження функцій та принципів діяльності митних брокерів у митному просторі України є фундаментом для розуміння сутності та механізму дії норм чинного законодавства, а також умов їх ефективного застосування в частині визначення особливостей правового становища суб'єктів митної брокерської діяльності. Ці два елементи виступають основоположними і визначають сутність правового регулювання аналізованих суспільних відносин. Функції діяльності митних брокерів у митному просторі України виражають практичні напрями впливу, визначаючи цілі та завдання митної брокерської діяльності. Принципи, в свою чергу, втілюють ідейну основу, закріплюючи фундаментальні засади, на яких така діяльність ґрунтується. Взаємодія функцій та принципів формує дієвий механізм правового регулювання, який сприяє впорядкуванню суспільних відносин, забезпечуючи їх чітку організацію та узгодженість.

Таким чином, дослідження функцій та принципів діяльності митних брокерів у митному просторі України не лише розкриває сутність митної брокерської діяльності та висвітлює особливості правового становища суб'єктів, що її здійснюють, але й дає змогу оцінити її ефективність та визначити шляхи вдосконалення в контексті мінливих суспільних потреб.

Література

1. Андреев А. Механізм правового регулювання суспільних відносин: окремі аспекти щодо визначення поняття та особливостей. *Підприємництво, господарство і право*. 6/2019. С. 125–128. URL: <http://pgr-journal.kiev.ua/archive/2019/6/23.pdf>. С. 125–128.
2. Скакун О. Ф. Теория государства и права. Х. : Консум, 2000. 704 с.
3. Кузніченко С.О. Становлення та розвиток інституту надзвичайних адміністративно-правових режимів в Україні : дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.07. Сімферополь, 2010. 463 с.
4. Скакун О.Ф. Теория государства и права (энциклопедический курс) : Учебник. Харьков : Эспада, 2005. 840 с.
5. Калюжний Р. А., Лапка О. Я., Пікуля Т. О. Правові стимули в механізмі правового стимулювання. К. : «МП Леся», 2013. 204 с.
6. Павлюков І. І. Правові засоби: поняття, види, функції та взаємодія в процесі регулювання суспільних відносин. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*, 2023. *Серія Право*. Випуск 75: частина 1. С. 41–46. URL: <https://visnyk-juris-uzhnu.com/wp-content/uploads/2023/03/8.pdf>.
7. Пацурія Н. Б. Теоретичні проблеми страхових правовідносин (господарсько-правовий аспект) : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.04. Київ, 2014. 497 с.
8. Кузь С. В. Реалізація функцій права у контексті механізму правового регулювання. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького* : журнал. *Серія Право*. № 4 (16), 2017. С. 69–72. URL: <https://visnyk.iful.edu.ua/wp-content/uploads/2019/02/16-13-17.pdf>.
9. Сочка К.А. Діяльність митних посередників в сучасних умовах. *Науковий вісник Ужгородського Університету* 2023. *Серія Економіка*. Випуск 2 (62). С. 135–140. URL: <http://visnyk-ekon.uzhnu.edu.ua/article/view/290519>.
10. Резнікова В., Кравець І. Поняття, види та склад торговельно-посередницьких правовідносин. *Право України*. 2019, № 8. С. 210–228. URL: <https://hozpravoreposit.kyiv.ua/handle/765432198/220>.
11. Резнікова В. Суб'єкти посередницьких правовідносин. *Університетські наукові записки*. 2011, 4 (40). С. 154–163.
12. Вінник О. М. Господарське право: Курс лекцій. К. : Атіка. 2004. 624 с.
13. Щербина В. С. Господарське право: підруч. К. : Юрінком Інтер. 2009. 640 с.
14. Юхимюк О. М. Особливості викладу принципів права у національному законодавстві. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки*. Херсон, 2013. Вип. 6. Т. 1. С. 12–15. URL: <https://evnuir.vnu.edu.ua/bitstream/123456789/9906/3/03.pdf>;
15. Слободенюк І. В. Принципи діяльності сервісних центрів МВС України: поняття та класифікація. *Право і суспільство*. № 4 / 2020. С. 202–207. URL: http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2020/4_2020/31.pdf;
16. Саленко О. В. Принцип спеціалізації у національній системі судоустрою. *Вісник кримінального судочинства*, 2018. № 3. С. 94–101. URL: http://vkslaw.knu.ua/images/verstka/3_2018_Salenko.pdf.
17. Теорія держави та права : навч. посіб. / [С. В. Білозьоров, В. П. Власенко, О. Б. Горова, А. М. Завальний, Н. В. Заяць та ін.]; за заг. ред. С. Д. Гусарева, О. Д. Тихомирова. К. : НАВС, Освіта України, 2017. 320 с.
18. Кривицький Ю. В. Спеціалізовані норми права в механізмі правового регулювання : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. К., 2010. 260 с.
19. Бабенко А. М., Борисова О. О., Шаповалова І. О. Принципи права: поняття та класифікація. *Прикарпатський юридичний вісник*. Випуск 3(44), 2022. С. 3–7. URL: http://piv.nuoua.od.ua/v3_2022/1.pdf.
20. Геєць І. В. Місце принципів права в системі джерел права. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 6/2021. 10–12. URL: http://lsej.org.ua/6_2021/3.pdf.
21. Зайчук О. В. Принципи права в контексті розвитку загальної теорії держави і права. С. 22–28. URL: <http://dSPACE.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/63854/04-Zaychuk.pdf?sequence=1>.
22. Найд'юн Ю. О. Принципи права як фундаментальні засади оперативної діяльності служби безпеки України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету Серія «Право»*, 2017. № 46. Том 2. С. 114–117. URL: <https://dSPACE.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/34113/1/>

% D0 % 9F % D0 % A0 % D0 % 98 % D0 % 9D % D0 % A6 % D0 % 98 % D0 % 9F % D0 % 98 % 20 % D0 % 9F % D0 % A0 % D0 % 90 % D0 % 92 % D0 % 90 % 20 % D0 % AF % D0 % 9A % 20 % D0 % A4 % D0 % A3 % D0 % 9D % D0 % 94 % D0 % 90 % D0 % 9C % D0 % 95 % D0 % 9D % D0 % A2 % D0 % 90 % D0 % 9B % D0 % AC % D0 % 9D % D0 % 86 % 20 % D0 % 97 % D0 % 90 % D0 % A1 % D0 % 90 % D0 % 94 % D0 % 98.pdf.

23. Бахновська І. П. Риси принципів права: теоретичні аспекти. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2013. Вип. 23. Ч. 1. Т. 1. С. 18–22. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/6554/1/%d0%a0%d0%98%d0%a1%d0%98%20%d0%9f%d0%a0%d0%98%d0%9d%d0%a6%d0%98%d0%9f%d0%86%d0%92%20%d0%9f%d0%a0%d0%90%d0%92%d0%90.pdf>.

24. Грудзевич Ю. І. Сутність механізму реалізації підприємницької діяльності та його складових. *Наукові записки Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Економіка»: збірник наукових праць. Острог: Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2014. Випуск 25. С. 9–14. URL: <https://ecj.oa.edu.ua/articles/2014/n25/4.pdf>.

25. Власова В., Борбіч М. Етичні принципи в підприємницькій діяльності. *Підприємництво та інновації*. 2022 (23). С. 42–46. URL: <http://ei-journal.in.ua/index.php/journal/article/view/493/480>.

26. Трішкіна Н. І. Принципи посередницької діяльності на споживчому ринку України. 2016/5. *Економіка і суспільство*. С. 252–255. URL: https://economyandsociety.in.ua/journals/5_ukr/45.pdf.

27. Вороняк А. С. Застосування звичаїв ділового обороту. *Судова влада України*: веб-портал. URL: <https://vl.arbitr.gov.ua/sud5004/pres-centr/news/284603/>.

28. Про деякі питання практики застосування норм Цивільного та Господарського кодексів України: Інформаційний лист Вищого господарського суду України від 7 квітня 2008 року № 01-8/211. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_211600-08#Text.

29. Стрілець О. М. Звичаї ділового обороту як особлива форма права. *Науковий часопис НПУ імені М. П. Драгоманова*. Серія 18: *Економіка і право*. 2014. Вип. 24. С. 162–169. URL: <https://chasopys.law.pnu.kiev.ua/archive/24/25.pdf>.

30. Інкогермс Офіційні правила тлумачення торговельних термінів Міжнародної торгової палати (редакція 2000 року) від 1 січня 2000 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/988_007#Text.

31. Unidroit Principles of International Commercial Contracts (2016). URL: <https://www.unidroit.org/wp-content/uploads/2021/06/Unidroit-Principles-2016-English-i.pdf>.

Анотація

Іванченко Е. П. До питання про функції та принципи діяльності митних брокерів у митному просторі України (господарсько-правовий аспект). – Стаття.

Стаття присвячена дослідженню функцій та принципів діяльності митних брокерів, як вагомих правових засобів регулювання суспільних відносин митного посередництва в загальному механізмі правового регулювання.

Аналіз доктрини господарського права та митного законодавства України дозволив автору сформулювати висновок відносно того, що митні брокери, як суб'єкти посередницької підприємницької діяльності відіграють важливу роль у сучасній системі міжнародної торгівлі, сприяючи безперешкодному переміщенню товарів через митний кордон України тощо, отже, їхні функції та принципи діяльності у митному просторі України є специфічними.

Серед основних функцій митних брокерів при здійсненні ними професійного посередництва, автором виділені, проаналізовані та змістовно наповнені наступні: інформаційна; стимулююча; комунікативна; організаційна; експертна; контрольна; гарантійна; представницька; ризикова; інноваційна.

Автор відзначає, що окрім функціонального призначення, діяльність митних брокерів ґрунтується на певних принципах, які за критерієм суб'єктності поділяються на загальні, спеціальні і спеціалізовані.

Фокус наукового інтересу автора у статті спрямовано на розкриття спеціалізованих принципів, до яких він відносить наступні: свободи здійснення посередницької митної брокерської діяльності у межах, визначених законом; професійної компетентності; якості надання митних брокерських послуг; достовірності інформації про митну брокерську послугу; самостійного формування митним брокером програми діяльності; добросовісності при здійсненні митної брокерської діяльності; професійної етики митного брокера; законності при здійсненні митної брокерської діяльності; відповідальності; добросовісної конкуренції; забезпечення національних інтересів; впровадження новітніх інформаційно-комунікаційних та цифрових технологій; комерційних засад діяльності; соціальної відповідальності; забезпечення оптимальної взаємодії та узгодження вертикальних зв'язків і горизонтальних відносин.

За результатами дослідження, автор формулює висновок про те, що дослідження функцій та принципів діяльності митних брокерів у митному просторі України є фундаментом для розуміння сутності та механізму дії норм чинного законодавства, а також умов їх ефективного застосування в частині визначення особливостей правового становища суб'єктів митної брокерської діяльності. Ці два елементи виступають основоположними і визначають сутність правового регулювання аналізованих суспільних відносин.

Ключові слова: господарська (підприємницька) діяльність, митна брокерська діяльність, митне посередництво, механізм правового регулювання, господарські правовідносини, митне посередницьке правовідношення, правові засоби, принципи діяльності митних брокерів, функції діяльності митних брокерів.

Summary

***Ivanchenko E. P. To the question of the functions and principles of customs brokers in the customs space of Ukraine (economic and legal aspect).* – Article.**

The article is devoted to the study of the functions and principles of customs brokers, as a significant legal means of regulating social relations of customs mediation in the general mechanism of legal regulation.

The analysis of the doctrine of economic law and customs legislation of Ukraine allowed the author to formulate a conclusion regarding the fact that customs brokers, as subjects of intermediary business activity, play an important role in the modern system of international trade, contributing to the smooth movement of goods across the customs border of Ukraine, etc., therefore, their functions and the principles of activity in the customs space of Ukraine are specific.

Among the main functions of customs brokers in the course of their professional mediation, the author identified, analyzed and enriched the following: informative; stimulating; communicative; organizational; expert; control; warranty; representative; risky; innovative.

The author notes that in addition to the functional purpose, the activity of customs brokers is based on certain principles, which are divided into general, special and specialized according to the criterion of subjectivity.

The focus of the author's scientific interest in the article is aimed at the disclosure of specialized principles, to which he refers the following: freedom of intermediary customs brokerage activity within the limits defined by law; professional competence; the quality of providing customs brokerage services; reliability of information about the customs brokerage service; independent formation of the activity program by the customs broker; good faith in carrying out customs brokerage activities; professional ethics of a customs broker; legality in carrying out customs brokerage activities; responsibility; fair competition; ensuring national interests; implementation of the latest information and communication and digital technologies; commercial principles of activity; social responsibility; ensuring optimal interaction and coordination of vertical connections and horizontal relations.

According to the results of the research, the author formulates the conclusion that the study of the functions and principles of customs brokers in the customs space of Ukraine is the foundation for understanding the essence and mechanism of action of the norms of the current legislation, as well as the conditions for their effective application in terms of determining the peculiarities of the legal status of customs subjects brokerage activity. These two elements are fundamental and determine the essence of the legal regulation of the analyzed social relations.

Key words: economic (entrepreneurial) activity, customs brokerage activity, customs brokerage, mechanism of legal regulation, economic legal relations, customs intermediary legal relationship, legal means, principles of customs brokers, functions of customs brokers.

УДК 341.01

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.12>*К. М. Карпова*

ІСТОРИЧНИЙ РОЗВИТОК ПРАВА НА ПРАВОВУ ДОПОМОГУ

Постановка проблеми. Право на отримання юридичної допомоги, яке знаходить своє безпосереднє закріплення у конституціях майже всіх країн світу, в т.ч. в Конституції України – ст. 59, є одним з основних і невід’ємних прав людини і громадянина. Враховуючи його сутність, а також змістовне наповнення, важко переоцінити важливість зазначеного конституційного права для всього механізму забезпечення конституційних прав і свобод людини та громадянина. При цьому особливій уваги заслуговує комплексне дослідження історичного аспекту становлення та розвитку права на отримання кваліфікованої правової допомоги.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питаннями надання правової допомоги займалися такі вітчизняні вчені, як: С.А. Альперт, М.І. Бажанов, А.М. Бірюкова, Т.В. Варфоломеева, О.М. Дроздов, В.С. Зеленецький, О.В. Капліна, Т.В. Корчева, П.В. Кучевський, В.В. Леоненко, Т.В. Омельченко, О.В. Панчук, М.А. Погорельський, М.М. Полянський, В.О. Попелюшко, В.В. Титаренко, В.М. Трофіменко, Г.І. Чангулі, В.П. Шибік, О.Г. Яновською та інші. Незважаючи на розповсюдженість обговорення цієї проблематики, окремі аспекти надання безоплатної правової допомоги і досі залишаються достатньо актуальними та своєчасними.

Мета нашого дослідження проаналізувати яким чином відбувалось становлення права на правову допомогу з найдавніших часів.

Виклад основного матеріалу. На ранніх етапах розвитку людської цивілізації основним інструментом регулювання відносин для людей виступав звичай. Наприклад, вже в найдавніших народів Південно-Східної Африки, у Стародавній Індії, Стародавньому Китаї зароджуються перші прояви надання правової допомоги [1, с. 439–440]. Надавали її родичі, друзі, сусіди, односельці сторін, які сперечалися в судовому порядку. Зрозуміло, зазначені категорії осіб мали дуже мало спільного з поняттям «правозахисник» у власному значенні цього слова, адже вони не вважалися фахівцями. Також варто додати і про судоустрій, про який у власному значенні цього слова у зазначений період (мова йде про період існування первісно-общинного ладу) можна говорити досить умовно, адже судочинство, як правило, здійснювали старійшини племен, вожді, посилаючись на ті ж самі звичаї, обряди, традиції. Віддалені прояви правової допомоги мають місце у I тисячолітті до н.е. у Стародавньому Вавилоні. Виходячи зі змісту додаткових функцій жерців, якими вони володіли в судовому процесі, саме жерці надавали правову допомогу (опосередковану) сторонам судового процесу. Адже вони збирали, і навіть передавали до суду документи, які боку їм вручали на підтвердження своїх претензій, допомагали виконувати судові рішення тощо.

Слід зазначити, що з давніх-давен також і в Туреччині існували вчені-знавці ісламського права (муфті), в обов’язки яких входила надання юридичних рад,

консультацій сторонам, що сперечаються. Тобто ці суб'єкти виконували функції юрисконсультів.

У судовому кримінальному процесі періоду виникнення та розвитку Афіїнської держави могла брати участь категорія суб'єктів, які називалися «тлумачами священного права». Їхнім головним обов'язком було роз'яснення особам, які бажають переслідувати злочинця в судовому порядку (як правило, це були постраждалі), яким чином це потрібно робити. Тобто, постраждалий міг отримати потрібну йому юридичну консультацію. Згодом, у період розквіту Афіїнської державності (VI–V ст. до н.е.) у тому ж судовому кримінальному процесі з'являються особи, які могли надавати юридичну допомогу як потерпілому, так й особі, яка притягується до юридичної відповідальності [2, с. 124–126].

Особливістю діяльності захисників, які надавали правову допомогу в Афіїнах того часу, було те, що вона більшою мірою була пов'язана з ораторським мистецтвом, а не правознавством. У зазначеному контексті доречно процитувати висловлювання відомого римського вчителя красномовства Марка Фабія Квінтіліана (бл. 35 – бл. 100): «Суддя, який слухає нас із задоволенням, майже вже нам вірить».

З появою давньоримської держави (VIII ст. до н.е. – V ст. н.е.), особливо на пізніших етапах, правова допомога виходить на якісно новий виток свого розвитку. Вона значно наповнюється у змістовному відношенні, а також урізноманітнюється формою виразу. Її переважно надавали вже фахівці. Можна сміливо сказати, що тодішнє розуміння права надання правової допомоги уподібнюється сучасному.

Насамперед слід акцентувати увагу на тому, що саме в даний історичний період виникає письмове право. Звернувшись до текстів основних пам'яток римського права, зокрема до таких як Закони XII таблиць (сер. V ст. до н.е.), там можна знайти положення, що вказують на існування інституту правової допомоги в тодішньому суспільстві, які при цьому відображають ті чи інші форми її прояву, характерні ознаки [2, с. 134].

Зокрема, у Стародавньому Римі знавці права, які провадили професійну діяльність з надання юридичної допомоги, умовно поділялися на три основні категорії, виходячи власне з призначення цієї діяльності: *cavere* (складати нові позови та угоди), *agere* (вести справу в суді), *respondere* (давати відповіді). Перший із зазначених видів юридичної діяльності (*cavere*) означав діяльність юристів з надання юридичної допомоги у формі складання позовів, угод та заповітів. Так розроблялися формули угод, позовів, які нерідко отримували імена своїх творців. Щодо другого слід зазначити, що «*agere*» мала на увазі діяльність юриста з ведення справи в суді, де останній брав на себе функції сторони в процесі. Ця діяльність мала місце як у цивільному, і у кримінальному судочинстві. Особливого значення у Стародавньому Римі надавалося питання забезпечення юридичної допомоги особі, залучаному до кримінальної відповідальності. При цьому захисники поділялися на три види: *advocati*, *laudatores*, *patroni*. І, нарешті, третя форма надання юридичної допомоги у Стародавньому Римі (*respondere*) виражалася у висловлюванні думки юрисконсульта на запит приватних осіб [2, с. 145–147].

У період існування феодальних держав про право на правову допомогу в літературі відомо небагато. Про особливості реалізації цього права можна зроби-

ти висновки, виходячи з аналізу правового статусу суб'єктів, які безпосередньо надавали у зазначений час правову допомогу. Найбільш поширеними були, як відомо, інститут адвокатури та, відповідно, його представники – адвокати.

Слід зазначити, що у XIII в. у Французькому королівстві вперше виникає така посадова особа, як прокурор, однією з основних функцій якого спочатку було надання юридичної допомоги позивачу та відповідачу у цивільних справах. При цьому прокурора призначали в основному німецькому.

У Пруссії, починаючи з 1781 р., була зроблена спроба побудувати інститут адвокатури як державну посаду: надання юридичної допомоги сторонам було покладено на членів суду, у складі яких були виділені для цього особливі члени – «помічники», які отримували платню від держави. Надалі «асистентів» замінили комісари, які отримували гонорар від осіб, які до них зверталися; процесуальні права комісарів були розширені, але вони все ж таки продовжували розглядатися як чиновники судового відомства.

У Німеччині нормативним актом, що регулює надання юридичної допомоги, було Положення про адвокатуру від 1 липня 1878 р. [3, р. 2–3]. Відповідно до цього документа особи, які надавали юридичну допомогу, не були поділені за видом юридичних послуг, що надаються ними. Адвокат самостійно готував справу, виступав у судовому засіданні, брав участь у виконанні судових рішень.

В Англії юридична допомога у цивільних справах у зазначений період надавалася досить активно. Що ж до права обвинувачуваного на захист, то тут ситуація була набагато гірша. Статутом Вільгельма III 1696 р. обвинуваченим під час розгляду справ «про високу зраду» було надано право запрошувати захисника. При цьому досить тривалий час існувало правило, згідно з яким захиснику обвинуваченого заборонялося звертатися до суду із захисною промовою. У 1836 р. законом Вільгельма IV було усунуто всі обмеження щодо надання юридичної допомоги у кримінальних справах [4, р. 239].

Як відомо, одними з перших офіційних конституцій вважаються Конституція Сполучених Штатів Америки (1787), Конституція Франції (1791), Конституція Польщі (1791). Щодо особливостей правової регламентації конституційних прав і свобод людини та громадянина у зазначених джерелах конституційного права можна відзначити, що перші дві із зазначених вище конституцій слід вважати більш прогресивними, адже в них значно більше уваги присвячено правам і свободам людини та громадянина, у тому числі й праву на правову допомогу.

До постійних інституціалізованих зусиль в США, наприклад, з надання юридичної допомоги бідним, мали відношення організації та окремі юристи, які надавали юридичну допомогу тим, хто не міг дозволити собі адвоката. Бюро Фрідмана (1865–1872) надавало юридичну допомогу в цивільних справах, таких як стягнення боргів, домашнє насильство, розлучення та трудові контракти [5, р. 8]. Жіночі клуби та поселення дев'ятнадцятого століття розробили цілісний підхід до правової допомоги працюючим жінкам. Наприклад, у Чикаго Агентство захисту жінок і дітей (PAWC) започаткувало особливо експансивну модель правової допомоги. Як і його партнери в інших містах, PAWC розглядав претензії щодо заробіт-

ної плати, але він також допомагав жінкам із низкою інших проблем: домашнього насильства, сексуального насильства, сімейних боргів, відмови від подружжя та навіть, хоча лише в екстремальних випадках, розлучення.

Подальша історія юридичної допомоги продовжується із заснування Нью-Йоркського товариства юридичної допомоги в 1876 році. В ньому працюють чоловіки-адвокати, які надають професійно юридичні послуги, кульмінацією яких стала публікація відомого тексту Реджинальда Гебера Сміта «Правосуддя» у 1919 році [6]. Отже, організовані юридичні послуги для бідних та незаможних осіб почалися переважало з кінця громадянської війни в США. Жінки також виступали в якості мирських адвокатів. Вони вивчали прецедентне право, використовували моральні переконання та соціальний тиск, щоб захищати інтереси клієнтів, засновували заклади обслуговування та проводили кампанії за реформу місцевого самоврядування.

Професіоналізація юридичної допомоги прискорювалася протягом 1920-х років, доки можливості федерального фінансування в США під час Великої депресії не спонукали організації юридичної допомоги знову осмислити себе як форму соціального обслуговування [7, р. 157–158]. Період поглибленої співпраці між юристами та соціальними працівниками тривав протягом Другої світової війни. Однак наприкінці 1950-х і протягом 1960-х років адвокати, що надають правову допомогу, знову почали дистанціюватися від соціальних працівників. З цього моменту почали формуватися вимоги до надання професійної юридичної допомоги: дедалі більше уваги приділяється престижним освітнім дипломам як критеріям для нової групи адвокатів з надання правової допомоги, формалізація організаційних структур і поворот до агресивних судових процесів, орієнтованих на права.

В цей період в США були свої особливості розвитку надання правової допомоги. Так, товариства правової допомоги Нью-Йорка, заглиблені в маскуліну правову культуру, зосереджену на правах і конституціоналізмі, використовували стать як мірильну палицю для оцінки своїх клієнтів. Вони сприймали єврейських чоловіків як надмірно жіночних і, отже, недостойних; моряки, навпаки, були дуже мужніми і, отже, заслуговували на права. Жінкам-домогосподаркам бракувало прав саме тому, що вони працювали у фізичному та соціальному просторі, створеному як жіночий і гармонійний. Адвокати, що надавали юридичну допомогу, не розглядали жінок-працівниць як повністю незалежних учасників контракту і, як наслідок, не бажали накладати на роботодавців зобов'язання виплачувати грошову винагороду домашнім робітницям, які достроково звільняються. Навіть коли жінки-юристи подавали претензії щодо заробітної плати від імені домашніх робітників, вони вважали несплату роботодавцями шахрайством, а не порушенням контракту. Але в цей період розуміють важливість надання правової допомоги безкоштовно, особливо це стосувалось незахищених верств населення. Саме жінки-юристи вважали благородним і правильним надавати юридичні послуги безкоштовно, оскільки стягнення плати з бідних клієнтів, які не могли собі це дозволити, лише посилювало їхню залежність.

Висновки. Право на отримання правової допомоги своїм корінням сягає в глибоку давнину. Перед тим, як наповнитися змістом та сформуватися в сучасний

ефективний інститут, воно пройшло тривалий, складний процес. Виникненню права на отримання правової допомоги, його закріплення у писаних джерелах права сприяло становленню справедливості та розвитку судового процесу, інституту адвокатури, який бере свій початок ще з часів Стародавньої Греції та Риму.

Одним із перших видів реалізації права на допомогу було надання обвинуваченому права на захист. Однак згодом його зміст значно розширився, особливо з розвитком конституціоналізму в деяких країнах Європи та США. Також очевидним є те, що право на правову допомогу слід віднести до Першого покоління прав і свобод людини і громадянина.

Література

1. Буткевич О.В. Теоретичні аспекти походження і становлення міжнародного права. К.: Україна, 2003. 800 с.
2. Історія держави і права зарубіжних країн: підручник / за заг. ред. О.М. Бандурки. Харків : Майдан, 2020. 618 с.
3. Gerold L. The legal profession in Germany. 2008. URL: <https://www.osce.org/files/f/documents/5/d/36304.pdf> (дата звернення: 21.07.2024).
4. Beattie J. M. Scales of Justice: Defense Counsel and the English Criminal Trial in the Eighteenth and Nineteenth Centuries. *Law and History Review*. 1991. Vol. 9. P. 221–267.
5. Houseman A., Perle L.E. Securing Equal Justice for All: A Brief History of Civil Legal Assistance in the United States. Washington: Center for Law and Social Policy, 2018. 65 p.
6. Dinner D. Engendering the History of Legal Aidю JOTWELL. January 4, 2017. URL: <https://legalhist.jotwell.com/engendering-the-history-of-legal-aid/> (дата звернення: 21.07.2024).
7. Batlan F. (2015) Women and Justice for the Poor: A History of Legal Aid, 1863-1945. *Studies in Legal History Series*. New York: Cambridge University Press, 2015. 238 p.

Анотація

Карпова К. М. Історичний розвиток права на правову допомогу. – Стаття.

У статті проаналізовано історичний аспект становлення та розвитку права на отримання кваліфікованої правової допомоги, право на отримання юридичної допомоги.

Позначено, що на ранніх етапах розвитку цивілізації основним інструментом регулювання відносин для людей виступав звичай, і вже в найдавніших народів Африки, Стародавньої Індії, Стародавнього Китаю зароджуються перші прояви надання правової допомоги. Таку допомогу надавали, як правило, родичі, друзі, сусіди, односельці сторін, які сперечалися в судовому порядку. Однак про судоустрій в цей період можна говорити достатньо умовно.

Досліджено, що в Туреччині існували вчені-знавці ісламського права, які надавали юридичні поради та консультації сторонам, що сперечаються.

Наголошено, що у судовому кримінальному процесі періоду виникнення та розвитку Афіньської держави могли брати участь особи, які тлумачили священне право. Крім того, у період розквіту Афіньської державності, у судовому кримінальному процесі з'являються особи, які могли надавати юридичну допомогу як потерпілому, так й особі, яка притягується до юридичної відповідальності.

Позначено, що з появою давньоримської держави правова допомога виходить на якісно новий виток свого розвитку. Зокрема, в Римі з'являються знавці права, які провадили професійну діяльність з надання юридичної допомоги, що стало підґрунтям для подальшого розвитку цього інституту вже в більш пізній період.

Зроблено акцент, що у період феодального права, з'являється інститут адвокатури. У Пруссії, починаючи з 1781 р., була зроблена спроба побудувати інститут адвокатури як державну посаду.

Проаналізовано законодавство Німеччини 19 ст. Так, у 1878 році після об'єднання всіх німецьких територій приймається Закон про адвокатів, що передусім гарантувало не тільки нормативне закріплення, а й високу якість надання юридичних послуг.

Позначено, що одними з перших офіційних конституцій вважаються Конституція Сполучених Штатів Америки (1787), Конституція Франції (1791), Конституція Польщі (1791). В США з надання юридичної допомоги бідним працювали організації та окремі юристи.

Зроблено висновок, що Право на отримання правової допомоги своїм корінням сягає в глибоку давнину, а одним із перших видів реалізації права на допомогу було – надання обвинуваченому права на захист.

Ключові слова: становлення та розвитку права на правову допомогу, правова допомога, правозахисник, судовий процес, адвокат.

Summary

Карпова К. М. Historical development of the right to legal aid. – Article.

The article analyzes the historical aspect of the formation and development of the right to receive qualified legal assistance, the right to receive legal assistance.

It is noted that at the early stages of the development of civilization, custom was the main tool for regulating relations for people, and already in the most ancient nations of Africa, ancient India, and ancient China, the first manifestations of providing legal assistance were born.

It is emphasized that persons who interpreted the sacred law could participate in the criminal court process during the period of the emergence and development of the Athenian state.

It is noted that with the emergence of the ancient Roman state, legal aid enters a qualitatively new phase of its development. In particular, legal experts appeared in Rome who carried out professional activities in the provision of legal assistance.

It is emphasized that in the period of feudal law, the institution of advocacy appeared.

The German legislation of the 19th century was analyzed. Thus, in 1878, after the unification of all German territories, the Law on Advocates was adopted, which first of all guaranteed not only regulatory consolidation, but also the high quality of the provision of legal services.

It is noted that the Constitution of the United States of America (1787), the Constitution of France (1791), and the Constitution of Poland (1791) are considered to be among the first official constitutions. In the USA, organizations and individual lawyers worked to provide legal aid to the poor.

It was concluded that the right to receive legal assistance has its roots in ancient times, and one of the first types of implementation of the right to assistance was to grant the accused the right to defense.

Key words: formation and development of the right to legal aid, legal aid, human rights defender, legal process, lawyer.

УДК 341.637:341.21(100:477):[347.951:347.61/.65].03/.04
DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.13>

М. С. Корнієнко

МІЖНАРОДНІ БАГАТОСТОРОННІ ДОГОВОРИ В СИСТЕМІ ДЖЕРЕЛ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕСУ ВИЗНАННЯ ТА ВИКОНАННЯ ІНОЗЕМНИХ СУДОВИХ РІШЕНЬ У СІМЕЙНИХ СПОРАХ

Постановка проблеми. В умовах інтеграції України в європейський політичний, економічний та правовий простір особливої актуальності набули питання міжнародної співпраці держав. Одним із напрямків такої співпраці є взаємне визнання та виконання судових рішень, ухвалених, в тому числі, в сімейних спорах. Дане питання стало ще більш гострим після початку на території України широкомасштабної війни, яка змусила багатьох українців шукати прихистку поза межами Батьківщини. Як наслідок, маємо ситуацію, за якої українські сім'ї, здебільшого – сім'ї з дітьми, вже понад два роки живуть у різних країнах Європи і світу. За таких обставин питання визнання та виконання іноземних судових рішень у сімейних справах набуло і продовжує набувати особливої актуальності.

В рамках даної статті розглянемо джерела правового регулювання процесу визнання та виконання іноземних судових рішень, що ухвалюються у сімейних спорах. Оскільки система таких джерел є доволі розгалуженою, зосередимо нашу увагу на міжнародних багатосторонніх договорах України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання джерел міжнародного цивільного процесу досліджували такі науковці, як Г.В. Галущенко, Є.В. Гусєв, О.Г. Дріжчана, О.І. Євтушенко, які основний акцент у своїх працях робили на аналізі міжнародних договорів про правову допомогу, укладених ще під час існування Радянського Союзу. Г.А. Цірат здійснив багатоаспектне дослідження двосторонніх договорів України про правову допомогу у цивільних справах, а також положень Конвенції про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах 1993 року (Мінська конвенція), з якої станом на день підготовки даної статті Україна вийшла¹.

Джерела міжнародного приватного права, в тому числі, міжнародного сімейного права, та їхні особливості досліджує український вчений В.Я. Калакура. Дослідження Ю.В. Черняк присвячені джерелам міжнародного сімейного права, зокрема, проблемам застосування конвенцій, підготовлених під егідою Гаазької Конференції з міжнародного приватного права, регламентів і директив Європейського Союзу, договорів України про правову допомогу у сімейних справах.

¹ Україна вийшла з Мінської конвенції на підставі Закону України від 01 грудня 2023 року № 2783-IX «Про вихід з Конвенції про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах 1993 року та Протоколу до Конвенції про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах від 22 січня 1993 року»

Поряд з цим, на даний час відсутні комплексні наукові праці, присвячені аналізу джерел правового регулювання процесу визнання та виконання іноземних судових рішень, ухвалених у сімейних спорах. На наш погляд, наукові дослідження таких джерел у їх системі має важливе значення для коректного застосування відповідних актів при розгляді та вирішенні клопотань про визнання та надання дозволу на примусове виконання іноземних судових рішень.

Відтак, **актуальність теми** даного дослідження обумовлюється суспільно-політичними, соціальними, правозастосовними та доктринальними чинниками.

Завдання статті полягає в окресленні кола міжнародних багатосторонніх договорів, які віднесені до системи джерел правового регулювання процесу визнання та виконання іноземних судових рішень, ухвалених у сімейних спорах, а також у визначенні місця міжнародних багатосторонніх договорів в системі джерел сучасного міжнародного цивільного процесу України.

Виклад основного матеріалу. Специфікою нормативно-правового регулювання визнання та виконання рішень іноземних судів, є те, що воно здійснюється на двох рівнях: внутрішньому та міжнародному [1, с. 70].

Конституція України у ч. 1 ст. 9 визначає, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України [2].

Наразі кожна держава бере участь у низці міжнародних універсальних, регіональних та двосторонніх договорів, які регламентують різні аспекти цивільного процесу. Норми цих міжнародних договорів є результатом певного компромісу держав [3, с. 44].

Міжнародні договори присвячені, в першу чергу, забезпеченню виконання принципу взаємності у відносинах між державами-учасницями шляхом: а) закріплення взаємних зобов'язань держав-учасниць на певних умовах виконувати рішення, ухвалені судами інших держав, та б) встановлення односторонніх (стандартних) вимог щодо умов виконання, підстави для відмови тощо, а також відіграють важливу роль у регулюванні багатьох складових інституту визнання та виконання іноземних судових рішень [4, с. 322].

За суб'єктним складом міжнародні договори прийнято поділяти на двосторонні та багатосторонні. В свою чергу, багатосторонні договори поділяються на універсальні та регіональні.

До універсальних відносять міжнародні договори, прийняті під егідою Гаазької конвенції з міжнародного приватного права та інших міжнародних організацій, таких як Організація Об'єднаних Націй тощо. До регіональних договорів (угод) відносяться ті, що укладаються в рамках окремих міжнародних співтовариств: Європейського Союзу, колишнього СНД тощо.

Міжнародні договори України, зважаючи на особливості історичного розвитку нашої держави, можна також поділити на міжнародні договори, укладені після 1991 року, тобто, після проголошення незалежності України, та договори, укладені до 1991 року, тобто, за часів існування Радянського Союзу (СРСР).

Договори, укладені до 1991 року, за часів існування СРСР та Української РСР, залишаються чинними для України в силу положень ст. 7 Закону «Про правонаступництво України» [5].

Говорячи про систему джерел правового регулювання процесу визнання та виконання іноземних судових рішень, ухвалених у сімейних справах, вважаємо за необхідне передусім згадати серед багатосторонніх договорів Декларацію прав дитини, прийняту резолюцією 1386 (XIV) Генеральної Асамблеї ООН від 20 листопада 1959 року. Декларація закріпила взаємні зобов'язання держав щодо забезпечення та сприяння у здійсненні прав дітей [6].

Декларація хоч і не є джерелом права в розумінні чинного законодавства України, має вагоме ціннісне та світоглядне значення, оскільки зафіксувала суттєві зміни у визначенні та визнанні статусу дитини, як носія суб'єктивних права та законних інтересів. Декларація та встановлені в ній стандарти правового захисту дитини послужили підґрунтям для подальшого закріплення особливого статусу дитини на міжнародному рівні.

Послугуючись хронологічним принципом, далі слід згадати Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод, ухвалену 04 листопада 1950 року та ратифіковану Законом України № 475/97-ВР від 17 липня 1997 року. Визначальними для процесу визнання та виконання іноземних судових рішень у сімейних спорах є дві норми Конвенції, а саме – ст. 6, яка закріплює право на справедливий суд, та ст. 8, яка встановлює право на повагу до приватного й сімейного життя [7].

Ю.В. Черняк зазначає, що Конвенція наразі залишається єдиним міжнародним правовим актом, яким безпосередньо уніфіковано у статті 6 цілу низку принципів цивільного процесу [3, с. 45]. Серед таких принципів – визнання права на виконання судового рішення (в тому числі – іноземного судового рішення) як невід'ємного елементу права на справедливий суд, що більш повно розкритий у практиці Європейського суду з прав людини.

Основоположним міжнародним актом, який визначає стандарти та принципи діяльності держав у сфері захисту прав дитини, є Конвенція про права дитини, прийнята 44-ю сесією Генеральної Асамблеї ООН 20 листопада 1989 року та ратифікована Постановою Верховної Ради УРСР № 789-ХІІ від 27 лютого 1991 року.

Базовим орієнтиром, який має визначальне значення, в тому числі, і при вирішенні питань про визнання та надання дозволу на виконання іноземних судових рішень, є закріплений у ст. 3 Конвенції принцип врахування найкращих інтересів дитини [8]. Сьогодні даний принцип тлумачиться так, що будь-який сімейний спір, який прямо або опосередковано стосується дитини, повинен вирішуватися, виходячи з її найкращих інтересів.

Міжнародним багатостороннім договором, який безпосередньо стосується процесу визнання та виконання судових рішень в окремій категорії сімейних справ є Європейська конвенція про визнання та виконання рішень стосовно опіки над дітьми та про поновлення опіки над дітьми від 20 травня 1980 року, ратифікована Законом України № 135-VI від 06 березня 2008 року.

Частина II Конвенції, а саме – ст. 7–12 регулює порядок визнання та виконання рішень стосовно опіки, рішень про право доступу до дитини і поновлення опіки над дітьми. Конвенція встановлює спеціальний перелік підстав для відмови у визнанні та виконанні відповідних судових рішень [9].

Питанням реалізації процесуальних прав дітей присвячені норми Європейської конвенції про здійснення прав дітей від 25 січня 1996 року, що ратифікована Законом України № 69-V від 03 серпня 2006 року. Предметом Конвенції є підтримка прав дітей та сприяння здійсненню ними цих прав шляхом забезпечення становища, при якому діти допущені до участі в розгляді судовим органом справ, що їх стосуються. Конвенція визнає базові процесуальні права дитини, яка внутрішнім законодавством визнається такою, що має достатній рівень розуміння. До таких прав належать: право бути проінформованою про справу, отримувати консультацію, мати можливість висловлювати свої думки та бути поінформованою про можливі наслідки реалізації цих думок та про можливі наслідки будь-якого рішення (ст. 3); право клопотати про призначення спеціального представника (ст. 4) [10].

Наступні декілька багатосторонніх договорів можна об'єднати у групу під загальноприйнятою назвою «Гаазькі дитячі конвенції» (Hague Children's Conventions). Це група міжнародних актів, підготовлених Гаазькою Конференцією з міжнародного приватного права. Їхнім завданням є уніфікація колізійних норм сімейного права та процесуальних норм, які застосовуються для вирішення міжнародних сімейних спорів, що стосуються дитини. Суттєвою перевагою Гаазьких дитячих конвенцій є те, що вони комплексно регулюють норми одразу декількох інститутів: i) міжнародної підсудності; ii) взаємного визнання та виконання іноземних судових рішень; iii) міжнародного судового співробітництва. Таким чином, конвенції створюють універсальний збір правил, якими послуговуються держави при вирішенні спорів, які стосуються найбільш вразливих учасників сімейних правовідносин – дітей.

До вказаної групи відносять Гаазьку Конвенцію про юрисдикцію, право, що застосовується, визнання, виконання та співробітництво щодо батьківської відповідальності та заходів захисту дітей, прийняту 19 жовтня 1996 року та ратифіковану Законом України від 14 вересня 2006 року № 136-V (*Конвенція про батьківську відповідальність*). Однією із цілей Конвенції про батьківську відповідальність визнається забезпечення визнання та виконання вжитих заходів захисту дитини в усіх Договірних Державах [11]. В цілому ж Конвенція про батьківську відповідальність має широку сферу застосування та уніфіковує різні правові інститути, спрямовані на загальну мету – захист прав та інтересів дитини.

Гаазька конвенція про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей, прийнята 25 жовтня 1980 року та ратифікована Законом України № 3303-IV від 11 січня 2006 року, запровадила міжнародно-правовий механізм мирного та впорядкованого повернення дітей, яких незаконно вивезено з держави їхнього постійного проживання або які незаконно утримуються на території Договірної держави, а також забезпечення прав батьків на опіку над дитиною та на доступ до дитини [12]. Дана конвенція характеризується значною кількістю держав-учасниць – понад 80. Хоча загадана конвенція 1980 року безпосередньо не стосується процесу визнання та виконання іноземних судових рішень, її окремі положення застосовуються в комплексі з нормами Конвенції про батьківську відповідальність при вирішенні судами України клопотань про визнання та/або надання дозволу

про виконання рішень іноземних судів у справах, що стосуються опіки над дітьми, а тому, на наш погляд, норми даної конвенції можуть бути віднесені до джерел правового регулювання процесу визнання та виконання іноземних судових рішень у справах, що стосуються дітей.

Гаазька конвенція про міжнародне стягнення аліментів на дітей та інших видів сімейного утримання, прийнята 23 листопада 2007 року та ратифікована Законом України № 26-VII від 01 січня 2013 року (*Конвенція про стягнення аліментів*), засвідчує право кожної дитини на рівень життя, що відповідає фізичному, розумовому, духовному, моральному та соціальному розвитку дитини, а також утверджує принцип основної відповідальності батьків за забезпечення в межах своїх здібностей і фінансових можливостей умов життя, необхідних для розвитку дитини. Конвенція про стягнення аліментів застосовується не лише до визнання та виконання рішень про утримання дітей, але й до рішень про утримання одного з подружжя. Питанням визнання та виконання рішень присвячено Розділ V. У відносинах між Договірними державами Конвенція про стягнення аліментів замінює Конвенцію ООН про стягнення аліментів за кордоном від 20 червня 1956 року, Гаазьку конвенцію про визнання і виконання рішень стосовно зобов'язань про утримання від 2 жовтня 1973 року та Гаазьку конвенцію про визнання та виконання рішень стосовно зобов'язань про утримання щодо дітей від 15 квітня 1958 року настільки, наскільки сфера застосування перелічених конвенцій між такими державами збігається зі сферою застосування Конвенції про стягнення аліментів [13].

Процедури визнання та виконання розпоряджень про транскордонний контакт і право на опіку регулюються положеннями Конвенції про контакт з дітьми, розробленої та укладеної під егідою Ради Європи 15 травня 2003 року. Дана конвенція ратифікована Законом України № 166-V від 20 вересня 2006 року. Відповідно до ч. 2 ст. 14, якщо Договірна Держава обумовлює визнання чи виконання іноземного розпорядження або і перше, і друге існуванням договору або взаємності, то вона може розглядати цю Конвенцію як таку юридичну підставу для визнання або виконання іноземного розпорядження про контакт, або і першого, і другого [14].

Наведені вище міжнародні багатосторонні договори являють собою правовий базис для міжнародної співпраці держав у сфері визнання та виконання іноземних судових рішень, ухвалених у сімейних спорах.

Погоджуємося з Ю.Ч. Черняк, яка зазначає, що сучасний аналіз процесуальних питань вирішення міжнародного сімейних спорів потрібно здійснювати крізь призму тих зобов'язань, які взято державою завдяки участі у міжнародних угодах про права людини та дитини, із посиланням на їхні норми та з обов'язковим врахуванням практики ЄСПЛ (ЕCHR) та суду ЄС (ЕСJ) [3, с. 85]. Вказане твердження є цілком справедливим і для процесу вирішення клопотань про визнання та надання дозволу на виконання іноземних судових рішень, ухвалених у сімейних справах.

Висновки. Міжнародні багатосторонні договори України відіграють важливу роль у регулюванні багатьох складових інституту визнання та виконання іноземних судових рішень. Норми міжнародних договорів, окрім закріплення взаємних

зобов'язань держав щодо визнання та виконання судових рішень, встановлюють уніфіковані стандарти щодо процесу розгляду клопотань (прохань) про визнання та надання дозволу на виконання, умов визнання та виконання, підстав для відмови у задоволенні відповідних клопотань тощо.

Тематика даного дослідження зумовлює необхідність віднесення до джерел правового регулювання процесу визнання та виконання іноземних судових рішень, ухвалених у сімейних справах, не лише нормативно-правових актів, які регулюють порядок розгляду відповідних клопотань та пов'язаних з цим процесуальних аспектів, але і актів, що стосуються правового статусу учасників сімейних правовідносин, в першу чергу – дітей. Особливості правового статусу дитини мають вагомe значення для процесу розгляду та вирішення питань про визнання та надання дозволу на виконання іноземних судових рішень. Тобто, до системи джерел відносяться, як норми цивільного процесу, так і норми сімейного права – міжнародного та національного.

Що стосується міжнародних багатосторонніх договорів, які належать до джерел правого регулювання процесу визнання та виконання іноземних судових рішень, ухвалених у сімейних спорах, то особливе значення серед них мають Європейська конвенція про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року та Конвенція ООН про права дитини 1989 року. Зазначені міжнародні акти є орієнтиром у сфері захисту цивільних та сімейних прав.

Зважаючи на ту обставину, що учасниками сімейних спорів нерідко стають діти, які визнаються найвразливішою стороною конфліктів, вагома роль у системі досліджуваних джерел відведена Гаазьким дитячим конвенціям, прийнятим під егідою Гаазької конференції з міжнародного приватного права. Дана група міжнародних багатосторонніх договорів уніфікує колізійні норми сімейного права, а також процесуальні норми, які застосовуються при вирішенні міжнародних сімейних спорів, в першу чергу, тих, що стосуються дитини.

Проаналізовані у статті міжнародні багатосторонні договори, базуючись на напрацьованих у минулому столітті принципах, встановлюють міжнародний стандарт захисту прав людини та дитини. З огляду на ратифікацію Україною основної частини міжнародних актів, які регулюють порядок вирішення міжнародних сімейних спорів, подальший аналіз процесів визнання та виконання на території України іноземних судових рішень, ухвалених у сімейних спорах, потрібно здійснювати крізь призму взятих за міжнародними договорами зобов'язань.

Література

1. Визнання та виконання рішень іноземних судів та міжнародних комерційних арбітражів : компендіум / [В. В. Комаров, І. О. Ізарова, С. О. Кравцов та ін.] ; за заг. ред. В. В. Комарова. Харків : Право, 2020. 668 с.
2. Конституція України від 28.06.1996. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
3. Черняк Ю. В. Уніфікація норм міжнародного цивільного процесу: проблемні питання теорії і судової практики вирішення сімейних спорів: дисертація на здобуття ступеня доктора наук. Київ, 2019. 434 с.
4. Цірат Г. А. Міжнародний цивільний процес: сучасний стан та перспективи міжнародно-правової уніфікації : монографія. Харків : Видавництво Іванченка І.С., 2013. 482 с.

5. Закон України Про правонаступництво України від 12.09.1991 № 1543-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1543-12#Text>
6. Декларація прав дитини від 20.11.1959. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_384#Text
7. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (Європейська конвенція з прав людини) від 04.11.1950. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text
8. Конвенція про права дитини від 20.11.1989. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text
9. Європейська конвенція про визнання та виконання рішень стосовно опіки над дітьми та про поновлення опіки над дітьми від 20.05.1980. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_327#Text
10. Європейська конвенція про здійснення прав дітей від 03.08. 2006. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_135#Text
11. Гаазька Конвенція про юрисдикцію, право, що застосовується, визнання, виконання та співробітництво щодо батьківської відповідальності та заходів захисту дітей від 19.10.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/973_002#Text
12. Гаазька конвенція про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей від 25.10.1980. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_188#Text
13. Гаазька конвенція про міжнародне стягнення аліментів на дітей та інших видів сімейного утримання від 23.11.2007. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_l12#n146
14. Конвенція про контакт з дітьми від 15.05.2003. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_659#Text

Анотація

Корнієнко М. С. Міжнародні багатосторонні договори в системі джерел правового регулювання процесу визнання та виконання іноземних судових рішень у сімейних спорах. – Стаття.

Стаття присвячена аналізу міжнародних багатосторонніх договорів, які належать до джерел правового регулювання процесу визнання та виконання іноземних судових рішень, ухвалених у сімейних спорах. Автором здійснено оглядовий аналіз наявних праць українських науковців, присвячених дослідженню джерел міжнародного цивільного процесу та міжнародного сімейного права. Тематика дослідження зумовлює необхідність віднесення до джерел правового регулювання процесу визнання та виконання іноземних судових рішень, ухвалених у сімейних справах, не лише нормативно-правових актів, які регулюють порядок розгляду клопотань про визнання та виконання іноземних судових рішень та пов'язаних з цим процесуальних аспектів, але і актів, що стосуються правового статусу учасників сімейних правовідносин, в першу чергу – дітей. Виходячи з цього, автор приходить до висновку, що до системи джерел відносяться, як норми цивільного процесу, так і норми сімейного права – міжнародного та національного. У статті проаналізовані положення міжнародних конвенцій, які регулюють процес визнання та виконання іноземних судових рішень у сімейних справах та питання співробітництва держав у даному напрямку. Окрема увага приділена міжнародним актам, присвяченим захисту прав дитини – Декларації про права дитини 1948 року та Конвенції ООН про права дитини 1989 року. Автор також досліджує положення ратифікованих Україною конвенцій з групи Гаазьких дитячих конвенцій, розроблених під егідою Гаазької Конференції з міжнародного приватного права. Автор приходить до висновку про те, що міжнародні багатосторонні договори України відіграють важливу роль у регулюванні багатьох складових інституту визнання та виконання іноземних судових рішень. Норми міжнародних договорів, окрім закріплення взаємних зобов'язань держав щодо визнання та виконання судових рішень, встановлюють уніфіковані стандарти щодо процесу розгляду клопотань (прохань) про визнання та виконання, умов визнання та виконання, підстав для відмови у задоволенні відповідних клопотань тощо.

Ключові слова: джерела права, міжнародний цивільний процес, міжнародне сімейне право, визнання та виконання іноземних судових рішень, права дитини.

Summary

Korniienko M. S. International multilateral treaties in the system of sources of legal regulation of the process of recognition and enforcement of foreign judgments in family disputes. – Article.

The article is devoted to the analysis of international multilateral treaties which are the sources of legal regulation of the process of recognition and enforcement of foreign judgments in family disputes. The author has made a review of the available works of Ukrainian scholars on the sources of international civil procedure and international family law. The subject matter of the article necessitates that the sources of legal regulation of the process of recognition and enforcement of foreign judgments in family cases should include not only the legal acts regulating the procedure for consideration of applications for recognition and enforcement of foreign judgments and related procedural aspects, but also the acts relating to the legal status of participants to family legal relations, primarily children. Based on this, the author comes to the conclusion that the system of sources includes both the rules of civil procedure and the rules of family law - international and national. The article analyses the provisions of international conventions regulating the process of recognition and enforcement of foreign judgments in family cases and the issues of cooperation between States in this area. Special attention is paid to international instruments on the protection of children's rights - Declaration of the Rights of the Child (1948) and the UN Convention on the Rights of the Child (1989). The author also examines the provisions of the conventions ratified by Ukraine from the group of the Hague Children's Conventions developed under the auspices of the Hague Conference on Private International Law. The author comes to the conclusion that Ukraine's international multilateral treaties play an important role in regulating many components of the institution of recognition and enforcement of foreign judgments. The provisions of international treaties, in addition to consolidating the mutual obligations of States with regard to recognition and enforcement of judgments, establish unified standards for the process of consideration of applications (requests) for recognition and enforcement, conditions for recognition and enforcement, grounds for refusal to satisfy the relevant applications, etc.

Key words: sources of law, international civil procedure, international family law, recognition and enforcement of foreign judgments, rights of the child.

УДК 343.9

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.14>*А. Ю. Куликович*

МЕТОДИ РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИННОСТІ В РЕЛІГІЙНИХ КУЛЬТАХ

Постановка проблеми. Релігійні культу, завдяки своїй складній організаційній структурі та специфічним методам впливу на своїх членів, представляють серйозну загрозу для правопорядку та безпеки суспільства. Злочинність у сфері культів, що включає в себе як економічні, так і насильницькі злочини, часто характеризується високим рівнем приховання, маніпуляцій і використанням складних механізмів контролю свідомості. Це ускладнює розслідування таких злочинів і створює численні виклики для правоохоронних органів. Культові організації часто мають закриті ієрархічну структуру, що ускладнює доступ слідчих до внутрішніх процесів і доказів. Їхня діяльність часто прихована під маскою релігійних практик, що ускладнює виявлення злочинних дій. Культові організації використовують маніпулятивні техніки для контролю над свідомістю своїх членів, що може включати психологічний тиск, маніпуляцію та ізоляцію. Це ускладнює збір свідчень і доказів, оскільки члени культів можуть бути під сильним впливом та страхом перед репресіями. Культові злочини часто включають як фізичні, так і поведінкові докази, які можуть бути розкидані в просторі та часі. Важливим є уміння організувати ці докази для побудови цілісної картини злочинів. Розслідування культових злочинів потребує специфічних знань та навичок, які не завжди є в розпорядженні правоохоронців. Крім того, відсутність координації між різними відомствами може ускладнювати ефективне розслідування. Окрім розслідування злочинів, важливо також впроваджувати профілактичні заходи, щоб запобігти проникненню культів у суспільство. Це вимагає розробки і реалізації ефективних стратегій підвищення соціальної обізнаності та освіти.

Таким чином, проблема розслідування злочинів у релігійних культу є складною і багатогранною, вимагаючи інтеграції нових методів і стратегій для ефективного протидії цим загрозам. Необхідно розвивати спеціалізовані техніки розслідування, покращувати міжвідомчу координацію та забезпечувати соціальну профілактику для підвищення ефективності боротьби з культовою злочинністю.

Аналіз останніх досліджень і публікацій відображає актуальні тенденції, проблеми та інноваційні підходи до розслідування злочинів, що пов'язані з культовими організаціями.

Сучасні дослідження В.М. Петренка активно досліджують ефективність різних методів розслідування злочинів, пов'язаних з релігійними культурами. Наприклад, деякі публікації акцентують увагу на необхідності спеціалізованих технік збору доказів, таких як психологічний аналіз поведінки членів культів і використання сучасних технологій для розслідування онлайн-активності культів.

Недавні дослідження К. Джонсона вказують на численні труднощі, які виникають у процесі розслідування культових злочинів, що говорить про складність збору

і аналізу доказів через прихованість і маніпуляції з боку культових груп, а також складності у взаємодії між різними правоохоронними органами. Публікації М. Лі також підкреслюють проблему недостатньої обізнаності правоохоронців щодо специфіки культових організацій, що ускладнює розслідування.

Останні публікації Г.С. Касторского акцентують на використанні нових технологій для удосконалення розслідування культових злочинів, що говорить про впровадження цифрових інструментів для аналізу великої кількості даних, таких як соціальні мережі та онлайн-форуми, де можуть виникати або обговорюватися культові активності. Крім того, активно досліджуються методи профайлінгу для виявлення і аналізу ритуальної поведінки та психологічних особливостей членів культів.

Окремий напрямок досліджень В.В. Гринька стосується ефективності профілактичних заходів і кампаній з підвищення соціальної обізнаності. Дослідження показують, що освітні програми та інформаційні кампанії можуть зменшити ймовірність проникнення культів у суспільство та підвищити здатність громадян розпізнавати і протистояти культовій пропаганді. Акцентується на важливості залучення шкіл, громадських організацій та медіа для проведення таких кампаній.

Останні публікації М.В. Палія також підкреслюють важливість міжвідомчої співпраці в розслідуванні культових злочинів. Розробка ефективних механізмів обміну інформацією та координації між різними органами влади є критично важливою для забезпечення комплексного підходу до боротьби з культовою злочинністю.

Таким чином, аналіз останніх досліджень показує, що успішне розслідування злочинів, пов'язаних з релігійними культами, вимагає інноваційних підходів, спеціалізованих методів і тісної співпраці між різними організаціями та інститутами. Визначення проблем і викликів, а також застосування новітніх технологій та стратегій профілактики, є ключовими аспектами для підвищення ефективності розслідувань у цій складній та чутливій сфері.

Метою є комплексний аналіз і вдосконалення методів розслідування злочинності в релігійних культах з урахуванням специфічних викликів і складнощів, що виникають у цій сфері. Нами вбачається за завдання провести детальний огляд існуючих методів і технік, що використовуються для розслідування злочинів, пов'язаних з релігійними культами, цей аналіз зосереджений на їх ефективності, перевагах і недоліках у контексті специфічних умов та особливостей культових організацій; ідентифікувати основні труднощі, що виникають під час розслідування злочинів у сфері культів, такі як прихованість інформації, маніпуляції з боку культових організацій, складність збору і організації доказів, а також недостатня координація між різними правоохоронними органами; запропонувати нові методологічні підходи та рекомендації для покращення розслідування злочинів, пов'язаних з релігійними культами, що включає удосконалення технік збору доказів, інтеграцію нових технологій, розробку специфічних стратегій для роботи з жертвами і свідками, а також створення міжвідомчих робочих груп; оцінити ефективність профілактичних заходів і стратегій підвищення соціальної обізнаності щодо культової злочинності та визначити, які інформаційні кампанії та освітні програми є найбільш ефективними у попередженні проникнення культів у суспільство і зменшенні ризику злочинів; розробити рекомендації для покращення координа-

ції між різними правоохоронними та державними органами, а також для оптимізації обміну інформацією і ресурсами, що є критично важливим для ефективного розслідування і запобігання злочинності в релігійних культурах.

Таким чином, стаття прагне внести вагомий вклад у розвиток методів розслідування злочинів у релігійних культурах, сприяючи створенню більш ефективних стратегій боротьби з цими злочинами та забезпеченню правопорядку і безпеки в суспільстві.

Вклад основного матеріалу. Удосконалення методів розслідування відіграє ключову роль для управління справами про злочини проти культу. Через приховування та обман, притаманні культовим злочинам, слідчі повинні бути чутливими до доказів, які вони шукають, розглядати їх у ширшій перспективі та охоплювати весь інформаційний ланцюжок. Будь-яка окрема справа, пов'язана з культом, може розкрити інформацію про групу, наприклад, про їхні переконання, поведінку або лідера культу [6, с. 10]. Важливою є також здатність організувати всі розрізнені сліди в окремих випадках, що може створити більш широку картину серійних злочинів, скоєних культом. Слід підкреслити, що звернути увагу на зв'язність розрізненої інформації можна лише після тривалого спостереження і занурення в розслідування, яке буде завершено в різних аспектах. Тому логічно аналізувати та конструювати пов'язану інформацію просто необхідно. З іншого боку, важливо зібрати два види доказів: фізичні та поведінкові докази. У злочинах, пов'язаних з культурами, корпоративна структура організації робить можливим залишення ними доказів у злочинах, таких як файли або документи, які можуть розкрити особу членів культу [1, с. 85]. Нелегальна публікація пропагандистських матеріалів, таких як брошури, листівки та книги, а також нелегальні промислові мережі або бізнес також ведуть до інвестування [7, с. 303]. Коли йдеться про вбивства, залишається велика кількість речових доказів, таких як зброя Р. Чена 1462 року, відбитки пальців або інші сліди, які можуть розкрити інформацію про культ [3]. Поведінкові докази, такі як те, як вони вмовляють жертв і здійснюють психічний контроль, де і коли вони проводять регулярну культову діяльність, повинні бути з'ясовані для глибокого профілювання психологічного статусу членів культу. Коли відбуваються злочини, пов'язані з культом, аналіз ритуальної поведінки або методів вчинення злочинів може дати більше зачіпок для завершення повної картини.

Теорія узагальненість установок стверджує, що як наш організм несприйнятливий до мікробів, так і установка людини несприйнятлива до певної точки зору, яка потенційно може спричинити зміну нашої установки. Ця теорія може стати цінним теоретичним підґрунтям для боротьби з культовою злочинністю, яка значною мірою пов'язана з психологічними змінами. З точки зору соціальної психології, якщо ми отримуємо велику кількість антикультової інформації протягом тривалого часу, існує більша ймовірність того, що у нас з'являється імунітет до ірраціональних вірувань культу, а це означає, що ми маємо достатньо психічних ресурсів, щоб протистояти язичництву і психічному контролю [5]. Застосування цієї теорії допоможе запобігти злочинам, пов'язаним з культом. Ключовим елементом застосування теорії є створення потужної суспільної свідомості або ідеології протидії культурам, яка повинна бути глибоко вкорінена у свідомості громадян незалежно

від віку та статі [4, с. 50]. Різні громадські організації повинні широко проводити роз'яснювальну роботу і висловлювати раціональні та наукові ціннісні орієнтації, що перешкоджають проникненню культової ідеології. Велику роль у профілактиці культової злочинності відіграє також регулярне проведення заходів антикультової спрямованості в різних формах. Особливо це стосується шкіл та громад, де тісно зібрані ті, хто має низьку здатність розпізнавати культ [2, с. 84]. Статистика показує, що злочинність неповнолітніх, пов'язана з культом, відіграє велику роль, оскільки їхні погляди на світ, життя та цінності ще не до кінця сформовані, а тому легко піддаються змінам та психічному контролю з боку культу. Особи, які збираються в громадах, є відносно літніми людьми, яким бракує здатності до самозахисту та раціонального мислення, а також духовної підтримки [8, с. 412]. Це робить їх групою підвищеного ризику, на яку націлені секти. Розсилаючи листівки, брошури, проводячи лекції та інформаційні заходи, можна сформувати антикультовий світогляд, що сприятиме запобіганню культовим злочинам.

Культові злочини не тільки потребують соціального управління, але, що більш важливо, влада департаменту громадської безпеки повинна бути повністю використана, що означає, що повинні існувати різноманітні форми каналів управління, які будують комплексну систему громадської безпеки. По-перше, з настанням постпандемічної епохи багато членів культу переносять своє робоче місце в інтернеті. Тому існує велика потреба в посиленні регулювання інтернету, щоб члени культу не могли знайти онлайн-простір. Тоді своєчасне блокування інтернет-виступів, пов'язаних з культом, може зменшити соціальний вплив, вони також можуть бути спрямовані на користувачів, які публікують коментарі, і своєчасні арешти, які дають зачіпки для розслідування. По-друге, для серійних культових злочинів, які відбуваються з високою частотою у близьких регіонах, необхідно створити робочу групу, яка б централізовано займалася цими серійними культовими злочинами, систематизована та загальна інформація про які дала б більш всебічну картину. По-третє, оскільки інформація відіграє важливу роль у розкритті злочинів проти культів, існує велика потреба в обміні цінною інформацією між різними відомствами. Обмін інформацією надає більше потенційних можливостей для виявлення зачіпок або навіть доказів культових злочинів, які можуть скластися в цілісну картину культових злочинів.

Таким чином культові злочини різноманітні за формами, які можуть бути задіяні в різних сферах, наприклад політика, економіка та громадська безпека. Більшість культових злочинів пов'язано з вбивством або самогубством, ці злочини часто є добре організованими та інструментальними, спрямованими на окремих осіб і суспільство. Вбивства, скоєні членами секти, завжди є жорстокими та нелюдськими. Злочини на основі культу є формою неформального розуму, пов'язаного з спотворенням переконань і пізнання. Тому профілактика і управління культовими злочинами має здійснюватися з точки зору соціальної психології, як активізація соціальної свідомості та ідеології антикульту та інших методів управління.

Висновки. Удосконалення методів розслідування злочинів, пов'язаних з діяльністю релігійних культів, є надзвичайно важливим завданням, що потребує комплексного підходу та врахування специфіки такої злочинності. Злочини, скоєні

членами культів, мають складну структуру та часто характеризуються високим рівнем організованості, що ускладнює їхнє виявлення та розслідування. Приховування та маніпуляції, які використовуються культурами, створюють додаткові перешкоди для ефективного збору доказів і розкриття злочинів.

Одним із ключових аспектів, що заслуговують на увагу, є необхідність більшої уваги до аналізу розрізнених доказів. Здатність слідчих бачити широкую картину та інтегрувати різноманітні інформаційні фрагменти є критично важливою для розкриття серійних злочинів. Це означає, що необхідно враховувати не лише очевидні факти, а й досліджувати менш явні, але не менш важливі аспекти діяльності культу, такі як їхні вірування, психологічні методи впливу на жертв та організаційні структури.

Збір фізичних і поведінкових доказів має бути комплексним та систематичним. Фізичні докази, такі як документи, що ідентифікують членів культу, або матеріали пропаганди, можуть надати цінну інформацію про структуру культу та його діяльність. Водночас поведінкові докази, такі як методи маніпуляції та контролю свідомості, а також специфіка ритуалів, є необхідними для створення повного профілю злочинної діяльності культу.

Не менш важливим є питання соціальної обізнаності та превентивних заходів. Впровадження теорії щеплення установок у практику боротьби з культовою злочинністю може значно знизити рівень впливу культів на вразливі групи населення. Створення потужної антикультової ідеології, яка буде підтримуватися на державному та суспільному рівнях, є необхідним кроком для запобігання поширенню культової злочинності. Розширення просвітницької роботи, залучення освітніх установ та соціальних організацій до формування критичного мислення у громадян – це ті заходи, які можуть запобігти залученню нових членів до культів.

Нарешті, важливою є роль правоохоронних органів у боротьбі з культовою злочинністю. Необхідність посилення контролю за діяльністю культів у цифровому середовищі, а також створення спеціалізованих оперативних груп для розслідування серійних злочинів, є невід’ємними елементами ефективної стратегії протидії. Обмін інформацією між різними відомствами та співпраця на міжвідомчому рівні створюють додаткові можливості для виявлення та розслідування злочинів, пов’язаних з культовою діяльністю.

Таким чином, успішна боротьба з культовою злочинністю вимагає системного підходу, який включає вдосконалення слідчих методів, підвищення соціальної обізнаності та ефективну взаємодію правоохоронних органів. Лише комплексні заходи, що враховують всі ці аспекти, можуть забезпечити ефективне управління справами, пов’язаними з культовими злочинами, та запобігти їх подальшому поширенню.

Література

1. Cai Yisheng, Weng Chunlu. Empirical Investigation and Standardized Governance of Cult Crimes under the Background of “the Novel Coronavirus Epidemic”. *Police Science Research*, 2021 (04), p. 84–94.
2. Dai Feiyang. Cult Crime and Its Features. *Science and Atheism*, 2014 (03), p. 53–56.
3. Welcome to the official website of the Church of Satan. URL: <https://www.churchofsatan.com/>
4. Yang Yujuan. The Features and Investigation of Cult Crimes. *Jingyue Journal*, 2015 (01), p. 49–53.
5. Сатаністи та вандалізм. *Кримінальна хроніка*. 2005. № 11. С. 7.

6. Сердюк П.П. Кримінологічні та кримінально-правові проблеми ввезення, виготовлення та розповсюдження творів, що пропагують культ насильства і жорстокості : автореф. дис. ... канд. юр. наук. Одеса. 2005. 21 с.

7. Тимченко О.В., Шапар В.Б. Полоненики релігійного екстазу: Психологія релігійних сект. Харків : Прапор, 1998. 477 с.

8. Федів Ю.О., Мозгова Н.Г. Історія української філософії : навчальний посібник. Київ : Україна, 2001. 512 с.

Анотація

Куликович А. Ю. Методи розслідування злочинності в релігійних культах. – Стаття.

У статті досліджуються методи розслідування злочинів, пов'язаних із діяльністю релігійних культів, які представляють особливий виклик для правоохоронних органів через свою складну структуру та високий рівень організованості. Основна увага приділяється необхідності вдосконалення слідчих технік з метою забезпечення ефективного розслідування злочинів, що скоюються кльцями, зокрема, в умовах їхньої прихованої та маніпулятивної природи. У статті розглядаються особливості збору фізичних та поведінкових доказів, що дозволяють розкрити злочинну діяльність культів, включаючи їхні ритуали, методи контролю свідомості та організаційну структуру. Особливу увагу приділено аналізу розрізаних доказів та їх інтеграції для створення цілісної картини серійних злочинів, що здійснюються членами культів. Автор підкреслює важливість тривалого спостереження і глибокого занурення в розслідування для встановлення зв'язків між окремими елементами злочинної діяльності. У статті також наголошується на ролі соціальної обізнаності та важливості впровадження профілактичних заходів, спрямованих на формування потужної антикультової ідеології в суспільстві, що дозволить знизити рівень впливу культів на вразливі групи населення. Автори статті наголошують на важливості систематизації розрізаної інформації, яка може дати змогу розкрити серійні злочини, скоєні релігійними кльцями. Також розглядаються питання підвищення соціальної обізнаності та використання теорії шеплення установок для профілактики культової злочинності. У статті також обґрунтовується необхідність створення потужної антикультової ідеології, що буде сприяти формуванню критичного мислення у громадян та зниженню рівня залучення вразливих груп населення до культів. На додаток, стаття акцентує увагу на необхідності підвищення ролі правоохоронних органів у боротьбі з культовою злочинністю, включаючи посилення контролю за діяльністю культів у цифровому середовищі та створення спеціалізованих оперативних груп для розслідування серійних злочинів.

Ключові слова: релігійні культи, кримінальні правопорушення, розслідування, злочинна діяльність, ідеологія, люциферіанські культи.

Summary

Kulikovich A. Yu. Methods of investigating crime in religious cults. – Article.

The article examines the methods of investigating crimes related to the activities of religious cults, which represent a special challenge for law enforcement agencies due to their complex structure and high level of organization. The main focus is on the need to improve investigative techniques in order to ensure effective investigation of crimes committed by cults, in particular, in terms of their hidden and manipulative nature. The article examines the specifics of collecting physical and behavioral evidence to uncover the criminal activities of cults, including their rituals, mind control methods, and organizational structure. Particular attention is paid to the analysis of disparate evidence and their integration to create a coherent picture of serial crimes committed by members of cults. The author emphasizes the importance of long-term observation and deep immersion in the investigation to establish connections between individual elements of criminal activity. The article also emphasizes the role of social awareness and the importance of implementing preventive measures aimed at the formation of a powerful anti-cult ideology in society, which will reduce the level of influence of cults on vulnerable population groups. The authors of the article emphasize the importance of systematization of scattered information, which can make it possible to uncover serial crimes committed by religious cults. The issues of raising social awareness and using the theory of inoculation of attitudes for the prevention of cult crime are considered separately. The article also substantiates the need to create a powerful anti-cult ideology, which will contribute to the formation of critical thinking among citizens and reduce the level of involvement of vulnerable population groups in cults. In addition, the article emphasizes the need to increase the role of law enforcement agencies in the fight against cult crime, including the strengthening of control over the activities of cults in the digital environment and the creation of specialized task forces to investigate serial crimes.

Key words: religious cults, criminal offenses, investigation, criminal activity, ideology, Luciferian cults.

УДК 346

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.15>*О. Ю. Курепіна*

ДЕРЖАВНА ДОПОМОГА У ДОСТУПІ ДО ФІНАНСУВАННЯ ДЛЯ СУБ'ЄКТІВ МАЛОГО ТА СЕРЕДНЬОГО ПІДПРИЄМНИЦТВА ЯК СКЛАДОВА СТИМУЛЮЮЧОГО ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Постановка проблеми. Слід зазначити, що у фокусі державної економічної політики держави, особливо в умовах військової агресії проти України, знаходяться питання пошуку шляхів стимулювання економічної активності суб'єктів малого та середнього підприємництва. Наразі ресурсні можливості суб'єктів малого та середнього підприємництва є обмеженими, а військові події створюють для останніх нові виклики, протидіяти яким вбачається за можливе лише за активної державної підтримки.

Так, у Підсумковому резюме щодо діагностики промисловості країни («Ukraine Industrial Country Diagnostics 2023 Executive Summary»), підготовленому за результатами роботи команди «United Nations Industrial Development Organization» в Україні, респонденти опитування привернули увагу до «вузьких місць» для бізнесу, які значно погіршилися з початку війни, а саме: 1) відсутність надійного енергопостачання; 2) дефіцит робочої сили внаслідок хвилі міграції та призову на військову службу; 3) високі витрати виробництва, у тому числі дефіцит і зростання витрат на матеріали; 4) проблеми з ліквідністю та доступом до фінансів [1, с. 22].

Невипадково у Плані України, схваленому розпорядженням Кабінету Міністрів України від 18.03.2024 № 244-р за напрямом «Бізнес-середовище» (розділ 8), окремо наголошується на тому, що одним із пріоритетів Уряду є підтримка МСП і стимулювання ділової активності за трьома напрямками роботи: удосконалення регуляторного середовища, полегшення доступу до фінансування та ринків, та гармонізація українського законодавства та стандартів з законодавством та нормами ЄС [2, с. 182].

Як можна переконатися, погляди бізнесу та Уряду збігаються у питанні доцільності створення передумов, серед іншого, для полегшення доступу до фінансування для суб'єктів малого та середнього підприємництва. Сприяти вирішенню цього завдання покликаний стимулюючий правовий режим господарювання, який, у попередніх авторських розробках, пропонується розглядати як систему правових норм, спрямованих на регулювання господарських відносин із використанням комплексу правових засобів стимулюючого характеру, які переслідують мету створення передумов для реалізації державної економічної політики за її пріоритетними напрямками у спосіб, який забезпечить сталий розвиток держави та суспільства [3].

Зважаючи на те, що заходи із забезпечення доступу до фінансування для суб'єктів малого та середнього підприємництва оцінюються крізь призму норм права

Європейського Союзу (далі – ЄС) про державну допомогу суб'єктам господарювання, доводиться констатувати, що на даний час у національному законодавстві не отримали належного втілення підходи, закладені у актах законодавства ЄС, щодо видів допомоги у доступі до фінансування для суб'єктів малого та середнього підприємництва та критеріїв їх допустимості для відносин вільної економічної конкуренції.

Відтак, актуалізується потреба у проведенні порівняльного-правового дослідження із обґрунтуванням за його підсумками пропозицій щодо вдосконалення вітчизняного законодавства у досліджуваній сфері. Вказаним обумовлюється науковий інтерес до окресленого кола проблем та доцільність виконання представленого дослідження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У наукових правових джерелах широко представлено проблематику господарсько-правового забезпечення розвитку економіки, методів та засобів стимулювання діяльності суб'єктів господарювання, що знайшло втілення у працях Ю.Є. Атаманової, В.Е. Вакім, М.Д. Василенка, О.М. Вінник, О.Р. Зельдіної, Л.В. Крупи, О.Е. Ліллемяе, Д.В. Лічак, А.В. Матвеевої, Т.В. Некрасової, Я.В. Петруненка, О.П. Подцерковного, В.В. Поединок, С.В. Серебряка, Д.Ю. Сіюшова, Л.В. Таран, В.А. Устименка, І.М. Феофанової, В.В. Чайковської та ін.

В той же час у запропонованому дослідженні приділяється увага недостатньо висвітленим у наукових джерелах питанням, пов'язаним із визначенням подальших напрямів адаптації законодавства України до права ЄС у частині надання державної допомоги у доступі до фінансування для суб'єктів малого та середнього підприємництва.

Метою статті є висвітлення деяких аспектів державної допомоги у доступі до фінансування для суб'єктів малого та середнього підприємництва як складової стимулюючого правового режиму господарювання.

Виклад основного матеріалу. Насамперед, слід відзначити, що види та критерії сумісності із внутрішнім ринком ЄС правил державної допомоги у доступі до фінансування для суб'єктів малого та середнього підприємництва отримали нормативний вираз у межах окремого Розділу 3 «Допомога у доступі до фінансування для МСП» Регламенту Комісії (ЄС) № 651/2014 від 17.06.2014 про визнання певних категорій допомоги сумісними з внутрішнім ринком на застосування статей 107 та 108 Договору (так званого Загального блоку виключень регулювання – аббревіатура англійською мовою GBER) (далі – Регламент Комісії (ЄС) № 651/2014) із останніми змінами, внесеними у червні 2023 року [4].

У зазначеному Розділі 3 представлено наступні види державної допомоги суб'єктам малого та середнього підприємництва:

допомога у фінансуванні ризиків (ст. 21);

допомога у фінансуванні ризиків малого та середнього підприємництва у формі податкових пільг для приватних інвесторів, які є фізичними особами (ст. 21а);

допомога стартапам (ст. 22);

допомога альтернативним торговим платформам, що спеціалізуються на малому та середньому підприємстві (ст. 23);

допомога на витрати на розвідку (у значенні витрат на: первинну перевірку та офіційну належну перевірку, проведену керівниками фінансових посередників або інвесторів для виявлення прийнятних підприємств; інвестиційні дослідження) (ст. 24).

З наведеного вище переліку у національному законодавстві, що визначає порядок та умови надання державної допомоги суб'єктам господарювання, відтворено лише положення ст. 22 Регламенту Комісії (ЄС) № 651/2014 щодо надання допомоги стартапам (хоч із певними вадами, про які було зазначено у попередніх авторських розвідках). Зокрема, зважаючи на те, що підтримка середнього та малого підприємництва віднесена до числа тих категорій державної допомоги, допустимість яких підлягає оцінці, Кабінет Міністрів України, відповідно до ч. 2 ст. 6 Закону України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» від 01.07.2014 [5], постановою від 18.04.2023 № 348 затвердив Критерії оцінки допустимості державної допомоги суб'єктам господарювання для підтримки середнього та малого підприємництва (далі – Критерії № 348) [6].

Саме у Критеріях № 348 представлено максимальний розмір щодо кожної форми державної допомоги для підтримки стартапів. Згідно з п. 14 Критеріїв № 348, державна допомога визнається допустимою, якщо вона спрямована на відшкодування суб'єктам господарювання допустимих витрат, що пов'язані з:

1) консультаційними послугами, які надаються зовнішніми консультантами (за винятком послуг, пов'язаних із звичайними операційними витратами суб'єктів господарювання, таких як послуги з податкових консультацій, регулярних юридичних послуг та консультаційних послуг, пов'язаних із рекламою);

2) участю в ярмарках, а саме: витрати на оренду, встановлення та експлуатацію стенда для участі в будь-якому конкретному ярмарку чи виставці, витрати на проїзд та проживання працівників, які беруть участь у ярмарку, транспортні та страхові витрати;

3) підтримкою стартапів.

При цьому інші види державної допомоги у доступі до фінансування для суб'єктів малого та середнього підприємництва, що отримали закріплення у Регламенті Комісії (ЄС) № 651/2014, не набули релевантного нормативного втілення у національній правовій системі.

Водночас, певні види підтримки суб'єктів підприємництва, які можуть бути кваліфіковані як допомога у доступі до фінансування, реалізуються Фондом розвитку підприємництва поза вимогами законодавства України, що встановлює правила надання державної допомоги. У зв'язку з цим, варто згадати положення Порядку надання фінансової державної підтримки суб'єктам підприємництва, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 24.01.2020 № 28 (в редакції постанови Кабінету Міністрів України від 14.03.2023 № 229) (далі – Порядок № 28) [7].

Так, як зазначено у п. 5 Порядку № 28, державна підтримка надається в межах отриманих Фондом розвитку підприємництва коштів, передбачених у державному бюджеті, у вигляді:

1) часткової компенсації Фондом процентних ставок за кредитами суб'єктів підприємництва (далі – компенсація відсотків).

Надання державної підтримки суб'єкту підприємництва, передбаченої цим підпунктом, може здійснюватися разом з наданням державних гарантій на портфельній основі відповідно до Порядку надання державних гарантій на портфельній основі, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 14 липня 2021 р. № 723 (далі – державні гарантії на портфельній основі), а також разом з наданням часткових гарантій за кредитними зобов'язаннями суб'єктів малого і середнього підприємництва, що провадять діяльність у галузі сільського господарства відповідно до Закону України «Про Фонд часткового гарантування кредитів у сільському господарстві» (далі – гарантії Фонду часткового гарантування кредитів у сільському господарстві);

2) надання Фондом гарантій уповноваженим банкам на забезпечення виконання зобов'язань за кредитами, наданими суб'єктам підприємництва (крім об'єднання співвласників багатоквартирного будинку і житлово-будівельного (житлового, обслуговуючого) кооперативу).

Перелічені вище види державної підтримки мають юридичні ознаки державної допомоги, встановлені п. 1 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання», у якому надається визначення державної допомоги суб'єктам господарювання, проте у тексті Порядку № 28 згадування зазначеного Закону та визнання необхідності врахування його норм наводяться лише щодо випадків, коли надання Фондом розвитку підприємництва вказаних видів підтримки відбувається у поєднанні з державною підтримкою, яка може надаватися відповідно до законодавства місцевими держадміністраціями та органами місцевого самоврядування на підставі регіональних та місцевих програм розвитку малого і середнього підприємництва за рахунок місцевих бюджетів (п. 6 Порядку № 28). Використаний у п. 6 Порядку № 28 прийом юридичної техніки свідчить про умовленість звернення до норм Закону України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» однією чітко визначеною та згаданою вище правовою умовою.

З цього слідує, що правовий режим державної допомоги не сприйнято Кабінетом Міністрів України як такий, що має бути застосований у повному обсязі до усіх випадків надання державної підтримки у межах Порядку № 28. І це в той час, коли кошти, за рахунок яких Фонд розвитку підприємництва надає державну підтримку, передбачаються у Державному бюджеті України.

У певній мірі преамбула постанови Кабінету Міністрів України від 24.01.2020 № 28 додатково переконує у свідомому виключенні розробником правового акта відносин з надання державної підтримки Фондом розвитку підприємництва з-під сфери дії правил про державну допомогу суб'єктам господарювання. Зокрема, Закон України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» не згадується серед нормативно-правових актів, які склали правову основу прийняття постанови Кабінету Міністрів України від 24.01.2020 № 28. У преамбулі наведено статті наступних законодавчих актів, а саме: ст.ст. 12 і 16 Закону України «Про розвиток та державну підтримку малого і середнього підприємництва в Україні» від 22.03.2012, ст. 48 Господарського кодексу України від 16.01.2003 та ст.ст. 1 і 2 Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо сприяння іпотечному кредитуванню» від 05.07.2012 р.

І це в той час, коли ст. 21 «Допомога у фінансуванні ризиків» Регламенту Комісії (ЄС) № 651/2014 визначає, що інвестиції у фінансування ризику можуть мати форму акціонерного капіталу, квазіакціонерних інвестицій, позик, гарантій або їх поєднання (п. 5). Вказане переконує у тому, що право ЄС визнає наведені у п. 5 Порядку № 28 види державної підтримки у якості державної допомоги суб'єктам господарювання.

Відповідно, надання Фондом розвитку підприємництва державної підтримки має здійснюватися з урахуванням вимог Закону України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» та безпосередньо із використанням критеріїв оцінки допустимості державної допомоги, як це передбачено ч. 2 ст. 6 зазначеного Закону. Вбачається, що доцільним було б доповнити Критерії № 348 нормами, які б мали за мету встановлення відповідних вимог щодо підстав, порядку, умов тощо надання державних та/або місцевих ресурсів, що набуває форми допомоги у доступі до фінансування для суб'єктів малого та середнього підприємництва, сприяючи імплементації у національне законодавство підходів, встановлених Розділом 3 «Допомога у доступі до фінансування для МСП» Регламенту Комісії (ЄС) № 651/2014. Зазначене дозволило б врегулювати правилами про надання державної допомоги як випадки надання державної підтримки у межах Порядку № 28, так і в інших випадках, коли фінансування суб'єктів малого та середнього підприємництва набуватиме ознак допомоги у доступі до фінансування.

Висновки. За підсумками виконаного дослідження можна дійти наступних висновків:

встановлено, що на даний час у національному законодавстві не отримали належного втілення підходи, закладені у актах законодавства ЄС, щодо видів допомоги у доступі до фінансування для суб'єктів малого та середнього підприємництва та критеріїв їх допустимості для відносин вільної економічної конкуренції;

відзначається, що Регламент Комісії (ЄС) № 651/2014 передбачає наступні види державної допомоги у доступі до фінансування суб'єктам малого та середнього підприємництва: допомога у фінансуванні ризиків (ст. 21); допомога у фінансуванні ризиків малого та середнього підприємництва у формі податкових пільг для приватних інвесторів, які є фізичними особами (ст. 21а); допомога стартапам (ст. 22); допомога альтернативним торговим платформам, що спеціалізуються на малому та середньому підприємстві (ст. 23); допомога на витрати на розвідку (у значенні витрат на: первинну перевірку та офіційну належну перевірку, проведenu керівниками фінансових посередників або інвесторів для виявлення прийнятних підприємств; інвестиційні дослідження) (ст. 24);

виявлено, що у національному законодавстві, що визначає порядок та умови надання державної допомоги суб'єктам господарювання, відтворено лише положення ст. 22 Регламенту Комісії (ЄС) № 651/2014 щодо надання допомоги стартапам (хоч із певними вадами, про які було зазначено у попередніх авторських розвідках). Водночас проведений аналіз засвідчує те, що інші види державної допомоги у доступі до фінансування для суб'єктів малого та середнього підприємництва, що отримали закріплення у Регламенті Комісії (ЄС) № 651/2014, не набули релевантного нормативного втілення у національній правовій системі;

встановлено, що певні види підтримки суб'єктів підприємництва, які можуть бути кваліфіковані як допомога у доступі до фінансування, реалізуються Фондом розвитку підприємництва у межах Порядку № 28 поза вимогами законодавства України, що встановлює правила надання державної допомоги. Спираючись на ст. 21 «Допомога у фінансуванні ризиків» Регламенту Комісії (ЄС) № 651/2014, стверджується, що право ЄС визнає наведені у п. 5 Порядку № 28 види державної підтримки у якості державної допомоги суб'єктам господарювання;

доводиться положення про те, що надання Фондом розвитку підприємництва державної підтримки має здійснюватися з урахуванням вимог Закону України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» та безпосередньо із використанням критеріїв оцінки допустимості державної допомоги, як це передбачено ч. 2 ст. 6 зазначеного Закону. У зв'язку з цим обґрунтовано положення про доцільність доповнення Критеріїв № 348 нормами, які б мали за мету встановлення відповідних вимог щодо підстав, порядку, умов тощо надання державних та/або місцевих ресурсів, що набуває форми допомоги у доступі до фінансування для суб'єктів малого та середнього підприємництва, сприяючи імплементації у національне законодавство підходів, встановлених Розділом 3 «Допомога у доступі до фінансування для МСП» Регламенту Комісії (ЄС) № 651/2014. Зазначене дозволить врегулювати правилами про надання державної допомоги як випадки надання державної підтримки у межах Порядку № 28, так і в інших випадках, коли фінансування суб'єктів малого та середнього підприємництва набуватиме ознак допомоги у доступі до фінансування.

Література

1. Ukraine Industrial Country Diagnostics 2023 Executive Summary. *United Nations Industrial Development Organization official website*. URL: https://www.unido.org/sites/default/files/unido-publications/2024-02/Executive%20summary_industrial%20diagnostic%20study_2023_0.pdf.
2. Про схвалення Плану України: розпорядження Кабінету Міністрів України від 18.03.2024 № 244-р. *Офіційний вебпортал Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/244-2024-%D1%80#Text>.
3. Курепіна О.Ю. Стимулюючий правовий режим господарювання у системі господарського права: поняття та співвідношення зі спеціальним режимом господарювання. *Економіка та право*. 2023. № 3. С. 18–40. DOI: <https://doi.org/10.15407/econlaw.2023.03.018>.
4. Commission Regulation (EU) No 651/2014 of 17 June 2014 declaring certain categories of aid compatible with the internal market in application of Articles 107 and 108 of the Treaty (Text with EEA relevance). *Офіційний веб-сайт Eur-lex. Access to European Union Law*. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A02014R0651-20230701&qid=1699610699191>.
5. Про державну допомогу суб'єктам господарювання: Закон України від 01.07.2014 № 1555-VII. *Офіційний вебпортал Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1555-18#Text>.
6. Критерії оцінки допустимості державної допомоги суб'єктам господарювання для підтримки середнього та малого підприємництва, затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 18.04.2023 № 348. *Офіційний вебпортал Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/348-2023-%D0%BF#Text>.
7. Порядок надання фінансової державної підтримки суб'єктам підприємництва, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 24.01.2020 № 28. *Офіційний вебпортал Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/28-2020-%D0%BF#Text>.

Анотація

Курепіна О. Ю. Державна допомога у доступі до фінансування для суб'єктів малого та середнього підприємництва як складова стимулюючого правового режиму господарювання. – Стаття.

Встановлено, що на даний час у національному законодавстві не отримали належного втілення підходи, закладені в актах законодавства ЄС, щодо видів допомоги у доступі до фінансування для суб'єктів малого та середнього підприємництва та критеріїв їх допустимості для відносин вільної економічної конкуренції. Виявлено, що у національному законодавстві, що визначає порядок та умови надання державної допомоги суб'єктам господарювання, відтворено лише положення ст. 22 Регламенту Комісії (ЄС) № 651/2014 щодо надання допомоги стартапам (хоч із певними вадами, про які було зазначено у попередніх авторських розвідках). Водночас проведений аналіз засвідчує те, що інші види державної допомоги у доступі до фінансування для суб'єктів малого та середнього підприємництва, що отримали закріплення у Регламенті Комісії (ЄС) № 651/2014, не набули релевантного нормативного втілення у національній правовій системі. Встановлено, що певні види підтримки суб'єктів підприємництва, які можуть бути кваліфіковані як допомога у доступі до фінансування, реалізуються Фондом розвитку підприємництва у межах Порядку № 28 поза вимогами законодавства України, що встановлює правила надання державної допомоги. Спираючись на ст. 21 «Допомога у фінансуванні ризиків» Регламенту Комісії (ЄС) № 651/2014, стверджується, що право ЄС визнає наведені у п. 5 Порядку № 28 види державної підтримки у якості державної допомоги суб'єктам господарювання. Доводиться положення про те, що надання Фондом розвитку підприємництва державної підтримки має здійснюватися з урахуванням вимог Закону України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» та безпосередньо із використанням критеріїв оцінки допустимості державної допомоги, як це передбачено ч. 2 ст. 6 зазначеного Закону. У зв'язку з цим обґрунтовано положення про доцільність доповнення Критеріїв № 348 нормами, які б мали за мету встановлення відповідних вимог щодо підстав, порядку, умов тощо надання державних та/або місцевих ресурсів, що набуває форми допомоги у доступі до фінансування для суб'єктів малого та середнього підприємництва, сприяючи імплементації у національне законодавство підходів, встановлених Розділом 3 «Допомога у доступі до фінансування для МСП» Регламенту Комісії (ЄС) № 651/2014. Зазначене дозволить врегулювати правилами про надання державної допомоги як випадки надання державної підтримки у межах Порядку № 28, так і в інших випадках, коли фінансування суб'єктів малого та середнього підприємництва набуватиме ознак допомоги у доступі до фінансування.

Ключові слова: стимулюючий правовий режим господарювання, суб'єкти малого та середнього підприємництва, підтримка, державна допомога, державна допомога у доступі до фінансування, право ЄС.

Summary

Kurepina O. Yu. State aid for access to finance for small and medium-sized enterprises as a component of the legal regime stimulating economic activities. – Article.

It has been established that currently, the national legislation has not adequately incorporated the approaches set forth in EU legislation regarding types of assistance in access to financing for small and medium-sized enterprises and the criteria for their admissibility in the context of free economic competition. It has been found that the national legislation, which defines the procedures and conditions for providing state aid to business entities, reproduces only the provisions of Article 22 of Commission Regulation (EU) No 651/2014 regarding aid to start-ups (albeit with certain flaws, as noted in previous research by the author). At the same time, the analysis indicates that other types of state aid in access to financing for small and medium-sized enterprises, as established in Commission Regulation (EU) No 651/2014, have not been adequately implemented in the national legal system. It has been established that certain types of support for business entities, which may be qualified as aid in access to financing, are implemented by the Entrepreneurship Development Fund under Procedure No 28, outside the requirements of Ukrainian legislation that sets rules for providing state aid. Based on Article 21 «Risk Finance Aid» of Commission Regulation (EU) No 651/2014, it is argued that EU law recognizes the types of state support listed in paragraph 5 of Procedure No 28 as state aid to business entities. It is argued that the provision of state support by the Entrepreneurship Development Fund should be carried out in compliance with the requirements of the Law of Ukraine «On State Aid to Business Entities» and directly using the criteria for assessing the admissibility of state aid, as provided in part 2 of Article 6 of the said Law. In this regard, the inclusion of norms in Criteria No 348, aimed at establishing relevant requirements regarding the grounds, procedures, conditions, etc., for providing state aid and/or local resources that take the form of aid in access to financing for small and medium-sized enterprises, is justified, contributing to the implementation of approaches established in Section 3 «Aid for access to finance for SMEs» of Commission Regulation (EU) No 651/2014 into national legislation. This will allow the regulation of rules for providing state aid in both cases of state support within the framework of Procedure No 28 and in other cases when financing small and medium-sized enterprises acquires the characteristics of aid in access to financing.

Key words: legal regime stimulating economic activities, small and medium-sized enterprises, support, state aid, state aid for access to finance, EU law.

УДК 349

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.16>*Я. Я. Мельник*

МОБІЛІЗАЦІЯ ЗАСУДЖЕНИХ ДО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ В КОНТЕКСТІ РЕДУКЦІЇ СОЦІАЛЬНОЇ ІЗОЛЯЦІЇ

Постановка проблеми. Мобілізація засуджених до позбавлення волі є новелою вітчизняного кримінального та кримінально-правового законодавства. Вона передбачає зміни у векторі кримінально-правової політики, яка тягне наслідком впливу на соціальну ізоляцію засуджених осіб, які мобілізовані.

Натомість, сама по собі ізоляція особи в зв'язку із її засудженням до позбавлення волі, так чи інакше проблематично позначається на реалізації ними соціальних прав, свобод та інтересів. Ця саме проблема присутня і стосовно тих осіб, які звільненні від відбуття покарання в наслідок мобілізації. Адже йдеться про ряд законодавчих прогалин кримінально-виконавчого та соціально-правового характеру, які мали б запустити процес «ресоціалізації», сприяти «реалізації соціальних прав», власне, окреслити щонайменше питання «правової політики» у цій сфері та надати відповідь стосовно такого: як «мобілізація» корегується із «ресоціалізацією» засуджених до позбавлення волі, які мають право чи то скористались ним в зв'язку із мобілізацією? Тобто, йдеться про певний процес відновлення засудженого, його соціальне включення в «суспільство» задля виконання конституційного обов'язку? Яка тут закладена ідея правової політики? Соціальна?, і т.д.

Відтак, очевидно, що питання інституту ізоляції з точки зору щонайменше соціального права, має бути проаналізовано на доктринальному рівні за соціально-правовими критеріями відповідності кореляції «ізоляції», «мобілізації», «ресоціалізації».

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Аналізуючи наукові доробки, які стосуються проблем мобілізації засуджених до позбавлення волі, а також проблем правової політики й реалізації ними соціальних прав у світлі редукції інституту ізоляції, варто вказати на вчених, наукові доробки яких, стосувались досліджень у цих напрямках.

Зокрема, у правовій доктрині питаннями реалізації прав засудженими до позбавлення волі та кримінально-правовою політикою в Україні переймались чимало вчених-правників. Посеред таких, можливо відмітити – Н.В. Рожанську [11], П.Л. Фріса [13], В.О. Човгана [19], Т.О. Черезову [14, с. 234–240; 15, с. 37–45; 16, с. 44–50; 17, с. 241–246; 18, с. 71–82], Д.В. Ягунова [20; 21, с. 154–160] та деяких інших. Проте питання, які вони піднімали, хоч є об'єктивними, але зосереджені на власних фрагментарних епізодах пошуку і вирішення проблем права.

На разі, залишились відкритими питання соціальної теорії та філософії права, як і власне питання самої редукції. Все це призвело до того, що не вдається відстежити контекст правової політики мобілізації засуджених до позбавлення волі. Адже, попередньо уявляється, що випали /залишились поза увагою/ проблемні

питання реалізації ними соціальних прав у «перехідний період», питання їх «ресоціалізації», і, що не менш видається важливим, то це питання інституту соціальної ізоляції. Це і спонукає нас до постановки відповідного завдання та його вирішення на доктринальному рівні.

Метою статті є дослідження інституту мобілізації засуджених до позбавлення волі у світлі редукції соціальної ізоляції. Вирішення цього завдання надасть можливість відстежити зміни у векторі кримінально-правової політики та її вплив на реалізацію соціальних прав та соціальну ізоляцію засуджених осіб, які мобілізовані.

Викладення основного матеріалу. У навчальному посібнику із загальної соціологічної теорії зазначається, що людина, як соціальна істота, виникає тоді, коли сформована здатність самоконтролю. Відхилення від норми, яке визнається більшістю членів суспільства як осудливе і неприпустиме, називається девіацією. Саме ці процеси девіації є невід'ємними від стану нормативності, оскільки визначаються через співвідношення уявлень про «норму» і «відхилення». Натомість негативні девіації свідчать про системний конфлікт між особистістю і суспільством. До них відносять, насамперед, самогубство, проституцію, наркоманію, алкоголізм і злочинність. До позитивних форм девіації відносять творчість, героїзм та інновації [11, с. 78]. Відповідно, стає очевидним, що засуджені особи до позбавлення волі можуть підпадати під девіантну характеристику, питання по якій може бути відкритим. Тобто, суспільна небезпечність (конфлікт із суспільством, із соціальними відносинами) не знятий.

Не було б зайвим вказати на аксіологічний (ціннісний) аспект даної проблеми. Зокрема, на думку М. Бойченко, який досліджував проблеми соціальної філософії, до її фундаментальних проблем варто віднести передусім проблему цінностей в її взаємозв'язку з проблемою відтворення і розвитку соціальних спільнот, проблему забезпечення спільного соціального ладу, який охоплює велику сукупність різномірних спільнот, а також проблему забезпечення самоідентичності та свободи особистості за умов суспільства високої складності [2, с. 70]. Такі переконання, вочевидь акцентують увагу та загострюють проблематику стосовно «забезпечення ладу», проблему «самоідентифікації» (через добро і зло, справедливо та не справедливо; патріотично та не патріотично) у суспільстві та цих же самих «складних» умов суспільства мобілізації осіб, засуджених до позбавлення волі.

Також, на думку М. Бойченко, саме ці три проблеми він вважає наріжними для соціальної філософії – адже їх граничне розв'язання доступне лише для соціальної філософії, а з іншого боку, таке принципове розв'язання цих проблем, на його думку, дає визначеність у змістових, світоглядних та методологічних питаннях, які мають вирішальне значення не лише для соціальної філософії, але й для всіх видів і форм соціального пізнання – наукового та поза-наукового, нормативного та дескриптивного, позитивістського та конструкціоністського, консервативного та ліберального, орієнтованого на динамічну соціальну рівновагу та орієнтованого на радикальні соціальні зміни, традиційного та критичного, системного та анти-системного і багатьох інших [2, с. 70]. Отже, дійсно, постає питання і для правового позитивізму, і для правотворчості, і для соціального

обслуговування та соціального забезпечення, як і постає питання для соціальної та кримінально-виконавчої політики стосовно реалізації мобілізованими особами своїх прав, свобод та інтересів в ході впровадження такої «моделі» ресоціалізації.

Так, аналізуючи чинне законодавство, яке регулює питання ресоціалізації варто предметно відмітити наступне.

Так, Законом № 11079-1 від 28.03.2024 «Про внесення змін до Кримінального, Кримінального процесуального, Кримінально-виконавчого кодексів України та інших законів України щодо запровадження інституту умовно-дострокового звільнення осіб від відбування покарання для безпосередньої їх участі у обороні країни, захисті її незалежності та територіальній цілісності» було введено та передбачено «умовно-дострокове звільнення від відбування покарання для проходження військової служби» (ст. 81–1 КК України); «порядок умовно-дострокового звільнення від відбування покарання для проходження військової служби» (ст. 154–1 КВК України), тощо [9].

Натомість, варто мати на увазі, що зміст ч. 2 ст. 65 КК України вказує на те, що «... особі, яка вчинила кримінальне правопорушення, має бути призначене покарання, *необхідне й достатнє для її виправлення та попередження нових кримінальних правопорушень*. Більш суворий вид покарання з числа передбачених за вчинене кримінальне правопорушення призначається лише у разі, якщо менш суворий вид покарання буде недостатній для виправлення особи та попередження вчинення нею нових кримінальних правопорушень ...» [6]. Тут, виникає така проблема: ідея «виправлення» та «попередження нових кримінальних правопорушень» не впливає із рішення (вироку) суду, а з інших нормативно-правових актів, які постановленні під час чи в ході виконання/відбуття покарання. Отже, рішення суду націлене вочевидь на інший аспект кримінально-правової політики.

У ст. 6 Кримінально-виконавчого кодексу України (*надалі* – КВК України) зазначено, що «... виправлення засудженого – процес позитивних змін, які відбуваються в його особистості та створюють у нього готовність до самокерованої праволухняної поведінки...» (ч. 1) [7]. А «ресоціалізація» відповідно до ч. 2 цієї статті, означає «... *свідоме* відновлення засудженого в соціальному статусі повноправного члена суспільства; повернення його до самостійного загальноприйнятого соціально-нормативного життя в суспільстві... («свідоме», курсив власний – *Я.М.*)» [7]. Отже, цінність норми у пошуку «свідомого», «відновлення», «загальноприйнятого соціально-нормативного життя». Про герменевтичний аспект того, на які відносини та нормативно-правове регулювання може поширюватись «свідомість» в період воєнного стану, мобілізації можна констатувати, що вочевидь чи не однією метою – захистом Батьківщини.

Згідно змісту інших частин ст. 6 КВК України визначено, що необхідною умовою ресоціалізації є якраз саме виправлення засудженого [7]. А основними «... засобами виправлення і ресоціалізації засуджених є встановлений порядок виконання та відбування покарання (режим), пробація, суспільно корисна праця, соціально-виховна робота, загальноосвітнє і професійно-технічне навчання, громадський вплив [7]; засоби виправлення і ресоціалізації засуджених застосовуються з урахуванням виду покарання, особистості засудженого, характеру, ступеня

суспільної небезпеки і мотивів вчиненого кримінального правопорушення та поведінки засудженого під час відбування покарання ...» [7]. Отже, засоби виправлення і ресоціалізації засуджених доволі об'ємні у часі та порядку виконання. Тому питання форм девійції та ресоціалізації, як процесу та інституту, не співпадають коли йдеться про звільнення засудженого до позбавлення волі в зв'язку із мобілізацією. Відтак не співпадає питання кримінально-правової політики, готовності особи реалізувати свої соціальні права, бути соціально-включеним у суспільство. Зрештою, чи є тоді виконуваним рішення суду, чи продуковане ним право (в широкому розумінні/ряд рішень/, а не як окремий казуїстичний акт правосуддя) забезпечує ідею верховенства права?

Враховуючи викладене, слід звернути увагу на правову політику.

Під нею розуміють системну, науково-обґрунтовану діяльність державних і муніципальних органів, громадських об'єднань, спрямована на вироблення стратегії правового розвитку суспільства, створення ефективного механізму правового регулювання, забезпечення прав і свобод людини і громадянина, формування правової державності [3, с. 492]. До головних методів правової політики відносять переконання і примус: правове виховання і правова освіта, здійснення превентивних заходів, встановлення відповідальності тощо [3, с. 492–494]. А сучасна правова політика виходить з того, що би адаптувати своє законодавство до правових стандартів ЄС ...» [3, с. 495].

В юридичній енциклопедії зазначається, що процес утворення міжнародних стандартів прав людини поєднує розуміння природного (соціально-природного) походження останніх та позитивістський підхід до з'ясування змісту відповідних положень, який забезпечує наявність правового змісту і форми приписів, що можуть виступати як стандарти та еталони [3, с. 295]. Стандартам присутня така ознака як історико-динамічність в силу того, що терміно-поняття міжнародних стандартів прав людини змінюється, бо залежать від конкретних історичних обставин, від досягнутого рівня розвитку суспільства [3, с. 297]. До міжнародних стандартів щодо в'язнів, відносять так звані Джакартські принципи. Зокрема, у Аналізі міжнародних та національних актів в аспекті ризиків дискримінації чи насильства над засудженими, вмотивованому ненавистю на основі сексуальної орієнтації та гендерної дискримінації звертається увага на Принцип 9 та Принцип 10 [1]. А саме, у таких йдеться про наступне:

У відповідності до «... *Принципу 9* держави повинні: (1) забезпечити, щоб тримання в ув'язненні уникало подальшої маргіналізації осіб на основі сексуальної орієнтації або гендерної ідентичності або піддавання їх ризику насильства, жорстокого поводження чи фізичного, психічного чи сексуального насильства; (2) забезпечити належний доступ до медичної допомоги та консультування відповідно до потреб осіб, які перебувають в ув'язненні, визнаючи будь-які особливі потреби людей на основі їх сексуальної орієнтації або гендерної ідентичності, в тому числі щодо репродуктивного здоров'я, доступу до інформації про ВІЛ / СНІД та відповідного лікування та доступу до гормональної чи іншої терапії, а також до процедур щодо зміни статі у разі потреби; (3) забезпечити, наскільки це можливо, участь усіх ув'язнених у прийнятті рішень щодо місця ув'язнення відповідно до їхньої сексу-

альної орієнтації та гендерної ідентичності; (4) вжити захисних заходів для всіх в'язнів, вразливих до насильства або жорстокого поводження на основі їхньої сексуальної орієнтації, гендерної ідентичності або гендерних проявів, та забезпечити, наскільки це раціонально можливо, щоб такі захисні заходи не передбачали більшого обмеження їхніх прав, ніж обмеження прав загального тюремного населення; (5) забезпечити, щоб тривалі побачення, де це дозволено, надавались на рівних засадах усім ув'язненим та засудженим, незалежно від статі їхнього партнера; (6) забезпечити незалежний моніторинг місць несвободи з боку держави, а також неурядових організацій, включаючи організації, що працюють у сферах сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності; (7) проводити програми навчання та підвищення обізнаності для в'язничного персоналу та всіх інших посадових осіб у державному та приватному секторах, які зайняті в місцях позбавлення волі, щодо міжнародних стандартів прав людини та принципів рівності та недискримінації, в тому числі стосовно сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності ...» [1].

А відповідно до «... Принципу 10 держави повинні: (1) вжити всіх необхідних законодавчих, адміністративних та інших заходів для запобігання та забезпечення захисту від катувань та жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання, вчиненого з причин, що стосуються сексуальної орієнтації або гендерної ідентичності жертви, а також підбурювання до таких дій; (2) вжити всіх раціональних заходів для виявлення жертв катувань та жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання, скоєного з причин, що стосуються сексуальної орієнтації або гендерної ідентичності, та створити відповідні засоби правового захисту, включаючи відшкодування та відшкодування шкоди, а також, у разі потреби, медичну та психологічну підтримку; (3) здійснювати програми підготовки та підвищення обізнаності для поліції, в'язничного персоналу та всіх інших керівників у державному та приватному секторах, які можуть вчиняти такі дії або запобігти їм ...» [1].

Отже, очевидно, що питання правового регулювання ізоляції присутнє у Принципах № 9 та № 10 у міжнародних документах, зокрема, в Джакартських принципах. Це спонукає нас до необхідності, детальніше звернути увагу на аспект саме ізоляції.

Так, у словнику української мови слово «ізоляція» позначається як стан, як дія, як процес і походить від ізолювати та ізолюваний. До прикладу, слово «ізолювати» пояснюється як «помістивши окремо, позбавляти можливості контакту з іншими (про інфекційних хворих, ув'язнених і т.д.)». А «ізолюваний» тлумачиться як той, «...який розділяє щось, не дозволяє чому-небудь змішуватися; який відокремлює, ізолює що-небудь від навколишнього середовища» [10, с. 449]. Натомість, на рівні держави, існує термін «ізоляціонізм», який пояснюється як «... політика державної замкнутості, соціально-економічної відокремленості» [10, с. 450].

Політичний оглядач, публіцист Н. Заноз, у своїй статі, наданій для «Радіо свобода», зазначає, що «... Ізоляція – це втеча від відповідальності. Втеча від скоєного. Неготовність визнати свою слабкість. Повторення помилки майже столітньої давності, коли людство не сприйняло «совіцький» комунізм та німецький нацизм як загрозу для всіх ...» [4]. Окрім того, у одній із публікацій зазначається, що

«... країни можуть приймати ізоляціоністську політику з різних причин, включаючи прагнення зберегти національну ідентичність, захистити внутрішній ринок від зовнішньої конкуренції, уникнути зовнішніх конфліктів або зміцнити авторитарну владу. Однак, в умовах глобалізації та міжнародної інтеграції, ізоляціонізм нерідко призводить до відставання в економічному та технологічному розвитку, а також до міжнародної ізоляції...» [5]. Також зазначається, що «...соціальна ізоляція, як один з аспектів ізоляціонізму, включає відчуття відокремленості та відсутності зв'язку з іншими людьми. Дослідження показують, що тривала соціальна ізоляція може призвести до збільшення стресу, депресії та анкіозності...» [5].

У психології, досліджуючи проблеми соціофобії, як результату соціальної ізоляції, деякі дослідники у науковій статті приходять до висновку у тому, що «... результати діагностувальних методик показали, що соціальна ізоляція має незначний вплив на тривожність опитуваних. ... Карантинні обмеження та війна значно вплинули на психічне, ментальне та матеріальне становище громадян, проте зараз ми можемо спостерігати картину, як дедалі більше української молоді повертається в країну та до свого звичного способу життя загалом, пристосовуючись до нових реалій і шукаючи нові шляхи подолання труднощів [8].

Таким чином, по суті, аналізуючи наведене стосовно «ізоляції», «мобілізації», «ресоціалізації», виникає питання стосовно певних процесів, які у філософії окреслюються терміном «редукція». Адже «редукція» – в предметному розумінні редукція – це ніщо інше як дії або процеси націлені на (а) зменшення об'єктів (аж до їх зникнення), зменшення певної кількості (величини); (б) відновлення об'єкта, його властивостей, стану; (в) спрощення структури об'єкта [12, с. 543]. По суті, редукція, окреслює питання стосовно об'єктів а не суб'єктів. Попри це, слідуючи аналогії та аплікації цього поняття постає за очевидне, що процеси «ізоляції», «мобілізації», «ресоціалізації» та правової політики обумовлюються процесами редукції. Можливо навіть сказати «правової редукції», «редукції соціальної ізоляції» тощо.

У багатьох випадках редукція може розглядатись як процедура, «обернена» до процедури пояснення. Так, Р. теорії Т₁ до Т₂ означає, що поняття і закони (принципи) теорії одержують своє обґрунтування (пояснення) або інтерпретацію через поняття і закони теорії Т₂, яка відіграє роль більш «фундаментальної» (напр., співвідношення акустики і механіки). Редукція широко використовується в природничих і соціогуманітарних науках, в математиці і логіці [12, с. 544].

За таким умов, варто констатувати, що на сьогодні, питання редукції у правовій доктрині не використовується, а ні в філософії права, ані в основних чи спеціальних галузях права – цивільному та трудовому праві, адміністративному праві, соціальному праві тощо. Ці питання утворюють прогалину у правовій доктрині стосовно правової політики, соціальної політики, політики ізоляції особи, а, відтак, і в політиці забезпечення втілення соціальних прав засудженими до позбавлення волі, політики їх ресоціалізації, політики мобілізації зокрема.

Висновки. Результати аналізу наукових праць в ході даного дослідження вирішення проблем соціальної теорії мобілізації засуджених до позбавлення волі у світлі редукції інституту ізоляції, надає можливість більш точно констатувати про те, що процеси відновлення засуджених в контексті спрощення підходу

у період воєнного стану набули особливого політико-правового аспекту ресоціалізації, за яким криється відновлення довіри перед батьківщиною засуджених. Очевидно і те, що із цим процесом пов'язана зміна соціально-правової політики, зміна кримінально-виконавчої політики, і, звісно, кримінально-процесуальної політики держави. Відповідно, усі ці питання лежать в ключі лібералізації соціального підходу до виконання функцій держави по дотриманню правопорядку, відновлення справедливості перед державою, а також, встановлення соціального діалогу на рівні «державна – засуджений».

Література

1. Аналіз міжнародних та національних актів в аспекті ризиків дискримінації чи насильства над засудженими, вмотивованому ненавистю на основі сексуальної орієнтації та гендерної дискримінації. URL: <https://notorture.org.ua/wp-content/uploads/2021/07/%D0%94%D1%80%D0%B0%D1%84%D1%82-%D0%B4%D0%BE%D1%81%D0%BB%D1%96%D0%B4%D0%B6%D0%B5%D0%BD%D0%BD%D1%8F-%D0%A7%D0%BE%D0%B2%D0%B3%D0%B0%D0%BD-%D0%92.-.docx.pdf> (дата звернення 22.07.2024).
2. Бойченко М. Соціальна філософія як загальна соціальна теорія та навчальна дисципліна. *Філософська думка*. 2013. № 5. С. 70. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Philos_2013_5_10 (дата звернення 22.07.2024).
3. Велика українська енциклопедія: у 20т. Х. : Право, 2016. Т. 3: Загальна теорія права / редкол.: О.В. Петришин (голова) та ін.; Нац. акад. прав. наук України; Ін-т держави і права імені В.М. Корецького НАН України; Нац.юрід. ун-т імені Ярослава Мудрого. 2017. С. 492.
4. Заноз Н. Ізоляціонізм не врятує від проблем. Ізоляція – це втеча від відповідальності. *Радіо свобода*. 12 грудня 2016, 16:15. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/28172002.html> (дата звернення 22.07.2024).
5. Ізоляціонізм – що це таке, визначення, суть, принципи та історичні приклади. Хто такі Ізоляціоністи. Termin.in.ua – 2019–2024 – © All rights reserved. URL: <https://termin.in.ua/izoliatsionizm-izoliatsionisty/> (дата звернення 22.07.2024).
6. Кримінальний кодекс України : Закон від 5 квітня 2001 року № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
7. Кримінально-виконавчий кодекс України : Закон від 11 липня 2003 року № 1129-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15#Text> (дата звернення 22.07.2024).
8. Лисенкова І.П., Данилова А.С., Очнева М.С. Соціофобія як результат соціальної ізоляції. *Слобожанський науковий вісник. Серія Психологія*, випуск 1, 2024. URL: <https://journals.spu.sumy.ua/index.php/psy/article/view/322/299> (дата звернення 22.07.2024).
9. Про внесення змін до Кримінального, Кримінального процесуального, Кримінально-виконавчого кодексів України та інших законів України щодо запровадження інституту умовно-дострокового звільнення осіб від відбування покарання для безпосередньої їх участі у обороні країни, захисті її незалежності та територіальній цілісності : Закон України від 08.05.2024 № 3687-IX. URL: [blob:https://itd.rada.gov.ua/292f3c76-00e5-40c3-8f5c-b608ad953a26](https://itd.rada.gov.ua/292f3c76-00e5-40c3-8f5c-b608ad953a26)
10. Словник української мови. Том шостий. Згага- кварта. *Український мовно-інформаційний фонд*. Київ. 2015. С. 449.
11. Рожанська Н.В. Загальна соціологічна теорія : навч. посіб. / Н. В. Рожанська, О. М. Дрожанова, О. А. Онофрійчук за наук. ред. І. А. Мейжис, В. Л. Гавелі. Миколаїв : Вид-во ЧНУ ім. Петра Могили, 2017. 336 с.
12. Філософський енциклопедичний словник / НАН України, Ін-т філософії імені Г. С. Сковороди; [редкол.: В.І. Шинкарук (голова) та ін.]. Київ : Абрис, 2002. 742 с.
13. Фріс П.Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми. Монографія. К.: АТІКА, 2005. 332 с.
14. Черезова Т. Поняття та ознаки реалізації соціальних прав засуджених до позбавлення волі. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 10. С. 234–240.
15. Черезова Т. Форми реалізації соціальних прав засудженими до позбавлення волі: деякі питання юридичної конструкції. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2023. № 4. С. 37–45.

16. Черезова Т. Проблеми диференціації соціальних прав засуджених до позбавлення волі та проблеми їх класифікації. *Приватне та публічне право*. 2023. № 3. С. 44–50.

17. Черезова Т. Поняття та сутність соціальних прав засуджених до позбавлення волі. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 11. С. 241–246.

18. Черезова Т. Забезпечення соціально-правовою політикою реалізації соціальних прав засудженими до позбавлення волі. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2023. № 4. С. 71–82.

19. Човган В.О. Обмеження прав в'язнів: правова природа та обґрунтування. Монографія / В. О. Човган; ГО «Харківська правозахисна група». Харків : Права людини, 2017. 608 с.

20. Ягунов Д. В. Пенітенціарна політика як складова соціального контролю : монографія. Одеса : Фенікс, 2020. 674 с.

21. Ягунов Д. Пенітенціарна реформа як загроза правам людини. *Право України*. 2017. № 4. С. 154–160.

Анотація

Мельник Я. Я. Мобілізація засуджених до позбавлення волі в контексті редукції соціальної ізоляції. – Стаття.

У статті проводиться дослідження інституту мобілізації засуджених до позбавлення волі у світлі редукції соціальної ізоляції. Ставиться завдання про утворення можливості відстежити зміни у векторі кримінально-правової політики та з'ясувати її вплив на реалізацію соціальних прав та соціальну ізоляцію засуджених осіб, які мобілізовані.

У ході дослідження аналізується чинне законодавство та наукові публікації у напрямку з'ясування проблем інституту мобілізації засуджених до позбавлення волі у світлі редукції соціальної ізоляції.

В ході дослідження автор доводить, що на сьогодні, питання редукції у правовій доктрині не використовується, а ні в філософії права, ані в основних чи спеціальних галузях права – цивільному та трудовому праві, адміністративному праві, соціальному праві тощо. Тому автор констатує, що ці питання утворюють прогалину у правовій доктрині стосовно правової політики, соціальної політики, політики ізоляції особи, а, відтак, і в політиці забезпечення втілювання соціальних прав засудженими до позбавлення волі, політики їх ресоціалізації, політики мобілізації зокрема.

За результатами дослідження автор приходить до висновку у тому, що вирішення проблем соціальної теорії мобілізації засуджених до позбавлення волі у світлі редукції інституту ізоляції, надає можливість більш точно констатувати про те, що процеси відновлення засуджених в контексті спрощення підходу у період воєнного стану набули особливого політико-правового аспекту ресоціалізації, за яким криється відновлення довіри перед батьківщиною засуджених. Також, на думку автора є очевидним і те, що із цим процесом пов'язана зміна соціально-правової політики, зміна кримінально-виконавчої політики, і, звісно, кримінально-процесуальної політики держави.

Відповідно, усі ці питання лежать в ключі лібералізації соціального підходу до виконання функцій держави по дотриманню правопорядку, відновлення справедливості перед державою, а також, встановлення соціального діалогу на рівні «держави – засуджений».

Ключові слова: реалізація права, соціальні права, позбавлення волі, засуджені, ресоціалізація, правова політика, мобілізація.

Summary

Melnyk Ya. Ya. Mobilization of those sentenced to imprisonment in the context of reducing social isolation. – Article.

The article examines the institution of mobilization of those sentenced to imprisonment in the light of the reduction of social isolation. The task is to create an opportunity to track changes in the vector of criminal law policy and find out its impact on the realization of social rights and social isolation of convicted persons who are mobilized. In the course of the study, the current legislation and scientific publications are analyzed in the direction of clarifying the problems of the institution of mobilization of those sentenced to imprisonment in the light of the reduction of social isolation. In the course of the research, the author proves that today the issue of reduction is not used in legal doctrine, nor in the philosophy of law, nor in the main or special branches of law – civil and labor law, administrative law, social law, etc.

Therefore, the author states that these questions form a gap in the legal doctrine regarding legal policy, social policy, the policy of isolating a person, and, therefore, in the policy of ensuring the social rights of those sentenced to deprivation of liberty, the policy of their resocialization, the policy of mobilization in particular.

According to the results of the research, the author comes to the conclusion that solving the problems of the social theory of the mobilization of convicts to deprivation of liberty in the light of the reduction of the institution of isolation, provides an opportunity to state more precisely that the processes of convict rehabilitation in the context of the simplification of the approach during the period of martial law acquired a special political the legal aspect of resocialization, behind which lies the restoration of trust in the homeland of the convicts.

Also, in the author's opinion, it is obvious that this process involves a change in social and legal policy, a change in criminal enforcement policy, and, of course, the state's criminal procedural policy. Accordingly, all these issues lie in the key to the liberalization of the social approach to the performance of the functions of the state in maintaining law and order, restoring justice to the state, as well as establishing a social dialogue at the level of «the state - the convicted».

Key words: implementation of law, social rights, deprivation of liberty, convicts, resocialization, legal policy, mobilization.

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.17>*А. П. Надточієва*

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗДІЙСНЕННЯ ПОВІДОМЛЕНЬ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ЇХ ВРУЧЕННЯМ ЧЛЕНАМ СІМ'Ї ТА БЛИЗЬКИМ ОСОБАМ

Постановка проблеми. Наукові дискусії щодо питань кримінальної процесуальної регламентації інституту здійснення повідомлень у кримінальному провадженні, у тому числі, повідомлення про підозру, тривають від початку прийняття нового Кримінального процесуального кодексу України 2012 року. Судова практика за цей час також не сформувала однозначного підходу до вирішення цієї проблеми.

Така правова невизначеність призводить до зловживань органів досудового розслідування в процесі вручення повідомлення про підозру – чи не найважливішого процесуального рішення на стадії досудового розслідування, що є вагомою проблемою, яка має наслідком порушення основних засад кримінального процесу та права на справедливий суд.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У юридичній науці дослідження проблемних питань інституту повідомлення про підозру постійно перебувають під увагою вчених. Зокрема, особливості порядку здійснення повідомлення про підозру висвітлені у працях Ю. Аленіна, О. В. Бауліна, П. Біленчука, А. Гаркуші, В. Галаган, Н. Глинської, І. Гловюк, Л. Лобойка, М. Погорецького, Д. Савицького, О. Татарова, Л. Удалова, О. Шило, В. Шкелебей та інших. Переважно, увага науковців зосереджувалась на особливостях порядку вручення повідомлення про підозру спеціальним суб'єктам (суддям, народним депутатам, адвокатам та іншим особам, визначеним у ст. 480 КПК України); обставинам, з якими закон пов'язує набуття особою статусу підозрюваного; правовій природі повідомлення про підозру тощо. Однак, питання юридичної невизначеності у кримінальному процесуальному праві понять «член сім'ї» та «близька особа» в аспекті вручення через цих осіб повідомлень у кримінальному провадженні, а також пов'язаних з цим наслідків, залишаються недостатньо дослідженими.

Метою статті є спроба на підставі підходів до визначення поняття «члени сім'ї» та «близькі особи» у суміжних галузях юридичної науки та судовій практиці запропонувати зміни до кримінального процесуального законодавства, з метою дотримання під час здійснення повідомлення про підозру основних засад кримінального провадження.

Виклад основного матеріалу. Європейський суд неодноразово наголошував у своїх рішеннях на необхідності забезпечення процесуальних прав і гарантій осіб, які притягуються до кримінальної відповідальності. До прав, що відповідно до ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод підлягають безумовному дотриманню, насамперед, відносять право особи бути негайно і детально поінформованою про характер і причини обвинувачення, висунутого проти неї [1].

У рішенні в справі Шомоді проти Італії (Somogyi v. Italy) від 18.05.2004 № 67972/0 (п. 75) Європейський суд констатував, що інформування особи про обвинувачення, висунуте проти неї, є юридичним актом такого значення, що воно повинно здійснюватися відповідно до процедурних та матеріальних вимог, які здатні гарантувати ефективне здійснення прав обвинуваченого, як, крім того, зрозуміло зі статті 6 § 3 (а) Конвенції; невизначених та неформальних знань про обвинувачення не може бути визнано достатнім (див. *T. v. Italy*, цитована вище, с. 42, § 28) [7].

Водночас, у рішенні Європейського суду в справі Т. проти Італії (*T. v. Italy*) від 12.10.1992 заява № 14104/88, Суд встановив наступне. Заявник скаржився на те, що районний суд Генуї та апеляційний суд судили його заочно, що на його думку, було порушення пункту 1 та 3 (а) – (d) статті 6 (стаття 6-1, стаття 6-3-а, стаття 6-3-б, стаття 6-3-с, стаття 6-3-д. 15 лютого 1983 року прокуратура Генуї надіслала заявнику в Джидду (Саудівська Аравія) «судове повідомлення», в якому він повідомлявся про початок кримінального провадження ізаявникубулозапропоновано надати адресу для служб в Італії. Заявник стверджував, що він не отримав відповідного повідомлення, оскільки 13 лютого він покинув Джидду, де деякий час працював, та переїхав до Хартума (Судан). Крім того, він відвідав там посольство Італії, щоб повідомити про зміну адреси. Суд визнав порушення пункту 1 статті 6 (ст. 6-1), аргументуючи це тим, що заявник опосередковано (через члена сім'ї) дізнався, що проти нього було порушено кримінальне провадження. За висновком Суду, інформування когось про обвинувачення, порушене проти нього, є юридичним актом такого значення, що він повинен здійснюватися відповідно до процесуальних та матеріальних вимог, здатних гарантувати ефективне здійснення прав обвинуваченого, як, крім того, зрозуміло з пункту 3 (а) статті 6 (стаття 6-3-а) Конвенції. Нечітких і неформальних знань не може бути достатньо [8].

Відповідно до частини 1 статті 42 Кримінального процесуального кодексу України, підозрюваним визнається особа, якій у встановленому статтями 276–279 КПК України повідомлено про підозру; особа, затримана за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, або особа, щодо якої повідомлення про підозру складено, однак через не встановлення місцезнаходження цієї особи його не вручено, проте вжито заходів для вручення у спосіб, передбачений КПК України для вручення повідомлень.

Порядок вручення повідомлення передбачено статтею 135 КПК України, згідно з якою виклик до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду здійснюється шляхом вручення повістки про виклик, надіслання її поштою, електронною поштою (факсимільним зв'язком), телеграмою або телефоном. Особа, яка тимчасово відсутня за місцем проживання, викликається врученням повістки під розписку дорослому члену сім'ї особи чи іншій особі, яка з нею проживає, адміністрації за місцем роботи цієї особи або житлово-експлуатаційній організації за місцем її проживання [2].

Слід погодитись із дослідниками, які звертають увагу на те, що при здійсненні повідомлення про підозру в особливому порядку: через дорослого члена сім'ї особи чи іншу особу, яка з нею проживає, житлово-експлуатаційну організацію за місцем проживання особи або адміністрацію за місцем її роботи, є немож-

ливим дотримання основних засад кримінального процесу визначених ст. 7 КПК України, зокрема, верховенства права – в частині принципу правової визначеності, через неможливість чіткого визначення моменту повідомлення про підозру, та забезпечення права на захист – через невизначеність конкретного моменту виникнення та кого права і не роз'яснення прав підозрюваному. За таких обставин особливий порядок вручення повідомлення про підозру ставить під загрозу приватні інтереси особи, щодо якої здійснюється повідомлення про підозру [9].

Чинний Кримінальний процесуальний кодекс України не містить визначення члена сім'ї. У статті 3 КПК України надано визначення одночасно близьким родичам та членам сім'ї, які відповідно до системного тлумачення норм КПК не є тотожними поняттями та містять суттєві відмінності, що впливають на юридичний статус даних осіб.

Так, згідно ст. 3 КПК України *«близькі родичі та члени сім'ї – чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, рідний брат, рідна сестра, дід, баба, прадід, прабаба, внук, внучка, правнук, правнучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, особа, яка перебуває під опікою або піклуванням, а також особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права та обов'язки, у тому числі особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі»* [2].

Відмінність цих понять прослідковується аналізом інших норм кримінального процесуального законодавства. Наприклад, відповідно до ч. 3 ст. 12 КПК України про взяття особи під варту, її затримання, або в інший спосіб обмеження в праві на вільне пересування, негайно має бути повідомлено *близьких родичів, членів сім'ї чи інших осіб* за вибором цієї особи. У ч. 3 ст. 18 цього Кодексу встановлено заборону на примушування давати показання або пояснення щодо *близьких родичів чи членів сім'ї* особи, якщо такі показання можуть стати підставою для підозри або обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення. За змістом п. 12 ч. 3 ст. 42 КПК України підозрюваний, обвинувачений має право заявляти клопотання про проведення процесуальних дій, а також про забезпечення безпеки щодо себе, *членів своєї сім'ї, близьких родичів, житла, майна тощо*. Законними представниками можуть залучатись батьки або усиновлювачі, а за їх відсутності – опікуни, піклувальники, *інші повнолітні близькі родичі чи члени сім'ї особи* (ч. 2 ст. 44 КПК України). Відповідно до п. 3 ч. 2 ст. 78 КПК України підставою для відводу захисника (представника) у кримінальному провадженні є те, що така особа є *близьким родичем або членом сім'ї* прокурора, слідчого, потерпілого чи будь-кого зі складу суду.

Стаття 63 Конституції України гарантує право відмовитись від надання показань або пояснень щодо себе, *членів своєї сім'ї чи близьких родичів*.

У всіх цих випадках поняття «близькі родичі» та «члени сім'ї» розмежовуються комою або сполучниками «чи», «та», «або», що свідчить про неможливість їх поєднання у законодавчих нормах одним терміном.

При цьому, зі змісту ст. 135 КПК України вбачається, що у ній йдеться про вручення виклику (повідомлення) *під розписку дорослому члену сім'ї особи чи іншій особі, яка з нею проживає*, тобто про близьких родичів у цій статті взагалі не згаду-

ється. У цьому законодавець є логічним і послідовним, оскільки будучи близькими родичами, особи можуть проживати окремо як у різних місцях, так і в різних країнах, що унеможливує доведення змісту повідомлення або виклику до адресата.

Відповідно до частин другої та четвертої статті 3 Сімейного кодексу України «сім'ю складають особи, що спільно проживають, пов'язані спільним побутом, а також мають взаємні права та обов'язки». Підставою створення сім'ї є шлюб, усиновлення, кровне споріднення, а також інші, не заборонені законом і такі, що не суперечать моральним засадам суспільства, підстави [3].

Згідно з абзацом п'ятим пункту 6 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 03 червня 1999 року № 5-рп/99 у справі про офіційне тлумачення терміна «член сім'ї» членами сім'ї є, зокрема, особи, які постійно разом проживають і ведуть спільне господарство. До таких осіб належать не лише *близькі родичи* (рідні сестри, брати, онуки, баба і дід), але й інші родичі чи особи, які з особою не перебувають у безпосередніх родинних зв'язках. При цьому, обов'язковою умовою для визнання їх членами сім'ї, крім факту спільного проживання, є ведення спільного господарства, яке характеризується наявністю спільних витрат, спільного бюджету, спільного харчування, участю у витратах та утриманні житла, його ремонті, придбанні майна для спільного користування, наданням взаємної допомоги та іншими обставинами, які засвідчують реальність сімейних відносин [5].

«Законодавство не передбачає вичерпного переліку членів сім'ї, а лише визначає критерії, за наявності яких особи складають сім'ю. Такими критеріями віднесення до кола членів однієї сім'ї є спільне проживання (за винятком можливості роздільного проживання подружжя з поважним причин і дитини з батьками), спільний побут і взаємні права й обов'язки осіб, які об'єдналися для спільного проживання». Такий правовий висновок висловлено Верховним Судом в постанові від 31 березня 2020 року у справі № 205/4245/17 (провадження № 61-17628св19) [6]. Подібний висновок міститься також у постанові Верховного Суду від 23 квітня 2020 року у справі № 686/8440/16.

Непоодиноким є практика правозастосування судами під час розгляду кримінальних проваджень при визначенні понять «член сім'ї» та «близька особа» термінології, яка вживається у Законі України «Про запобігання корупції». Відповідно до ст. 1 цього Закону членами сім'ї визнаються:

«а) особа, яка перебуває у шлюбі із суб'єктом, зазначеним у частині першій статті 3 цього Закону, та діти зазначеного суб'єкта до досягнення ними повноліття – незалежно від спільного проживання із суб'єктом;

б) будь-які особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки із суб'єктом, зазначеним у частині першій статті 3 цього Закону (крім осіб, взаємні права та обов'язки яких не мають характеру сімейних), у тому числі особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі» [4].

У цій же статті надано визначення близьким особам, якими, зокрема, визнаються *члени сім'ї суб'єкта*, зазначеного у частині першій статті 3 цього Закону, а також чоловік, дружина, батько, та інші особи, перелічені далі у визначенні [4]. Вказане дозволяє дійти висновку, що поняття «члени сім'ї» та «близькі особи» співвідносяться як часткове та загальне.

Водночас, відповідно до ч. 1 ст. 3 КПК України, у цій статті міститься визначення основних термінів, що їх вжито в цьому Кодексі, якщо немає окремих вказівок. Інші терміни, які вживаються в цьому Кодексі, визначаються спеціальними нормами у цьому Кодексі та інших Законах України (ч. 2 ст. 3 КПК України). Відсутність окремих вказівок на застосування положень Закону України «Про запобігання корупції» при визначенні понять «член сім'ї» та «близька особа» ставлять під сумнів можливість їх застосування при наданні оцінки дотриманню процедур, передбачених Кримінальним процесуальним кодексом.

Висновки. Поняття «близькі особи» та «члени сім'ї» у законодавстві застосовуються як загальне та часткове, тобто члени сім'ї завжди є близькими особами, у той час як близькі особи можуть визнаватись членами сім'ї виключно у разі відповідності чітким критеріям: спільне проживання, пов'язаність спільним побутом, наявність взаємних прав та обов'язків.

Вручення будь-якого повідомлення чи виклику близькій особі, яка не є членом сім'ї адресата повідомлення (не проживає разом, не пов'язана спільним побутом, відсутні взаємні права та обов'язки), в розумінні кримінального процесуального закону не тягне за собою юридичних наслідків та не є належним здійсненням повідомлення. Відтак особа, вручення повідомлення про підозру щодо якої було здійснено близькій особі, яка не є членом її сім'ї, не набуває статусу підозрюваного.

Для усунення розбіжностей у правозастосуванні вбачається доцільним внести зміни до кримінального процесуального законодавства з метою чіткого розмежування понять «близька особа» та «член сім'ї», виклавши пункт 1 частини 1 статті 3 КПК України в наступній редакції:

«1) членами сім'ї в цьому Кодексі визнаються особи, які відповідають критеріям:

а) особи, які перебувають у шлюбі, діти особи до досягнення ними повноліття – незалежно від спільного проживання з особою;

б) будь-які особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки (крім осіб, взаємні права та обов'язки яких не мають характеру сімейних), у тому числі особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі».

Доповнити частину 1 статті 3 КПК України пунктом 1-1 наступного змісту:

«1-1) близькі особи – члени сім'ї, а також чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, рідний та двоюрідний брати, рідна та двоюрідна сестри, рідний брат та сестра дружини (чоловіка), племінник, племінниця, рідний дядько, рідна тітка, дід, баба, прадід, прабаба, внук, внучка, правнук, правнучка, зять, невістка, тесть, теща, свекор, свекруха, батько та мати дружини (чоловіка) сина (дочки), усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, особа, яка перебуває під опікою або піклуванням».

Література

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#n289
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.20212 № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
3. Сімейний кодекс України від 10.01.2020 № 2947-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#n594>
4. Закон України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 № 1700-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text>
5. Рішення Конституційного Суду України від 03 червня 1999 року N 5-рп/99 (справа про офіційне тлумачення терміна «член сім'ї»). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-99#Text>
6. Постанова Верховного Суду від 31 березня 2020 року у справі № 205/4245/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88602105>
7. CASE OF SOMOGYI v. ITALY (*Application no. 67972/01*) 18 May 2004. URL: <https://www.legal-tools.org/doc/fb4ff4/pdf>
8. CASE OF T. v. ITALY (*Application no. 14104/88*) 2 October 1992. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-57797%22%7D>
9. Н.Глинська, Л.Лобойко, О.Шило. Повідомлення про підозру: правомірність застосування порядку, передбаченого КПК для вручення повідомлень. *Юридичний вісник України*. 2017. № 45 (1166). URL: <https://ivpz.kh.ua/uk/повідомлення-про-підозру-правомірні/>

Анотація

Надточієва А. П. Проблемні питання здійснення повідомлень у кримінальному провадженні їх врученням членам сім'ї та близьким особам. – Стаття.

У статті розглянуто проблемні питання здійснення повідомлень у кримінальному провадженні, пов'язані, зокрема, з юридичними наслідками таких повідомлень та набуттям особою статусу підозрюваного, у разі вручення повідомлення про підозру особі членам її сім'ї та близьким особам. Неоднакове тлумачення норм кримінального законодавства, якими регулюється порядок здійснення повідомлень у кримінальному провадженні як учасниками кримінального провадження, так і судами, перешкоджає здійсненню неупередженого досудового розслідування та прийняттю законних і справедливих рішень під час судового розгляду.

У дослідженні використано аналіз законодавчого визначення понять «член сім'ї» та «близька особа» в контексті кримінального процесуального законодавства, а також аналіз судової практики, та зроблено висновок, що ці поняття співвідносяться як часткове та загальне.

Юридичний акт, яким висувається обвинувачення, в контексті рішень Європейського суду має таке значення, що інформування про нього має здійснюватися відповідно до процесуальних та матеріальних вимог, які здатні гарантувати ефективне здійснення прав обвинуваченого, а нечіткі та неформальні знання про нього не визнаються достатніми в розумінні забезпечення права на справедливий суд. В аспекті цього зроблено висновок, що вручення повідомлення про підозру через близьку особу, яка не відповідає критеріям члена сім'ї особи, щодо якої складено повідомлення про підозру, не тягне за собою юридичних наслідків у вигляді набуття цією особою статусу підозрюваного.

За результатами дослідження запропоновано внести зміни до Кримінального процесуального кодексу України з метою чіткого розмежування цих понять та усунення розбіжностей у правозастосуванні, виклавши у пункті 1 частини 1 статті 3 Кодексу визначення членів сім'ї, та доповнити частину 1 статті 3 Кодексу підпунктом 1-1, у якому дати визначення близьким особам.

Ключові слова: повідомлення про підозру, обвинувачення, член сім'ї, близька особа, виклик, повідомлення.

Summary

Nadtochyieva A. P. Problematic issues of notifications in criminal proceedings by their delivery to family members and close persons. – Article.

The article deals with the problematic issues of notifications in criminal proceedings, in particular, with the legal consequences of such notifications and the acquisition of the status of a suspect in case of serving a notice of suspicion to a person's family members and close associates. Unequal interpretation of the criminal law provisions regulating the procedure for notifications in criminal proceedings by both parties to criminal proceedings and courts impedes the impartiality of pre-trial investigation and the adoption of lawful and fair decisions during court proceedings.

The study uses the analysis of the legislative definition of the concepts of 'family member' and 'close person' in the context of criminal procedure legislation, as well as the analysis of case law, and concludes that these concepts are related in a partial and general way.

In the context of the European Court's judgments, the legal act of indictment is of such importance that information about it must be provided in accordance with the procedural and substantive requirements which can guarantee the effective exercise of the accused's rights, and vague and informal knowledge about it is not considered sufficient in terms of ensuring the right to a fair trial. In this regard, the author concludes that serving a notice of suspicion through a close person who does not meet the criteria of a family member of the person against whom the notice of suspicion was drawn does not entail legal consequences in the form of acquiring the status of a suspect.

Based on the results of the study, the author proposes to amend the Code of Criminal Procedure of Ukraine with a view to clearly distinguishing these concepts and eliminating discrepancies in law enforcement by setting out the definition of family members in paragraph 1 of Part 1 of Article 3 of the Code, and to supplement Part 1 of Article 3 of the Code with subparagraph 1-1 defining close persons.

Key words: notice of suspicion, accusation, family member, close person, summons, notification.

УДК 341.1/8

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.18>*М. В. Ольшак*

ЕКОНОМІЧНІ САНКЦІЇ ТА ПРАВА ЛЮДИНИ

Постановка проблеми. Велику актуальність у наш складний час набирає тема інституту економічних санкцій та дослідження їх природи. Така актуальність пояснюється рекордним застосуванням економічних санкцій суб'єктами міжнародного права та не до кінця розкритими правовими аспектами застосування такого виду санкцій.

Застосування принципу пропорційності до застосування економічних санкцій та виявлення причинно-наслідкового впливу економічних санкцій на різні види прав людини – сьогодні в центрі наукових дискусій. Економічні санкції не проходять перевірку юридичної необхідності у випадках, коли метою санкцій є покращення ситуації з правами людини. Економічні санкції фактично призводять до погіршення ситуації з правами людини, навіть якщо вони мають іншу «справедливу» обмежувальну мету.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Суть санкцій та їх вплив на права людини досліджували такі науковці, як: Р.А. Абдуллаєв, В.А. Василенко, В.А. Ведькал, М.С. Коверзнев, К.М. Левандовські, А.В. Левандовські, Ю.В. Малишева, В.О. Пахіль, К.Б. Попович, Ю.О. Седляр; серед закордонних вчених: Gutmann J., Idriss J. Köchler H., Weber M. та ін.

Мета нашого дослідження проаналізувати приклади застосування деяких економічних санкцій та їх вплив на права людини.

Виклад основного матеріалу. Як позначає Дж. Гутман ситуація з правами людини явно гірша в країнах, які потрапили під санкції, порівняно з країнами, до яких не введено санкції, про що свідчать негативні показники для останніх [1, р. 2–4]. Ці показники детально аналізує науковець у своїх дослідженнях, використовуючи певні розрахунки та здійснюючи відповідні розрахунки.

Шкідливі наслідки економічних санкцій, які завдають шкоди населенню, є дискусійним явищем у юридичній та соціальній літературі. Як емпіричний, так і юридичний аналізи, як правило, стверджують про причинно-наслідковий вплив накладення економічних санкцій на погіршення прав людини в підсанкційних країнах. Юридично це означає визнання непропорційності, що робить економічні санкції незаконними відповідно до міжнародного права.

Вбачається важливим, що при накладенні економічних санкцій має значення перевірка мети санкцій. Оскільки навряд чи можна досягти покращення прав людини за допомогою санкцій, видається більш доцільним, щоб політики переслідують зовсім інші цілі. Крім того, необхідно брати до уваги різний вплив санкцій на різні виміри прав людини. Наприклад, аналіз, який був проведений німецькими дослідниками, показав, що санкції США, які переслідують певні цілі, не пов'язані з правами людини, покращують емансипаційні права, тоді як політичні

права страждають [2]. І що важливо, при накладенні економічних санкцій, ніхто не перевіряє вплив цих санкцій на права людини, використовуючи принцип пропорційності. При накладенні санкцій, враховується принцип законності та необхідності. Отже, потенційно несприятливі наслідки санкцій для прав людини, як правило, не викликають занепокоєння, і надмірне обмеження санкцій, таким чином, не є виправданим на основі принципу пропорційності. Більшість таких санкцій, які порушують опосередковано порушують та/чи впливають на права людини мають односторонній характер.

Нагадаємо, що в межах сучасного міжнародного права, що ґрунтується на нормах, побудованих на принципі суверенної рівності держав, примусові заходи – політичного, економічного або військового характеру [3, р. 24] – допустимі тільки в виняткових, екстрених випадках:

- 1) відновлення міжнародного миру та порядку (багатосторонні заходи);
- 2) як заходи захисту законних прав або життєвих (національних) інтересів держав (односторонні заходи).

Заходи, що вживаються в першому випадку, описані в розділі VII Статуту ООН [4, р. 37] і знаходяться у винятковому віданні Ради Безпеки ООН [5]. Заходи з другої категорії засновані на праві держав вживати тих чи інших кроків у разі порушення умов досягнутих угод іншою державою (вжиття заходів щодо держави – об'єкта санкцій) або для захисту життєво важливих інтересів у сфері економічних відносин з іншими державами. Ці заходи, вжиті однією чи групою (альянсом) держав, за своєю природою є односторонніми, тоді як рішення, санкціоновані Радою Безпеки ООН від імені міжнародного співтовариства, належать до розряду багатосторонніх.

Примусові заходи в першому випадку включають повний або частковий розрив економічних відносин, транспортних зв'язків або комунікацій, а також, у крайньому випадку, використання збройних сил, тоді як у другому випадку можливі кроки обмежені невійськовими засобами [5].

У разі багатосторонніх заходів економічні санкції, поряд із застосуванням збройних сил як крайнього засобу, є інструментом підтримки міжнародного миру та безпеки (що безпосередньо відсилає до принципу не застосування сили згідно з п. 4 ст. 2 Статуту ООН). У випадку з односторонніми діями санкції являють собою «найкращі заходи», які мають на меті спонукати іншу державу припинити діяльність, яка порушує права або зачіпає критичні інтереси безпеки держави, яка вводить санкції, у разі невдачі переговорного процесу.

Загальновідомо, що примусові заходи самі по собі визначаються силою, яка має в своєму розпорядженні держава, що їх застосовує, або міжнародні організації. М. Вебер називав це «Gewaltmonopol» (монополія застосування сили) [6]. Вочевидь, що застосування санкцій безпосередньо визначається співвідношенням сил. Санкції ефективні лише за наявності надійних механізмів примусу, тобто якщо вони вводяться державою (групою держав, міжнародною організацією), що має перевагу в даному співвідношенні. Не дивно, що санкції стали кращим інструментом зовнішньої політики держав.

Що стосується багатосторонніх санкцій, то після розпаду СРСР – збільшилось кількість резолюцій РБ ООН за статтями гл. VII, які встановлювали режими часткових чи повних санкцій, чи санкціонували застосування збройних сил [7, р. 1–2]. Подібні дії з боку Ради Безпеки стали можливими через те, що в рамках нової міжнародної системи існувало менше обмежень для США з боку інших країн-членів РБ ООН, але сьогодні ця тенденція змінилась, оскільки кілька постійних членів РБ ООН останнім часом достатньо активно використовували право вето.

Після 1991 р. почався етап більш активного застосування односторонніх санкцій спочатку з боку США, а сьогодні вже і інші країни та міжнародні організації активно застосовують економічні санкції. Це відноситься до матеріального втілення незбалансованості в системі міжнародних відносин – держава, що вдається до санкцій і володіє непорівнянною силою, не відчуває необхідності зважати на ризики дій у відповідь та не враховує принцип пропорційності. Навіть з урахуванням проголошеної «суверенної рівності» держав [5], очевидно, що слабша держава не вводитиме санкції проти сильнішої. Інакше кажучи, санкції як інструмент реальної політики ефективні лише за порушення балансу сил. Забезпечення верховенства міжнародного права при введенні примусових заходів вимагає уважного вивчення кожного нюансу, дотримання принципу законності та пропорційності при введенні санкцій.

Слід зазначити, що в одному з останніх Доповідей Рада ООН з прав людини віднесла односторонні санкції до способів ведення економічної війни: «Можна з достатньою мірою ймовірності стверджувати, що встановлення всеосяжного режиму односторонніх примусових заходів, включаючи застосування національного законодавства про санкції щодо третіх сторін, наслідки якого практично рівносильні наслідкам блокади іноземної держави, можна прирівнювати до ведення економічної війни» [8, р. 8]. Спеціальний доповідач звернув увагу Ради на необхідність зміцнення верховенства права «з метою викорінення економічного примусу як інструменту міжнародної дипломатії» [9, р. 4].

Так, згідно зі статтею 41 Статуту ООН Рада Безпеки є такою, що має виключне право застосовувати економічні та інші непримусові заходи щодо держав або окремих осіб, з метою виконання її рішень [5]. Відповідно, односторонні примусові заходи повинні бути скасовані якомога раніше, починаючи з тих, які, як виявилось, мають найбільш кричущі наслідки з точки зору впливу на права людини чи обмеження прав індивідів.

Отже, фактично відповідальність за несприятливий/негативний вплив на права людини з боку односторонніх санкцій несуть країни, які їх запровадили, навіть якщо такі наслідки є ненавмисними. Жителі країни, на яку накладають санкції, зокрема, економічні санкції, не позбавляються основних економічних, соціальних і культурних прав через те, що їхні лідери порушили норми міжнародного права і до держави застосували санкції. Однак зв'язок між накладеними санкціями та дотриманням економічних, соціальних і культурних прав потрібно додатково прослідкувати в кожному конкретному випадку.

У ситуаціях, коли односторонні примусові заходи спричиняють невинуваті страждання та мають кричущий вплив на права людини, на населення підсанк-

ційної держави, незалежно від правового мотиву, вони стають явно незаконними, і країни, які їх запровадили, повинні бути притягнуті до відповідальності. Це стосується, зокрема, комплексного ембарго в поєднанні з вторинними санкціями, спрямованими на економічну ізоляцію певної країни, наслідки яких можна порівняти з ефектами блокади під час війни.

Однак, чи можна сьогодні одностайно закликати до скасування односторонніх санкцій? Найявний збройний конфлікт в Європі, показав недосконалість та слабкість контрольного та захисного механізму ООН та її головного органу РБ ООН, який має забезпечувати та підтримувати безпеку та стабільність у світі. Якщо немає можливості застосувати багатосторонні санкції, при наявності права вето з боку країни-агресора, який є вихід із ситуації – накладення односторонніх санкцій та накладення санкцій з боку інших міжнародних міжурядових організацій, в т.ч. регіонального характеру.

Застосування санкцій не становить протиріччя з процедурними і матеріальними вимогами, що випливають із правового режиму контрзаходів у розумінні Статей Комісії міжнародного права про відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння.

У статтях про відповідальність держав цілком слушно підкреслюється, що контрзаходи є нелегітимними в тій мірі, в якій вони завдають шкоди людям, які самі не вчиняють міжнародно-протиправні дії. Цей принцип виражено в статті 50(1) [10].

Це положення знаходить відгук у рішенні Міжнародного суду ООН щодо запиту Ірану про тимчасові заходи у справі про ймовірні порушення, яка, строго кажучи, не є справою про контрзаходи, але тягне за собою подібні міркування легітимності. МС ООН одностайно визнав, що вимоги щодо призначення термінових заходів для запобігання непоправної шкоди згідно з компетенцією Міжнародного суду, і він зобов'язав Сполучені Штати ввести гуманітарні винятки в свою програму санкцій щодо Ірану, зокрема щодо продуктів харчування, ліків, та запчастини до літаків. Навіть якщо, як стверджують Сполучені Штати (а Іран заперечує), їхні економічні санкції є необхідною відповіддю на невиконання Іраном своїх зобов'язань щодо нерозповсюдження, заходи, що перешкоджають базовим людським потребам, таким як їжа, ліки та безпека транспорту, є нелегітимними. МС ООН вимагав від Сполучених Штатів утримуватися від таких заходів [11, р. 263].

Ще один приклад наводить Ю.О. Седляр: «Продовжуючи думку експерта, М. Сміт, зі свого боку, підкреслює, аби кваліфікувати економічний примус економічними санкціями, він має бути застосований для досягнення політичних цілей. Зокрема, економічний тиск, використаний, аби змусити Китай захищати та поважати права людини, є політичним, у той час як економічний примус для переконання Китаю захищати інтелектуальну власність є економічним. Перший випадок демонструє застосування міжнародних економічних санкцій; другий – є торговельною війною» [12, с. 16].

Висновки. Коли комплексне ембарго поєднується з вторинними санкціями, спрямованими на економічну ізоляцію країни, і спричиняють наслідки, порівнювані з ефектами блокади під час війни, відповідні норми міжнародного права, принцип

захисту прав та свобод людини та громадянина, принцип пропорційності та недискримінації, мають застосовуватися *mutatis mutandis*.

Отже, виходячи з ідей та основних норм міжнародного права головною тенденцією в сучасному світі має бути те, що держави та/або групи держав повинні взяти на себе зобов'язання утримуватися від застосування односторонніх примусових заходів, а також скасувати такі заходи, які є чинними, і взяти на себе зобов'язання використовувати інші засоби мирного врегулювання міжнародних суперечок та розбіжностей. Однак, сьогоденні реалії не дають змоги застосувати цю концепцію і права людини кожного разу при накладенні односторонніх санкцій залишаються під загрозою їх дотримання та суттєвого обмеження.

Література

1. Gutmann J., Neuenkirch M., Neumeier Fl., Steinbach A. Economic Sanctions and Human Rights: Quantifying the Legal Proportionality Principle. *Research Papers in Economics*. 2018. № 2. 23 p.
2. Gutmann J., Voigt St. The Effects of Large-Scale Disasters on Human Rights, Paper presented at the 24th Silvaplana Workshop in Political Economy. 2015. URL: https://www.researchgate.net/publication/256096103_The_Effects_of_Large-scale_Disasters_on_Human_Rights (дата звернення: 19.07.2024).
3. Happold M., Eden P. *Economic Sanctions and International Law*. Oxford, Portland: Bloomsbury, 2016. 301 p.
4. De Wet E. *The Chapter VII Powers of the United Nations Security Council*. Oxford, Portland: Hart Publishing, 2004. 413 p.
5. UN Charter 1945. URL: https://untso.unmissions.org/sites/default/files/united_nations_charter.pdf (дата звернення: 19.07.2024).
6. Weber M. *Wirtschaft und Gesellschaft: Grundriß der verstehenden Soziologie*. 5th revised editionю Tübingen: Mohr, 2009. 948 S.
7. Köchler H. *The United Nations Sanctions Policy and International Law. Democracy and the International Rule of Law: Propositions for an Alternative World Order: Selected Papers Published on the Occasion of the Fiftieth Anniversary of the United Nations*. Vienna, New York: Springer, 1995. 36 p.
8. Idriss J. Report of the Special Rapporteur on the Negative Impact of Unilateral Coercive Measures on the Enjoyment of Human Rights. Geneva : UN, 26 July 2017. 21 p.
9. Elements for a draft General Assembly declaration on unilateral coercive measures and the rule of law (updated): report of the Special Rapporteur on the Negative Impact of Unilateral Coercive Measures on the Enjoyment of Human Rights. Geneva , UN, 29 Aug. 2019. 5 p.
10. Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts. *Yearbook of the International Law Commission*. 2001. Vol. II. URL: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/9_6_2001.pdf (дата звернення: 19.07.2024).
11. Damrosch Lori F. *The Legitimacy of Economic Sanctions as Countermeasures for Wrongful Acts*. *Columbia Law School*. 2019. P. 249–264.
12. Седляр Ю.О. Міжнародні санкції у світовій політиці: теорія і практика: монографія. Миколаїв: Вид-во ЧДУ ім. Петра Могили, 2013. 412 с.

Анотація

Ольшак М. В. Економічні санкції та права людини. – Стаття.

У статті проаналізовано вплив економічних санкцій на права людини, такі санкції можуть бути односторонніми чи багатосторонніми. Акцент зроблено на дослідженні прикладів впливу односторонніх санкцій на права людини.

Позначено, що доцільним є застосування принципу пропорційності до застосування економічних санкцій та виявлення причинно-наслідкового впливу економічних санкцій на різні види прав людини.

Наголошено, що економічні санкції фактично призводять до погіршення ситуації з правами людини, навіть якщо вони мають іншу «справедливу» обмежувальну мету.

Позначено, що вбачається важливим, що при накладенні економічних санкцій має значення перевірка мети санкцій, тому що як показує практика такі санкції здебільшого мали характер політичного примусу. В межах сучасного міжнародного права, що ґрунтується на нормах, побудованих на принципі суверенної рівності держав, примусові заходи – політичного, економічного або військового характеру.

Підкреслено, що примусові заходи включають розрив економічних відносин, а також, у крайньому випадку, використання збройних сил.

Проаналізовано рішення МС ООН щодо зобов'язання США послабити деякі санкції стосовно Іраку, які безпосередньо вплинули на гарантії прав та права людини. Ще один приклад накладення економічних санкцій на Китай.

Торкнулися питання режиму контрзаходів у розумінні Статей Комісії міжнародного права про відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння, та позначили, що застосування санкцій не становить протиріччя з процедурними і матеріальними вимогами, що випливають із правового режиму контрзаходів. У статтях про відповідальність держав цілком слушно підкреслюється, що контрзаходи є нелегітимними в тій мірі, в якій вони завдають шкоди правам людини.

Зроблено висновок, що застосування односторонніх примусових заходів – це не єдиний спосіб досягти припинення порушення норм міжнародного права, державам варто в черговий раз взяти на себе зобов'язання використовувати інші засоби мирного врегулювання міжнародних суперечок та розбіжностей, тому що будь-які санкції до будь-якої країни можуть вплинути на права людини.

Ключові слова: санкції, контрзаходи, відповідальність, ООН, РБ ООН, МС ООН, права людини та громадянина, принцип пропорційності.

Summary

Olshak M. V. Economic sanctions and human rights. – Article.

The article analyzes the impact of economic sanctions on human rights, such sanctions can be unilateral or multilateral. Emphasis is placed on the study of examples of the impact of unilateral sanctions on human rights.

It is indicated that it is expedient to apply the principle of proportionality to the application of economic sanctions and to identify the cause-and-effect impact of economic sanctions on various types of human rights.

It is emphasized that economic sanctions actually lead to a worsening of the human rights situation, even if they have another “just” restrictive purpose.

It is indicated that it is considered important that when imposing economic sanctions it is important to check the purpose of the sanctions, because as practice shows, such sanctions mostly had the character of political coercion. Within the limits of modern international law, which is based on norms built on the principle of sovereign equality of states, coercive measures are of a political, economic or military nature.

It is emphasized that coercive measures include the severance of economic relations, as well as, in extreme cases, the use of armed forces.

The decision of the UN Security Council regarding the obligation of the United States to relax some sanctions against Iraq, which directly affected the guarantees of rights and human rights, was analyzed. Another example of imposing economic sanctions on China.

They touched upon the issue of the regime of countermeasures in the sense of the Articles of the International Law Commission on the responsibility of states for internationally illegal acts, and indicated that the application of sanctions does not contradict the procedural and material requirements arising from the legal regime of countermeasures. The articles on State responsibility quite rightly emphasize that countermeasures are illegitimate to the extent that they harm human rights.

It was concluded that the use of unilateral coercive measures is not the only way to achieve the cessation of violations of international law, states should once again undertake to use other means of peaceful settlement of international disputes and disagreements, because any sanctions against any which countries can affect human rights.

Key words: sanctions, countermeasures, responsibility, UN, UN Security Council, UN International Court of Justice, human and citizen rights, principle of proportionality.

УДК 341.492.2

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.19>*В. І. Осіпов*

ЗНАЧЕННЯ НЮРНБЕРЗЬКОГО ПРОЦЕСУ ДЛЯ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

Постановка проблеми. Дослідження питань міжнародних військових злочинів та злочинів проти людяності стає особливо актуальним сьогодні, коли міжнародні збройні конфлікти продовжуються у різних регіонах світу. Війни в минулому велися з різних причин, включаючи грабіж, захоплення територій, релігійні та політичні переконання. Сьогодні війни регулюються законами та міжнародними гуманітарними стандартами, а агресивні війни стали міжнародним злочином. У ХХ столітті світ пережив глобальну катастрофу – Другу світову війну, яка за руйнівними масштабами перевершила всі попередні. Окрім жахливих наслідків, вона мала і позитивний аспект – утворення Міжнародного кримінального трибуналу та розвиток міжнародного кримінального права.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Серед останніх праць, присвячених цій проблематиці, можна назвати роботи А. Даннера, А. Іванова, М. Коваліва, У. Коруц, Ф. Кірша, Дж. Мартінез, О. Сенаторової та інших.

Мета – проаналізувати значення Нюрнберзького процесу для становлення ідей, принципів та норм міжнародного кримінального права.

Виклад основного матеріалу. Правове регулювання відповідальності за агресивну війну було вперше встановлене Статутом Міжнародного військового трибуналу для суду та покарання головних військових злочинців європейських країн «осі» після Другої світової війни. У вердикті трибуналу підкреслюється, що «Розв’язування агресивної війни є не просто злочином міжнародного характеру – він є найтяжчим міжнародним злочином, який відрізняється від інших військових злочинів лише тим, що воно містить у собі в сконцентрованому вигляді зло, що міститься в кожному з решти» [1].

Ідея військових злочинів не нова у юридичному контексті. Під час війни були визнані неконвенційні практики військовими злочинами, але вони не були покарані в міжнародних судах, в основному через відсутність відповідного правового апарату ООН. Натомість відповідальність лежала на державі, а не на окремих особах. Однак лише після розвитку прав людини та доктрини злочинів проти людства такі злочини набули юридичного характеру. Концепція злочинів проти людяності виникла в результаті історичних, політичних та соціальних подій, які змінили погляди на військові злочини у міжнародному праві та надали їм відношення до прав людини.

Нюрнберзький процес мав на меті запобігання повторенню звірств, скоєних під час Другої світової війни. 1948 року Організація Об’єднаних Націй висловила необхідність створення міжнародного судового органу для розгляду певних злочинів згідно з міжнародним правом. Ґрунтуючись на розвитку міжнародного кримі-

нального права, трибунал підтвердив заборону злочину агресії. Вважалося несправедливим, що лідери, які умисно нападали на сусідні країни без підстав, зможуть уникнути покарання лише тому, що раніше такі злочини не переслідувалися. Діяльність та рішення Трибуналу являло собою історичну подію, в якій засуджувалися лідери, у тому числі глави держав, за їхню роль в агресивній війні. Це був прогресивний принцип, який випередив свій час [2, с. 35].

Так, через три місяці після закінчення Другої світової війни було підписано угоду про створення Міжнародного військового трибуналу, відомого як «Нюрнберзький трибунал». Ця угода передбачала судове переслідування та покарання військових злочинців європейської осі. Чотири категорії злочинів були віднесені до юрисдикції Трибуналу. 8 серпня 1945 року було підписано Статут і відкрито Міжнародний військовий трибунал, що став першим такого роду в історії людства [3, с. 228].

Засідання трибуналу проходили з 20 листопада 1945 року по 31 серпня 1946 року у Нюрнберзі під головуванням лорда-судді Джеффри Лоуренса. Міжнародний військовий трибунал (МВТ) у Нюрнберзі довів, що нацистські злочини є систематичними та відбувалися відповідно до офіційної політики Німеччини. Дев'ятнадцять країн, включаючи Організацію Об'єднаних Націй, приєдналися до Хартії та підтвердили рішення МВТ, що зробило їх обов'язковими для всіх країн у відповідних ситуаціях.

Найзнаменитіший з Нюрнберзьких процесів був процес над головними військовими злочинцями, який проходив з 20 листопада 1945 р. по 1 жовтня 1946 р. Формат судового процесу поєднував у собі британські та американські правові традиції, де були прокурори та адвокати захисту, але рішення та вироки виносилися Трибуналом. Головним прокурором був Роберт Х. Джексон, помічник судді Верховного суду США. Усього було звинувачено 24 особи, включаючи шість організацій, таких як «Гестапо». Гітлер, Гімmlер і Геббельс наклали на себе руки до початку суду. Підсудним дозволяли обирати своїх адвокатів і однією з основних стратегій захисту була вказівка на те, що злочини, зазначені у Лондонській хартії, були прикладами закону *ex post facto*.

У міжнародному трибуналі після Другої світової війни було використано технологічну інновацію – миттєвий переклад, щоб обвинувачені і судді, які розмовляли різними мовами, могли спілкуватися. Компанія IBM надала технологію та найняла перекладачів, щоб забезпечити переклад англійською, французькою, німецькою та російською мовами. В результаті судового процесу майже всі підсудні були визнані винними.

Загальна кількість визнаних винними обвинувачених у всіх 12 процесах склала 1416, із 1672 обвинувачених. До кінця Нюрнберзького процесу майже 200 німецьких військових злочинців було страчено, а близько 300 отримали довічний термін ув'язнення [4].

Згідно зі Статутом Міжнародного військового трибуналу, злочини проти миру, військові злочини та злочини проти людяності підпадають під юрисдикцію Трибуналу. До злочинів проти миру відносяться планування та проведення агресивних воєн або воєн, що порушують міжнародні договори. Військові злочини вклю-

чають вбивства, тортури, використання цивільного населення як рабів, вбивства військовополонених, вбивства заручників, пограбування та руйнування місцевості без військової необхідності. Злочини проти людяності включають вбивства, винищення, поневолення, заслання та інші форми жорстокості проти цивільного населення до або під час війни, а також переслідування за політичними, расовими чи релігійними мотивами, які пов'язані зі злочинами, що підпадають під юрисдикцію Трибуналу. Незалежно від того, чи ці дії є порушенням внутрішнього права країни, де вони були скоєні, вони підлягають розслідуванню і покаранню Трибуналу.

Нюрнберзький Трибунал застосовував принцип універсальної юрисдикції у своїй діяльності, що дозволяє, на підставі норм міжнародного кримінального права, переслідування та судовий розгляд проводити незалежно від місця скоєння військових злочинів та громадянства обвинувачених. Женевські Конвенції 1949 року зобов'язують держави-учасниці розшукувати підозрюваних у військових злочинах і передавати їх для суду незалежно від їхнього громадянства. Додатковий протокол I до Женевських конвенцій, прийнятий у 1977 році, вимагає від учасників кримінального переслідування підозрюваних у військових злочинах чи злочинах проти людства передавати для здійснення правосуддя до Трибуналу відповідно до застосовуваних норм міжнародного права.

Нюрнберзькі принципи і концепція злочинів проти людства впливали на формування військових трибуналів, але й мали інші наслідки. Одним із них стала Резолюція ООН, яка була прийнята у 1946 році, яка засуджувала геноцид як злочин проти міжнародного права. Ця резолюція була пов'язана з Нюрнберзькою концепцією злочинів проти людяності та злочинів, скоєних нацистами під час війни, і через два роки отримала своє остаточне втілення в Конвенції про запобігання злочину геноциду та покарання за нього 1948 року. Конвенція криміналізувала геноцид та пов'язані з ним дії та значно спиралася на принципи Нюрнберга.

Нюрнберзькі принципи – це група основних правових принципів, які визначають дії, що визнаються відповідно до міжнародного права злочинами проти миру та безпеки людства. Ці принципи було розроблено Комісією міжнародного права Організації Об'єднаних Націй з метою систематизації та кодифікації основних принципів, закладених у Нюрнберзькому процесі над членами нацистської партії після закінчення Другої світової війни.

Перший принцип встановлює, що будь-яка особа, яка вчиняє діяння, яке визнається злочином відповідно до міжнародного права, несе відповідальність та підлягає покаранню. Другий принцип вказує, що відсутність покарання за злочин у національному праві не звільняє особу від відповідальності відповідно до міжнародного права. Третій принцип позначає, що якщо особа, яка вчинила злочин, є главою держави або відповідальним державним чиновником – це не звільняє її від відповідальності за міжнародним правом. Четвертий принцип встановлює, що виконання наказу свого уряду чи керівника перестав бути виправданням, якщо є можливість усвідомленого вибору. П'ятий принцип встановлює «співучасть» у вчиненні злочину проти миру, військового злочину або злочину проти людяності.

Конвенція про геноцид встановила, що злочин геноциду – це міжнародний злочин, який може вчинятись і в не воєнний час, що є сьогодні актуальним

напрямом у міжнародному праві. Однак конвенція має недоліки, такі як вимога, щоб держави регулювали свої правові системи самостійно для криміналізації злочину геноциду. Однак, на доктринальному рівні, Конвенція проти геноциду є розвитком принципів Нюрнберга щодо злочинів проти людства, особливо у кодифікації міжнародних злочинів. Конвенція затверджує основний аспект геноциду та визначає його як переслідування та винищення певних соціальних, релігійних та культурних груп. Таким чином, Конвенція зафіксувала та засудила звірства, вчинені нацистами під час Другої світової війни, та стала важливим кроком у боротьбі проти подібних злочинів [5].

У 1948 році Організація Об'єднаних Націй ухвалила Загальну декларацію прав людини, яка встановила та визнала права людини як обов'язкові. Цей юридичний документ значною мірою є результатом Нюрнберзького процесу. Нюрнберзький процес вперше розмежував порядок ведення збройного конфлікту (*jus in bello*) та справедливість ведення війни (*jus ad bellum*) у міжнародному праві. Цей процес став відправною точкою для формування нових принципів, що стосуються злочинів проти миру та злочинів проти людяності. Деякі вчені вважають, що Статут ООН перетерпів сильний вплив саме Нюрнберзьким процесом, і що ідеї, підняті в цих процесах, були враховані при формулюванні норм Загальної декларації прав людини [6].

Перша Генеральна Асамблея нової Організації Об'єднаних Націй схвалила правові принципи, описані в Статуті та в рішенні Міжнародного військового трибуналу. У цих принципах було встановлено, що агресія, військові злочини та злочини проти людяності є кримінальними злочинами, за які глава держави може бути притягнутий до відповідальності. Накази вищого керівництва що неспроможні бути виправдані, але можуть пом'якшувати покарання. Асамблея також ухвалила резолюцію щодо необхідності заборони та покарання злочину геноциду. Для розробки Кодексу злочинів проти миру та безпеки людства, а також статуту для міжнародного кримінального суду було призначено експертів.

Прийняті після Другої світової війни, Женевські конвенції були спрямованими на запобігання військовим злочинам. У грудні 1948 року Генеральна Асамблея ООН ухвалила резолюцію Конвенції про запобігання злочину геноциду та покарання за нього. Геноцид було визначено як дії з метою знищення національної чи етнічної групи. І резолюція наголосила, що геноцид є злочином, за який слід притягати до відповідальності як у мирний, так і у воєнний час. Стаття 3 Конвенції перераховувала дії, що караються, включаючи геноцид, пряме підбурювання до геноциду, замах на геноцид і співучасть у ньому. Перелік злочинів ґрунтувався на звинуваченнях Нюрнберзької прокуратури, яка була відповідальна за судові переслідування німецьких військових і політичних діячів за їхні злочини під час війни. Женевські конвенції стали важливим кроком у сфері міжнародного права для запобігання геноциду та покарання за нього [7].

Суди над військовими злочинцями після Нюрнберзького трибуналу, такі як Міжнародний військовий суд і дванадцять наступних судових процесів у Нюрнберзі, заклали основи для подальшого розвитку міжнародного кримінального права.

Висновки. Отже, Нюрнберзький процес є важливою історичною подією, яка вплинула на розвиток міжнародної юстиції. Він встановив значні стандарти, якими

продовжують керуватися нині під час здійснення правосуддя у справах щодо притягнення до відповідальності за міжнародні злочини.

Розвиток міжнародної юстиції після Нюрнберзького процесу є важливим етапом в еволюції міжнародного кримінального права та у затвердженні норм гуманізму, та справедливості у міжнародних відносинах. Міжнародна спільнота продемонструвала готовність діяти солідарно у боротьбі з безкарністю, порушеннями прав людини та масовими злочинами.

Нюрнберзький процес визнається прикладом процесуальної культури, який затвердив принципи післявоєнного міжнародного гуманітарного та кримінального права. Ці принципи закладають фундамент щодо охорони миру, повазі до людської гідності та запобіганню агресивним війнам, військовим злочинам, геноциду та злочинам проти людства. Вони стали основою для повоєнних міжнародних правових актів та принципів.

Література

1. International Military Tribunal (NUREMBERG). Judgment of 1 October 1946. URL: <https://www.legal-tools.org/doc/45f18e/pdf/> (дата звернення: 20.07.2024).
2. Ковалів М. Внесок Нюрнберзького трибуналу у формування норм міжнародного права щодо злочинних організацій. *Political and Legal Studies*. 2022. Vol. 1. P. 33–39.
3. Коруч У.З. Практика Нюрнберзького Трибуналу та її значення для кваліфікації пропаганди війни як міжнародного злочину. *Альманах міжнародного права*. 2020. Вип. 24. С. 222–230.
4. Barrett John Q. The Nuremberg Trials: A Summary Introduction St. John's University School of Law, 2017. URL: https://scholarship.law.stjohns.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1181&context=faculty_publications (дата звернення: 20.07.2024).
5. Конвенція про запобігання злочину геноциду та покарання за нього 1948 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_155#Text (дата звернення: 20.07.2024).
6. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text (дата звернення: 20.07.2024).
7. Четверта Женевська конвенція про захист цивільного населення під час війни, 1949. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154#Text (дата звернення: 20.07.2024).

Анотація

Осіпов В. І. Значення Нюрнберзького процесу для міжнародного кримінального права. – Стаття.

У статті розглядається діяльність Міжнародного військового трибуналу та його значимість для розвитку міжнародного кримінального права. Трибунал є першою організацією, яка здійснює правосуддя на міжнародному рівні. Його робота призвела до виникнення нової галузі права – міжнародного кримінального права, а також значного прогресу у розвитку всього міжнародного права.

У статті проводиться аналіз впливу Нюрнберзького процесу на міжнародну кримінальну юстицію. Розглядаються основні засади, визначені Нюрнберзьким трибуналом.

Позначено, що Нюрнберзькі принципи мають важливе значення в міжнародному праві та були включені до різних судових систем для забезпечення відповідальності за злочини проти миру та безпеки людства. Ці принципи наголошують на принципі індивідуальної відповідальності та забороняють використання виправдання виконання наказу або розпорядження у випадках, коли була можливість усвідомленого вибору.

Наголошено, що Конвенція про геноцид встановила, що злочин геноциду – це міжнародний злочин, який може вчинятися і в не воєнний час, що є сьогоденним напрямом дослідження у міжнародному праві.

Автори наголошують на актуальності та значущості цього процесу як прецеденту в галузі міжнародної кримінальної юстиції. У цілому нині, Міжнародний військовий трибунал і Нюрнберзький процес надали значний вплив на розвиток та зміцнення міжнародного кримінального права.

Міжнародний судовий процес у Нюрнберзі під час та після Другої світової війни відіграв важливу роль у покаранні фашистської Німеччини та її керівників за військові злочини. Проведено велику

підготовчу роботу, укладено міжнародні угоди, вислухано безліч свідків та переглянуто безліч кінохроніки. Нюрнберзький процес став першим міжнародним кримінальним трибуналом, на якому було засуджено не лише окремих осіб, а й цілу державу.

Зроблено висновок, що Нюрнберзький процес продемонстрував готовність міжнародної спільноти боротися з безкарністю та порушеннями прав людини. Автор наголошує на актуальності та значущості цього процесу як прецеденту в галузі міжнародної кримінальної юстиції та позначає його вплив на становлення міжнародного кримінального права.

Ключові слова: міжнародний злочин, геноцид, Статут ООН, міжнародне кримінальне право, Нюрнберзький трибунал.

Summary

Osipov V. I. The importance of the Nuremberg Trials for international criminal law. – Article.

The article examines the activities of the International Military Tribunal and its significance for the development of international criminal law. The tribunal is the first organization that administers justice at the international level. His work led to the emergence of a new field of law – international criminal law, as well as significant progress in the development of all international law.

The article analyzes the influence of the Nuremberg trial on international criminal justice. The main principles defined by the Nuremberg Tribunal are considered.

The Nuremberg Principles are noted to be important in international law and have been incorporated into various judicial systems to ensure accountability for crimes against the peace and security of mankind. These principles emphasize the principle of individual responsibility and prohibit the use of justification for the execution of an order or directive in cases where there was an opportunity for conscious choice.

It was emphasized that the Convention on Genocide established that the crime of genocide is an international crime.

The authors emphasize the relevance and significance of this process as a precedent in the field of international criminal justice. In general, the International Military Tribunal and the Nuremberg Trials have had a significant impact on the development and strengthening of international criminal law.

The International Nuremberg Trials during and after World War II played an important role in punishing Nazi Germany and its leaders for war crimes. Extensive preparatory work was carried out, international agreements were concluded, many witnesses were heard and many newsreels were viewed. The Nuremberg Trials became the first international criminal tribunal at which not only individuals were convicted, but also an entire state.

It was concluded that the Nuremberg trial demonstrated the readiness of the international community to fight impunity and human rights violations. The author emphasizes the relevance and significance of this process as a precedent in the field of international criminal justice and notes its influence on the development of international criminal law.

Key words: international crime, genocide, UN Charter, international criminal law, Nuremberg Tribunal.

УДК 342.922:344.13

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.20>

І. Ю. Пить

СУБ'ЄКТНИЙ СКЛАД ВІЙСЬКОВИХ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ: НОРМАТИВНІ ТА ПРАКТИКО-ПРИКЛАДНІ АСПЕКТИ

Постановка проблеми. Принципи динамізму та реалізму нормативно-правового регулювання покладають на законодавця обов'язок забезпечувати належний ступінь адаптивності правової норми, за якого остання відповідатиме реальному стану розвитку суспільних відносин, зберігаючи при цьому рівень абстрактності, достатній для правозастосування. Особливо важливо дотримуватися указаної закономірності при формуванні нормативного підґрунтя адміністративних правовідносин, яке, з огляду на дію спеціально-дозвільного типу регулювання, має зберігати актуальність *pro futuro*, передбачаючи майбутній розвиток об'єкта врядування та нівелюючи необхідність постійного внесення змін до законодавчого масиву.

Довготривалі бойові дії на території України, їх значна ескалація з початком повномасштабного вторгнення рф 24.02.2022 р. виявили надзвичайну кількість прогалин та суперечностей у положеннях нормативно-правових актів, які регулюють адміністративно-правовий статус українських військових формувань, інших воєнізованих утворень, які залучаються до здійснення оборонних заходів, а також осіб, які проходять службу в таких формуваннях. Указане особливо стосується норм законодавства, що визначають підстави та порядок притягнення військових до адміністративної та дисциплінарної відповідальності. Деякі з них характеризуються казуїстичністю, частковою застарілістю та недостатньою адаптивністю для ефективної протидії викликам воєнного стану. Серед конкретних проблем, властивих нормативно-правовому регулюванню адміністративної відповідальності військовослужбовців, слід назвати: 1) непослідовність внесення законодавцем змін до Глави 13-Б КУпАП «Військові адміністративні правопорушення», спрямованих у переважній більшості на посилення відповідальності військовослужбовців як єдиного механізму протидії порушенням військової дисципліни та порядку проходження військової служби; 2) невідповідність положень КУпАП, які встановлюють суб'єктний склад військових адміністративних правопорушень, реальному стану розвитку суспільних відносин, умовам, за яких, крім військовослужбовців Збройних Сил України (далі – ЗСУ), завдання з безпосередньої відсічі збройній агресії рф виконують також військовослужбовці інших, передбачених законодавством України, військових формувань, мілітаризованих та правоохоронних органів, їх структурних підрозділів; 3) неврахування нормотворцем загальносвітової тенденції «оцивільнення» збройних сил [1, с. 107–110], яка має прояв, зокрема, у можливості зайняття військових посад цивільними особами, їх залучення до виконання бойових завдань, наприклад, у складі добровольчих формувань.

Викладені вище, а також ряд інших проблемних питань нормативного регулювання правового статусу осіб, які проходять службу у ЗСУ та інших військових

і воєнізованих формуваннях, актуалізує необхідність всебічного та об'єктивного дослідження суб'єктного складу військових адміністративних правопорушень. Адже від чіткості та недвозначності трактування положень деліктного законодавства напряду залежать дотримання військової дисципліни, ефективність виконання військовослужбовцями покладених на них завдань.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі питання юридичної відповідальності за вчинення особами військових адміністративних правопорушень розглядали у своїх працях такі фахівці, як Л.Р. Біла-Тіунова [21], С.С. Вітвіцький [8], В.М. Лещенко [3], О.І. Остапенко [18], М.С. Рябовол [5], І.М. Шопіна [14] та інші науковці. Водночас, визначення чітких та універсальних критеріїв для окреслення усіх категорій осіб, які можуть брати участь в оборонних заходах та, відповідно, здатні посягати на родовий об'єкт складів адміністративних правопорушень, передбачених Главою 13-Б КУпАП, не здійснювалося.

Метою статті є науковий аналіз суб'єктного складу військових адміністративних правопорушень у контексті розширення переліку осіб, які станом на теперішній час беруть участь в заходах з оборони України, а їх правовий статус може прирівнюватися до військовослужбовців.

Виклад основного матеріалу. Як вбачається з аналізу норм КУпАП, дія положень Глави 13-Б «Військові адміністративні правопорушення» поширюється виключно на спеціальних суб'єктів, а саме: військовослужбовців, військовозобов'язаних та резервістів під час проходження ними зборів. Суб'єктами юридичних складів окремих військових адміністративних правопорушень (ст.ст. 172-11, 172-13, 172-14, 172-16, 172-18 КУпАП тощо) можуть бути лише особи з конкретизованим, специфічним, правовим статусом, зокрема військові службові особи, військовослужбовці строкової служби, особи, які входять до складу наряду з охорони державного кордону України, начальники (командири), поліцейські поліції особливого призначення Національної поліції України (далі – НПУ) [2].

Незважаючи на те, що в межах наукового поля та судової практики відсутній єдиний підхід щодо тлумачення окремих понять, зокрема поняття «військова службова особа», першочерговою проблемою є визначення обсягу загального суб'єкта для всіх юридичних складів, передбачених Главою 13-Б КУпАП. Адже від цього залежить можливість чіткого встановлення, які саме особи за вчинення адміністративних проступків підлягають менш обтяжливій дисциплінарній відповідальності, проте і менш формалізованій юрисдикційній процедурі, передбаченій Статутами ЗСУ; а на яких – поширюється дія приписів частин 3–5 ст. 15 КУпАП та, відповідно, – більш сувора адміністративна відповідальність.

Так, на основі аналізу положень КУпАП, позицій науковців та практики адміністративних судів можна виокремити три основні підходи до окреслення суб'єктного складу військових адміністративних правопорушень.

Відповідно до першого підходу загальним суб'єктом військових адміністративних правопорушень, крім військовозобов'язаних та резервістів (щодо тлумачення статусу яких відсутні будь-які суперечності), є виключно військовослужбовці Збройних Сил України [3, с. 187–189]. Така думка хоча й висловлюється лише незначною кількістю науковців, однак обумовлюється онтологією впровадження

інституту військових адміністративних правопорушень. Адже відповідно до тексту пояснювальної записки до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності військовослужбовців, надання командирам додаткових прав та покладання обов'язків у особливий період» № 158-VIII, яким 05.02.2015 р. до КУпАП і було додано Главу 13-Б, метою законопроекту є забезпечення правопорядку і військової дисципліни саме у Збройних Силах України в умовах особливого періоду [4]. При цьому, в обґрунтування необхідності прийняття нормативного акта законодавець наводить статистичні дані щодо масового вживання алкогольних напоїв, самовільного залишення військових частин виключно військовослужбовцями бойових підрозділів ЗСУ, не досліджуючи відповідних даних щодо військових інших мілітарних формувань та/або, наприклад, добровольців у зоні АТО, які брали активну участь у відсічі збройній агресії рф станом на дату прийняття Закону 05.02.2015 р.

Отже, як вбачається з буквального тлумачення¹ тексту вказаної пояснювальної записки, посилення юридичної відповідальності військовослужбовців першочергово мало стосуватися виключно підрозділів Збройних Сил України, не поширюючись на будь-які інші військові та мілітаризовані формування.

Слід зазначити, що указана позиція спростовується безпосередньо положеннями КУпАП, в яких для позначення загального суб'єкта військових адміністративних правопорушень застосовується нормативна конструкція «військовослужбовець» (а не військовослужбовець ЗСУ), внаслідок чого дія Глави 13-Б КУпАП поширюється на військовослужбовців не лише Збройних Сил України, але й інших, передбачених законодавством України, військових формувань. Зокрема у нормі ч. 3 ст. 15 КУпАП нормотворець прямо зазначає, що за порушення правил дорожнього руху під час керування службовим транспортним засобом штраф як адміністративне стягнення не може бути застосований до військовослужбовців-водіїв Збройних Сил України або інших утворених відповідно до законів України військових формувань [2]. Варто зазначити, що і суди у своїй практиці неодноразово визнавали суб'єктами військових адміністративних правопорушень військовослужбовців Національної гвардії України, Державної прикордонної служби України та Служби безпеки України [10; 11].

Але, незважаючи на некоректність вказаної наукової позиції, вона має важливе значення для змістовного розуміння меж поширення інституту військових адміністративних правопорушень. Адже його першочерговим та основним суб'єктом як у теоретичній, так і у практико-прикладній площині, є саме військовослужбовці Збройних Сил України. Зокрема саме приписи Статутів ЗСУ регулюють порядок несення/проходження військової служби, встановлюють норми військової дисципліни не лише у підрозділах Збройних Сил України, але й в усіх інших військових формуваннях та воєнізованих утвореннях, які беруть участь у відсічі збройній агресії рф, тим самим визначаючи родовий об'єкт для всього деліктного інституту військових адміністративних правопорушень. Наприклад, відповідно до п. 5 Положення про проходження громадянами України військової служби

¹ У значенні буквального (адекватного) тлумачення норми права, за якого ми припускаємо, що текстуальне відображення правової норми повністю збігається з її дійсним змістом.

в Державній прикордонній службі України, громадяни, які вступили на військову службу за контрактом або за призовом до ДПСУ, складають Військову присягу на вірність Українському народу у порядку, визначеному Статутом внутрішньої служби Збройних Сил України. Відповідно, у подальшому, досліджуючи інші, розширені, підходи до окреслення суб'єктного складу Глави 13-Б КУпАП та визначаючи критерії прирівнення інших осіб, які беруть участь в оборонних заходах, до військовослужбовців, слід зазначити, що правовий статус таких осіб, умови проходження ними воєнізованої або військової служби слід прирівнювати з відповідними умовами проходження військової служби саме у ЗСУ, а не в інших військових формуваннях.

Указані вище нормативні приписи, а також положення інших актів військового законодавства, обумовлюють існування другого підходу щодо окреслення суб'єктного складу військових адміністративних правопорушень, а саме поширення норм Глави 13-Б КУпАП не лише на військовослужбовців Збройних Сил України, але й на інших передбачених законодавством України, військових формувань. Адже, як слушно зазначає ряд вчених, проходження військової служби є можливим не лише у ЗСУ [5, с. 158], але і в інших військових формуваннях, призначених для оборони України, захисту її суверенітету, державної незалежності й національних інтересів, та/або на які покладаються завдання, визначені у ст. 12 Закону України «Про оборону України» [6; 7, с. 106]. Варто зазначити, що відповідно до ч. 1 ст. 1 Закону України «Про оборону України» під військовим формуванням слід розуміти «створену відповідно до законодавства України сукупність військових з'єднань і частин та органів управління ними, які комплектуються військовослужбовцями і призначені для оборони України, захисту її суверенітету, державної незалежності і національних інтересів, територіальної цілісності і недоторканності у разі збройної агресії, збройного конфлікту чи загрози нападу шляхом безпосереднього ведення воєнних (бойових) дій» [6].

Отже, представники названого підходу, керуючись положеннями військового законодавства, як визначальний критерій для окреслення кола осіб, на яких поширюється дія положень Глави 13-Б КУпАП, вбачають цільовий (мета, завдання, місія) та організаційно-структурний компоненти адміністративно-правового статусу військового формування. Інакше кажучи, якщо орган публічної влади, його структурний підрозділ, мають статус військового формування, комплектуються військовослужбовцями та мають на меті оборону України, інші, передбачені абз. 14 ч. 1 ст. 1, ст. 12 Закону України «Про оборону України», цілі [6], то особам, які проходять військову службу в такому утворенні, є притаманним обсяг повноважень, аналогічний військовослужбовцям Збройних Сил України, а тому вони несуть відповідальність за вчинення адміністративних проступків на рівні з військовими ЗСУ. При цьому, як слушно зазначає авторський колектив науково-практичного коментарю «Військові адміністративні правопорушення», військова служба у розумінні КУпАП може містити в собі різноманітні види військової діяльності: не лише виконання бойових операцій, але також – адміністративних та логістичних функцій, пов'язаних із підтримкою військових сил. Військовослужбовцем же вважається будь-який громадянин України, іноземець або особа без громадянства, яка прохо-

дить дійсну військову службу у складі ЗСУ та інших військ відповідно до Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» [8, с. 65; 9].

Водночас, обстоювачі другого підходу, виходячи за межі вузького розуміння обсягу суб'єктів військових адміністративних правопорушень, все ж таки обмежуються виключно категорією «військовослужбовець». Відповідно, поза межами дії Глави 13-Б КУпАП залишаються особи, які беруть участь у бойових зіткненнях з ворогом, виконують завдання у зоні бойових дій, в інший спосіб здійснюють оборону України, захист її незалежності та територіальної цілісності, але не мають статусу військових; або особи, які проходять державну службу особливого характеру в установах, що з організаційно-структурної точки зору не відповідають одному чи декільком критеріям військового формування, передбачених Законом України «Про оборону України». Наприклад, відсутність у мілітаризованого органу військових з'єднань позбавляє його можливості мати статус військового формування (див. абз. 14 ч. 1 ст. 1 Закону), а тому особи, які проходять службу в такому органі, навіть у разі безпосередньої участі у бойових діях, фактичної наявності повноважень, аналогічних повноваженням військовослужбовців, можливого поширення на них дії Статутів Збройних Сил України і, відповідно, обов'язку з дотримання військової дисципліни, не матимуть статусу військовослужбовців та, як наслідок, не підлягатимуть адміністративній відповідальності за вчинення військових адміністративних правопорушень [6].

У першому випадку йдеться, зокрема, про так звані добровольчі батальйони АТО, які, у відповідності до ч. 3 ст. 4 Закону України «Про боротьбу із тероризмом» могли комплектуватися не лише військовослужбовцями Збройних Сил України, Національної гвардії України, Служби безпеки України, але і поліцейськими патрульної поліції НПУ, посадовими особами підприємств, установ, організацій незалежно від підпорядкованості і форми власності, а також звичайними громадянами за їх згодою [12]. Члени названих добровольчих батальйонів брали безпосередню участь у захисті незалежності, суверенітету та територіальної цілісності України, у відповідності до Постанови КМУ від 20.08.2014 р. № 413 мали право на отримання статусу учасника бойових дій, фактично дотримувалися норм військової дисципліни, проте на багатьох із них не поширювалися положення військового законодавства зобов'язального характеру, зокрема в частині відповідальності за вчинення військових адміністративних правопорушень. Як слушно зазначав О.П. Сікорський щодо залучення до антитерористичної діяльності звичайних громадян та службових осіб підприємств, установ і організацій приватної форми власності, в зоні АТО існували «не легалізовані» добровольчі батальйони, які де-юре були незаконними збройними формуваннями. Разом із тим, очевидно, що держава де-факто визнавала відповідні військові формування [7, с. 109].

На теперішній час дещо подібна ситуація існує і щодо участі у зоні бойових дій членів добровольчих формувань територіальних громад, правовий статус яких хоча і врегульований положеннями Закону України «Про основи національного спротиву» та рядом підзаконних актів, проте, все одно, має подвійний характер і об'єднує в собі риси правового статусу члена громадського формування та елементи правового статусу військовослужбовців Збройних Сил України [13, с. 246–247].

Як зазначає І.М. Шопіна, на теперішній час найближчою аналогією з добровольчими формуваннями територіальних громад є правовий статус членів громадських формувань з охорони громадського порядку і державного кордону [14, с. 495].

Цікаво, що і Касаційний адміністративний суд Верховного Суду неодноразово зазначав, зокрема у постанові від 31 травня 2023 р. (справа № 160/1543/21), що «...добровольче формування територіальної громади є воєнізованим підрозділом, а не військовим формуванням. Здійснення діяльності добровольчих формувань під безпосереднім керівництвом і контролем командира військової частини Сил територіальної оборони Збройних Сил України, а також перехід їх за певних умов в оперативне підпорядкування командирів відповідних військових частин Сил територіальної оборони ЗСУ не свідчить про перебування членів добровольчих формувань у складі ЗСУ або інших утворених відповідно до закону військових формувань, що переведені на воєнний стан або залучені до проведення антитерористичної операції». Відповідно, і «...членство у добровольчому формуванні не звільняє від обов'язку проходження строкової військової служби, військової служби за призовом під час мобілізації, на особливий період, військової служби за призовом осіб офіцерського складу, військової служби за призовом осіб із числа резервістів в особливий період» [15].

Отже, з одного боку, добровольчі формування, зокрема і територіальних громад, безпосередньо беруть участь у заходах з оборони України і навіть за певних умов переходять в оперативне підпорядкування відповідних військових частин. Однак, із точки зору організаційно-структурного компоненту свого правового статусу, такі утворення не є військовими формуваннями, а членство у добровольчих формуваннях та навіть діяльність, що пов'язана із відсічу збройній агресії у зоні бойових дій, не прирівнюється до проходження військової служби і, відповідно, на таких осіб не поширюється поняття «військовослужбовець» у розумінні Глави 13-Б КУпАП. На практико-прикладному рівні такий стан речей негативно впливає на дотримання військової дисципліни не лише безпосередньо у межах таких добровольчих формувань, але й у військових підрозділах Сил оборони ЗСУ, до складу яких такі суб'єкти належать. Адже член добровольчого формування не несе пропорційну відповідальність, наприклад, за відмову від виконання законних вимог командира, в оперативне підпорядкування якого було відряджено таку особу; за розпивання алкогольних напоїв під час проходження служби, самовільне залишення місця служби, знищення ввіреного військового майна, перевищення делегованих військових повноважень тощо.

Подібна проблема на теперішній час простежується не лише щодо забезпечення військової дисципліни з-поміж членів добровольчих формувань, але також і десятків тисяч службових та посадових осіб воєнізованих і правоохоронних органів, цивільних осіб, які з початком повномасштабного вторгнення РФ на територію України беруть безпосередню участь у відсічі збройній агресії, в інший спосіб забезпечують національну безпеку та оборону, або у майбутньому потенційно можуть бути залученими до таких заходів з огляду на свій мілітаризований статус. Адже членам таких установ, їх структурних підрозділів фактично делегуються повноваження військовослужбовців, але на них, аналогічно членам добровольчих

формувань, не поширюється більшість норм військового законодавства зобов'язального характеру, зокрема і в частині відповідальності за вчинення військових адміністративних правопорушень [16]. До таких суб'єктів можна віднести службовців Національного антикорупційного бюро України, Бюро економічної безпеки України, Державної кримінально-виконавчої служби України, служби цивільного захисту, Державного бюро розслідувань, Служби судової охорони, поліцейських Національної поліції України (не лише особливого призначення), членів громадських організацій з охорони громадського порядку і державного кордону тощо.

Указаний перелік не є вичерпним з огляду на те, що як уже зазначалося вище, військова служба у розумінні КУпАП передбачає не лише виконання бойових операцій, але також – адміністративне, логістичне та тилове забезпечення військ, чим здатні займатися навіть цивільні інституції. Зокрема нині у ЗМІ активно висвітлюються кейси щодо перевищення повноважень членами громадських формувань під час їх залучення до здійснення мобілізаційних заходів разом із службовими особами територіальних центрів комплектування та соціальної підтримки, наприклад, ГФ «Альфа плюс», ГФ «Підрозділ сприяння правоохоронним органам», ГО «Україна – це матір» [17]. Незважаючи на фактичне делегування членам таких організацій окремих функцій та повноважень військових службових осіб, їх притягнення до адміністративної відповідальності за вчинення військових правопорушень, наприклад, за ст. 172-14 КУпАП (перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень) є неможливим.

Указане обумовлює необхідність звернення до третього, розширеного, підходу до розуміння суб'єктного складу військових адміністративних правопорушень, за якого дія Глави 13-Б КУпАП може поширюється не лише на осіб зі статусом військовослужбовців. Так, професор О.І. Остапенко вважає, що чинний КУпАП (ст. 15) передбачає відповідальність для військовослужбовців, а також інших прирівняних до них осіб, на яких поширюється дія дисциплінарних статутів, за вчинення адміністративних правопорушень. При цьому, вчений зазначає, що адміністративне законодавство України не використовує термін «інші прирівняні до них особи», однак, беручи за аналогією положення Розділу XIX Кримінального кодексу України «Військові кримінальні правопорушення», науковець зараховує до суб'єктів військових адміністративних правопорушень не лише військовослужбовців, але і працівників військових прокуратур, військових судів, військових комісаріатів, фельд'єгерської служби, адміністративний та професорсько-викладацький склад військових навчальних закладів, військовополонених та ін. [18, с. 87]. І хоча указаний перелік втратив актуальність, оскільки деякі із цих органів на теперішній час не функціонують (наприклад, військові суди), а в інших нині проходять службу діючі військовослужбовці (наприклад, фельд'єгерська служба Держспецзв'язку або територіальні центри комплектування та соціальної підтримки), концепція щодо поширення адміністративної та кримінальної відповідальності за військові правопорушення на осіб, які за одним або декількома критеріями та/або умовами прирівнюються до військовослужбовців, є безперечно вірною. Варто зазначити, що і колектив науковців – О.М. Фесенко, І.В. Козакова та О.В. Шнипко, – вивчаючи окремі проблеми юридичної відповідальності за військові правопорушення, вико-

ристовують поняття «військовослужбовці і прирівняні до них особи». Під останніми вчені розуміють військовозобов'язаних, резервістів під час проходження зборів; іноземців та осіб без громадянства, які відповідно до закону прирівнюються до категорії військовослужбовців під час проходження військової служби у Збройних Силах України [19, с. 239].

Враховуючи надзвичайно широке коло суб'єктів, які станом на теперішній час беруть участь у здійсненні заходів із безпосередньої відсічі збройній агресії РФ, та яким, відповідно до бойових завдань, делегуються окремі повноваження військовослужбовців Збройних Сил України, інших військових формувань, та які, відповідно, здатні вчиняти адміністративні проступки, передбачені Главою 13-Б КУпАП, питання розширення суб'єктного складу поза межі категорії «військовослужбовець» набуває особливої, практично-орієнтовної, актуальності. Слід зазначити, що законодавець частково підтримав указану позицію, прийнявши Закон України № 3000-IX від 21.03.2023 р. та поширивши на поліцейських поліції особливого призначення Національної поліції України статус суб'єктів військових адміністративних правопорушень, передбачених ст. ст. 172-10 і 172-19 КУпАП [20]. Однак, виникає закономірне запитання, чому було залишено поза увагою інші правоохоронні органи та їх структурні підрозділи або вже згадані добровольчі формування територіальних громад. На переконання законодавця, нібито відмова від виконання законних вимог командира військовослужбовцем ЗСУ чи працівником поліції особливого призначення становить вищий ступінь суспільної шкідливості та загрозу публічному порядку, ніж аналогічне невиконання вимог командира службовцем добровольчого формування під час виконання бойового завдання. Більше того, частково взявши за аналогію положення Розділу XIX Кримінального кодексу України та казуїстично вказавши єдиний підрозділ, на який, крім військовослужбовців, поширюється дія Глави 13-Б КУпАП, нормотворець фактично обмежив загальність та адаптивність деліктних норм, нівелювавши можливість застосування цих положень до інших воєнізованих формувань, які не лише функціонують станом на теперішній час, але потенційно можуть бути залученими до оборонних заходів у майбутньому.

Зазначене потребує вироблення адаптивних, загальних та таких, які відповідали би реальному стану розвитку суспільних відносин, критеріїв/умов, за наявності яких особи, що беруть участь в оборонних заходах, могли бути прирівняними до військовослужбовців у розумінні Глави 13-Б КУпАП. Для вірного встановлення та формулювання таких умов у першу чергу слід дослідити, які, загалом, критерії використовує законодавець для визначення меж поширення юридичних складів військових адміністративних правопорушень.

Із формально-юридичного аналізу положень деліктного законодавства вбачається, що для окреслення переліку осіб, які можуть бути притягнутими до адміністративної відповідальності за вчинення військових адміністративних правопорушень, нормотворець використовує одночасно суб'єктно-орієнтовний та об'єктно-орієнтовний підходи. Суб'єктно-орієнтовний підхід полягає у безумовному, безальтернативному притягненні до відповідальності конкретних категорій осіб за вчинення військових адміністративних проступків; тобто незалежно

від запровадження воєнного чи особливого стану, перебування особи під час вчинення правопорушення у зоні бойових дій, виконання бойових завдань, безпосередньої участі у відсічі збройної агресії тощо. До таких суб'єктів належать військовослужбовці Збройних Сил України та інших передбачених законодавством України військових формувань, які підлягають адміністративній відповідальності за діяння, передбачені нормами Глави КУпАП 13-Б, в силу проходження ними військової служби як державної служби особливого, специфічного характеру, та наявності відповідних статусних повноважень на безумовній постійній основі. Адже онтологічно інститут військових адміністративних правопорушень було запроваджено з метою забезпечення військової дисципліни саме у цих підрозділах.

Водночас, щодо окремих суб'єктів законодавець визначає ряд додаткових критеріїв, у разі відповідності яким у розумінні Глави 13-Б КУпАП правовий статус особи ніби прирівнюється до статусу військовослужбовця і вона підлягає адміністративній відповідальності за вчинення військових адміністративних правопорушень на загальних засадах. Зазначене обумовлюється тим, що станом на теперішній час на родовий об'єкт юридичного складу військових адміністративних правопорушень – установлений законодавством порядок несення або проходження військової служби, військова дисципліна – можуть посягати не лише військовослужбовці, а за певних умов й інші особи. Наприклад, військовозобов'язані та резервісти є суб'єктами військових адміністративних правопорушень у період проходження ними зборів, адже у відповідності до ч. 2 ст. 29 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» саме у цей час, тимчасово, на них поширюється дія статутів Збройних Сил України і, відповідно, зобов'язання з дотримання військової дисципліни [9]. У свою чергу, поліцейські несуть відповідальність, передбачену ст. ст. 172-10 і 172-19 Глави 13-Б КУпАП, виключно за умови, якщо вони одночасно: а) проходять службу у підрозділах поліції особливого призначення Національної поліції України; б) залучені до безпосередньої участі у бойових діях; в) у період залучення поліцейських до участі у бойових діях на території України запроваджено режим воєнного стану [2]. Тобто на переконання законодавця, за наявності одночасно усіх перелічених вище умов, воєнізована служба поліцейських особливого призначення НПУ прирівнюється до проходження військової служби, з відповідним статусним прирівненням поліцейських до військовослужбовців у значенні положень КУпАП.

При цьому, здійснивши аналіз норм, які встановлюють межі поширення дії Глави 13-Б КУпАП, необхідно визначити два аспекти. По-перше, важливим є не лише те, які саме критерії/умови застосовує законодавець для «прирівнення» правового статусу службовців цивільних чи мілітаризованих інституцій до статусу військовослужбовців, але й закономірність такого уподібнення. Адже, як вбачається з положень деліктного законодавства, кількість та якість установлених додаткових умов прямопропорційно залежать від ступеня мілітаризованості, пристосованості органу та/або його структурного підрозділу до участі у здійсненні оборонних заходів. Якщо орган, наприклад, за мирного часу наділено правоохоронними цивільними функціями, метою та завданнями, він має невійськову структуру, то для його адаптації до участі у відсічі збройній агресії рф, певної «тран-

сформації» у військове формування, необхідним є встановлення більшої кількості умов та критеріїв, ніж для мілітаризованої інституції, її структурного підрозділу. До прикладу, як уже було зазначено вище, для того, щоб на поліцейського поліції особливого призначення НПУ поширювалися вимоги щодо дотримання військової дисципліни та, відповідно, статус суб'єкта військових адміністративних правопорушень, необхідним є встановлення набагато більшої кількості умов, ніж зокрема для військовослужбовців Національної гвардії України.

При цьому, зрозуміло, що у цьому випадку законодавець вимушено застосовує певну юридичну фікцію, адже указані критерії не можуть, навіть тимчасово, повною мірою «привіняти» правовий статус правоохоронного та/або мілітаризованого органу до військового формування.

Таким чином, можна дійти висновку, що вироблені у межах названого наукового дослідження критерії уподібнення правового статусу службових осіб правоохоронних та воєнізованих інституцій до військовослужбовців ЗСУ у розумінні Глави 13-Б КУпАП мають бути, у першу чергу, диференційованими в залежності від ступеня адаптивності органу до участі в оборонних заходах.

Другим аспектом, який слід взяти до уваги, є те, що поєднання законодавцем суб'єктно- та об'єктно-орієнтовного підходів для окреслення меж поширення інституту військових адміністративних правопорушень впливає також і на спосіб уподібнення цивільних осіб з військовослужбовцями. Так, військовозобов'язані та резервісти на час проходження зборів дійсно привіняються до військовослужбовців саме за правовим статусом. Про це свідчать зокрема і вже згадані положення ч. 2 ст. 29 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу», відповідно до яких на військовозобов'язаних під час проходження зборів та резервістів під час виконання ними обов'язків служби у військовому резерві поширюється дія статутів Збройних Сил України [9]. Водночас, наприклад, на поліцейських поліції особливого призначення НПУ навіть темпорально дія статутів ЗСУ ні за яких умов не поширюється, їх правовий статус частково привіняється до військовослужбовців, проте не першочергово, а лише як наслідок привіняння умов проходження їх служби до умов військової. Інакше кажучи, з огляду на те, що родовим об'єктом посягання військових адміністративних правопорушень є встановлений законодавством порядок несення військової служби та військова дисципліна, а не будь-які правопорушення, вчинені військовослужбовцями, законодавець, першочергово, онтологічно, встановлює критерії привіняння умов проходження цивільної або воєнізованої служби з військовою, а не критерії уподібнення правового статусу відповідних суб'єктів зі статусом військовослужбовців. Остання закономірність дійсно має місце, проте як похідний, другорядний процес, або щодо окремих, чітко перелічених КУпАП, суб'єктів.

Отже, змістовно-вірне окреслення сфери дії інституту військових адміністративних правопорушень має діалектично поєднувати, по-перше, критерії привіняння умов проходження служби посадовими особами цивільних та воєнізованих установ із військовою службою (об'єктно-орієнтовний підхід), по-друге, критерії уподібнення їх правового статусу (суб'єктно-орієнтовний підхід).

Видається, до перших критеріїв прирівнення умов проходження військової служби мають належати: 1) запровадження на території України особливого та/або воєнного стану (адже, як уже зазначалося вище, здійснення оборонних заходів та безпосередня участь у бойових діях військовими та воєнізованими формуваннями здійснювалась як до 24 лютого 2022 р., тобто до запровадження Указом Президента України воєнного стану, так і після видання такого акта; при цьому, урахування та правильне дефініювання особливого та воєнного станів має важливе значення для тлумачення окремих юридичних складів військових адміністративних правопорушень, наприклад, у частині розмежування адміністративної та кримінальної відповідальності у разі зловживання службовою військовою особою владою або службовим становищем [21, с. 52]); 2) залучення особи до безпосередньої участі у бойових діях або забезпечення здійснення заходів з національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії, перебуваючи безпосередньо в районах у період здійснення зазначених заходів (указане формулювання, викладене в Окремому дорученні Міністра оборони України від 23.06.2022 р. № 912/а/29 та неодноразово відзначене Верховним Судом як безумовна підстава для нарахування 70-тисячної доплати військовослужбовцям, видається, є достатнім (у сукупності із попереднім) критерієм для прирівнення умов проходження служби посадовцем цивільного або воєнізованого органу з військовою службою)[22].

Із точки зору суб'єктно-орієнтовного підходу, тобто умов уподібнення правового статусу цивільних осіб з військовослужбовцями, вбачається, що такими критеріями логічно мають бути складові адміністративно-правового статусу військовослужбовця. Адже як слушно зазначає колектив учених – В.Й. Пашинський, Л.П. Медвідь, Б.М. Шамрай, – військовослужбовці є представниками державної влади з владними повноваженнями, яких спрямовано на забезпечення публічних та суспільних інтересів, пов'язаних із захистом суверенітету, територіальної цілісності і недоторканності України, забезпеченням воєнної безпеки України [23, с. 660]. Відповідно, адміністративно-правовий статус військовослужбовця, як і будь-якого суб'єкта владних повноважень, охоплює такі складові: а) мета і завдання діяльності; б) організаційно-структурний компонент; в) повноваження та його функції, тобто компетенція [24, с. 172]. Отже, у разі, якщо особа уподібнюється одночасно за всіма указаними критеріями із військовослужбовцем², можна говорити про поширення на неї положень Глави 13-Б КУпАП в силу дії суб'єктно-орієнтовних критеріїв.

Видається, що для поширення на особу статусу суб'єкта військових адміністративних правопорушень є достатнім лише виконання двох вищезазначених об'єктно-орієнтовних умов (за аналогією з поліцією підрозділів особливого призначення НПУ), оскільки безпосередня участь особи у відсічі збройній агресії рф у зоні бойових дій, у період дії особливого та/або воєнного стану, автоматично прирівнює умови проходження цивільної чи воєнізованої служби до військової

² При цьому, повторно наголошуємо, що йдеться саме про уподібнення, а не ототожнення правового статусу цивільних осіб із військовослужбовцями, оскільки у випадку останнього, особа з об'єктивних причин набуватиме статусу військовослужбовця і необхідність у виокремленні таких критеріїв втрачається.

і, відповідно, надає можливість такій особі посягнути на родовий об'єкт, передбачений Главою 13-Б КУпАП. Враховуючи, що військова служба значною мірою виходить за межі здійснення виключно бойових операцій та охоплює виконання адміністративних та логістичних функцій, необхідним є встановлення певних альтернативних умов уподібнення, якими, на наше переконання, мають бути критерії прирівнення правового статусу цивільної особи до статусу військовослужбовця. Зазначене відповідає визначеним вище вимогам адаптивності, реальності, диференційованості, загальності та діалектичного поєднання суб'єктно- та об'єктно-орієнтовних підходів для окреслення меж поширення інституту військових адміністративних правопорушень.

З огляду на зазначене, відкинувши надмірний законодавчий та теоретичний масив, пропонуємо у ст. 15 КУпАП для позначення переліку суб'єктів військових адміністративних правопорушень закріпити таке визначення: «військовослужбовці Збройних Сил України, інші утворені відповідно до законодавства України військові формування; особи, що проходять службу у воєнізованих формуваннях, правоохоронних органах, їх структурних підрозділах та під час дії особливого або воєнного стану залучені до безпосередньої участі у бойових діях або забезпеченні здійснення заходів з національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії РФ, перебуваючи безпосередньо в районах у період здійснення зазначених заходів; а також військовозобов'язані та резервісти під час проходження зборів».

Висновки. З аналізу положень КУпАП, позицій науковців та практики адміністративних судів, виокремлено три основні підходи до окреслення суб'єктного складу військових адміністративних правопорушень (крім військовозобов'язаних та резервістів щодо тлумачення статусу яких відсутні будь-які суперечності): 1) суб'єктами військових адміністративних правопорушень можуть бути виключно військовослужбовці Збройних Сил України; 2) суб'єктами військових адміністративних правопорушень можуть бути військовослужбовці ЗСУ та інших, передбачених законодавством України військових формувань; 3) суб'єктами військових адміністративних правопорушень можуть бути військовослужбовці та службові особи цивільних або воєнізованих установ, які в силу подібності умов проходження служби та/або правового статусу можуть бути прирівнені до військовослужбовців. Виокремлені підходи не лише підкреслюють якісну відмінність позицій науковців та суб'єктів правозастосування до питання визначення суб'єктного складу військових адміністративних правопорушень, але й відображають онтологію розвитку деліктного інституту, закріпленого у Главі 13-Б КУпАП, підтверджують часткову невідповідність його норм реальному стану розвитку суспільних відносин. Аналіз закономірностей та характеру критеріїв і умов поширення інституту військових адміністративних правопорушень дозволяє встановити ряд об'єктно-орієнтовних умов прирівнення цивільної чи воєнізованої служби до військової: 1) запровадження на території України особливого та/або воєнного стану; 2) залучення особи до безпосередньої участі у бойових діях або забезпечення здійснення заходів з національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії, перебуваючи безпосередньо в районах у період здійснення зазначених заходів; та суб'єктно-орієнтовних критеріїв уподібнення правового статусу цивільних

осіб статусу військовослужбовців: 1) мета і завдання діяльності; 2) організаційно-структурний компонент; 3) повноваження та функції суб'єкта владних повноважень, тобто компетенція.

З огляду на зазначене, запропоновано закріпити у ст. 15 КУпАП для позначення переліку суб'єктів військових адміністративних правопорушень авторське визначення.

Водночас, у контексті дослідження проблем визначення суб'єктного складу військових адміністративних правопорушень залишається ряд питань, які потребують подальшого наукового розроблення, з-поміж яких: проблема притягнення до адміністративної відповідальності цивільних осіб, які працюють у військових формуваннях та військових установах; а також зміст поняття «військова службова особа» у значенні Глави 13-Б КУпАП.

Література

1. Кісель В.Й. Статус військових частин Збройних Сил України як суб'єктів цивільних праводосин. *Часопис Хмельницького університету управління та права «Університетські наукові записки»*. 2005. № 3. С. 107–110.
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон України від 07.12.1984 р. № 8073-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text> (дата звернення: 06.07.2024 р.).
3. Лещенко В.М. Особливості адміністративної відповідальності військовослужбовців під час дії воєнного стану. *Стан та перспективи розвитку адміністративного права України*. 2023. Одеса. С. 187–189. URL: <https://dspace.oduvs.edu.ua/server/api/core/bitstreams/ac6b4106-15cc-411b-bfbf-032f5715c3c5/content> (дата звернення: 06.07.2024 р.).
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності військовослужбовців, надання командирам додаткових прав та покладання обов'язків у особливий період : Пояснювальна записка до проекту Закону України від 05.02.2015 р. № 158-VIII. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53587 (дата звернення: 06.07.2024 р.).
5. Рябовол М.С. Мета, поняття, сутність та засади адміністративної відповідальності військовослужбовців Збройних Сил України. *Наукові записки. Серія «Право»*. 2023. № 14. С. 157–162. URL: <https://pravo.cusu.edu.ua/index.php/pravo/article/view/276/278> (дата звернення: 06.07.2024 р.).
6. Про оборону України : Закон України від 06.12.1991 р. № 1932-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1932-12#Text> (дата звернення: 06.07.2024 р.).
7. Сікорський О.П. Проблеми правового забезпечення діяльності добровольчих батальйонів в Україні. *Право і суспільство*. 2015. № 4. С. 105–111 URL: http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2015/4_2015/part_1/22.pdf (дата звернення: 06.07.2024 р.).
8. Вітвіцький С.С., Веселов М.Ю., Нестеренко О.М., Єпринцев П.С. Військові адміністративні правопорушення: науково-практичний коментар. Харків : Право, 2024. 182 с.
9. Про військовий обов'язок і військову службу: Закон України від 25.03.1992 р. № 2232-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2232-12#Text> (дата звернення: 06.07.2024 р.).
10. Постанова Запорізького районного суду Запорізької області від 22 листопада 2022 року у справі № 317/2751/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107439296> (дата звернення: 06.07.2024 р.).
11. Постанова Хусьського районного суду Закарпатської області від 13 жовтня 2022 року у справі № 309/4489/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107439296> (дата звернення: 06.07.2024 р.).
12. Про боротьбу з тероризмом: Закон України від 20.03.2003 р. № 638-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/638-15#Text> (дата звернення: 06.07.2024 р.).
13. Горпинюк О.П. Правовий статус діяльності добровольчих формувань територіальних громад. *Кримінально-правові відповіді на виклики воєнного стану в Україні* : матеріали міжнар. наук. конф. (м. Харків, 5 трав. 2022 р.). С. 246–249.
14. Шопіна І.М. Правовий статус членів добровольчих формувань територіальних громад. *Діяльність державних органів в умовах воєнного стану* : збір. матеріалів Міжнар. наук.-практ. онлайн-семінару. Кривий Ріг. 2022. С. 495–496.

15. Постанова Верховного Суду від 31 травня 2023 року у справі №160/1543/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111267113> (дата звернення: 06.07.2024 р.).

16. Пить І.Ю. Проблема окреслення суб'єктного складу військових адміністративних правопорушень. *Європейські орієнтири розвитку України: науково-практичний вимір в умовах воєнних викликів*. Одеса. 2024.

17. На варті одеського «котла»: ЦПП дослідив, хто такі помічники поліції. URL: <https://intent.press/news/society/2024/na-varti-odeskogo-kotla-cpr-doslidiv-hto-taki-pomichniki-policiyi/> (дата звернення: 06.07.2024 р.).

18. Остапенко О.І. Про терміни та їх вплив на розуміння військових адміністративних правопорушень. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія «Юридичні науки»*. 2015. № 824. С. 84–91. URL: <https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2017/may/2141/vnulpurn201582416.pdf> (дата звернення: 06.07.2024 р.).

19. Фесенко О.М., Козакова І.В. та Шнирко О.В. До питання про юридичну відповідальність за військові правопорушення. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія «Право»*. 2022. № 74. С. 237–243. URL: <http://visnyk-pravo.uzhnu.edu.ua/article/view/273700/269047> (дата звернення: 06.07.2024 р.).

20. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України та інших законів України щодо врегулювання окремих питань діяльності Національної поліції України під час дії воєнного стану : Пояснювальна записка до проекту Закону України від 21.03.2023 р. № 3000-IX. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/41466> (дата звернення: 06.07.2024 р.).

21. Біла-Тіунова Л.Р. Адміністративні правові заходи, що застосовуються до військовослужбовців Збройних Сил України за військові адміністративні проступки. Таксономія правових заходів : монографія / за ред. проф. О. Козаченка. Миколаїв : Гліон, 2024. С. 43–76.

22. Постанова Верховного Суду від 11 квітня 2024 року у справі № 560/3153/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/118305747> (дата звернення: 06.07.2024 р.).

23. Пашинський В.Й., Медвідь Л.П., Шамрай Б.М. Правовий статус та соціальний захист військовослужбовців: поняття і правове регулювання. DOI: <https://doi.org/10.30525/978-9934-26-320-0-33> (дата звернення: 06.07.2024 р.).

24. Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право : навч. посіб. / за заг. ред. Р.С. Мельника. Київ : Ваіте. 2014. 376 с.

Анотація

Пить І. Ю. Суб'єктний склад військових адміністративних правопорушень: нормативні та практико-прикладні аспекти. – Стаття.

Статтю присвячено дослідженню суб'єктного складу військових адміністративних правопорушень в аспекті кількісного та якісного розширення переліку осіб, які з початку повномасштабного вторгнення РФ 24.02.2022 р. беруть безпосередню участь у відсічі збройній агресії у зоні бойових дій, в інший спосіб є залученими до оборонних заходів. З аналізу положень КУпАП, позицій науковців та практики адміністративних судів виокремлено три основні підходи окреслення суб'єктного складу військових адміністративних правопорушень (крім військовозобов'язаних та резервістів, щодо тлумачення статусу яких відсутні будь-які суперечності): 1) суб'єктами військових адміністративних правопорушень можуть бути виключно військовослужбовці Збройних Сил України; 2) суб'єктами військових адміністративних правопорушень можуть бути військовослужбовці ЗСУ та інших передбачених законодавством України військових формувань; 3) суб'єктами військових адміністративних правопорушень можуть бути військовослужбовці та службові особи цивільних або воєнізованих установ, які в силу подібності умов проходження служби та/або правового статусу можуть бути прирівнені до військовослужбовців. Обґрунтовано вірність останнього, розширеного, підходу для позначення переліку суб'єктів військових адміністративних правопорушень з огляду на онтологію та історію розвитку деликтного інституту, передбаченого Главою 13-Б КУпАП, а також дійсне коло осіб, які в умовах війни можуть посягати на родовий об'єкт юридичних складів військових адміністративних правопорушень. Доведено необхідність вироблення нових адаптивних, загальних, динамічних та таких, що відповідали б стану розвитку суспільних відносин, критеріїв та умов суб'єктного поширення інституту військових адміністративних правопорушень. Розроблено авторські об'єктно-орієнтовані та суб'єктно-орієнтовані умови уподібнення службових осіб цивільних та мілітаризованих інституцій з військовими у розумінні Глави 13-Б КУпАП, на підставі чого встановлено межі поширення указанного деликтного

інституту. З огляду на зазначене, запропоновано внести зміни до положень ст. 15 КУпАП та застосувати для позначення переліку суб'єктів військових адміністративних правопорушень вироблену у межах цього наукового дослідження нормативну конструкцію.

Ключові слова: військові правопорушення, військова дисципліна, адміністративна відповідальність, адміністративний проступок, Збройні Сили України, військові формування.

Summary

Pit I. Yu. The subject composition of military administrative offenses: normative and practical aspects. – Article.

The article is devoted to the study of the subject composition of military administrative offenses in terms of quantitative and qualitative expansion of the list of persons who, since the beginning of the full-scale invasion on 24.02.2022, have been directly involved in repelling armed aggression in the combat zone, or are otherwise involved in defensive measures. Based on the analysis of the provisions of the Code of Administrative Offenses, scientific positions, and the practice of administrative courts, three main approaches to defining the subject composition of military administrative offenses have been identified (excluding conscripts and reservists, whose status interpretation is uncontroversial): 1) subjects of military administrative offenses can only be servicemen of the Armed Forces of Ukraine; 2) subjects of military administrative offenses can be servicemen of the Armed Forces of Ukraine and other military formations provided by the legislation of Ukraine; 3) Subjects of military administrative offenses can be servicemen and officials of civilian or paramilitary institutions, who, due to the similarity of service conditions and/or legal status, can be equated with servicemen. The correctness of the last, expansive, approach to defining the list of subjects of military administrative offenses is substantiated, considering the ontology and historical development of the delict institute provided by Chapter 13-B of the CUAO, as well as the actual circle of persons who, in wartime conditions, may infringe on the generic object of legal compositions of military administrative offenses. The necessity of developing new adaptive, general, dynamic criteria and conditions for the subject dissemination of the military administrative offense institute, corresponding to the state of development of social relations, is proven. Authorial object-oriented and subject-oriented conditions for equating officials of civilian and militarized institutions with military personnel in the understanding of Chapter 13-B of the CUAO are developed, based on which the boundaries of the dissemination of the indicated delict institute are established. Given the above, it is proposed to amend the provisions of Article 15 of the CUAO and apply the normative construction developed within this scientific study to define the list of subjects of military administrative offenses.

Key words: military offenses, military discipline, administrative responsibility, administrative offences, Armed Forces of Ukraine, military formations.

УДК 340.125:316.334.4

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.21>

Т. П. Попович

РОЗУМІННЯ ОBOB'ЯЗКУ У СВІТЛІ СОЦІОЛОГІЧНИХ КОНЦЕПЦІЙ ПРАВА XX СТОЛІТТЯ

Постановка проблеми. У соціологічній юриспруденції право постає інструментом соціального контролю, який підтримується авторитетом держави, а цілі, на які воно спрямоване, і методи досягнення таких цілей, можуть бути розширені й удосконалені шляхом свідомих цілеспрямованих зусиль. Юриста-соціолога у першу чергу цікавить право з огляду можливості його використання як інструменту для служіння суспільству. Вивчення права переважно пов'язане із певною повсякденною проблемою правового характеру [1, р. 9]. У такий спосіб воно здобуває свою посилену функціональність, активно спрямовуючись на потреби суспільства. При цьому є явищем максимально динамічним і максимально інтегрованим у соціальну дійсність. Що стосується проблематики обов'язків у соціології права XX ст., слід визнати, вона представлена не широко. Особливо це стосується школи правового реалізму як особливого відгалуження соціолого-правової думки, де обов'язки розглядаються переважно в контексті реалізації судової функції. Попри це, для отримання повної картини вчення про обов'язок, розуміння його сутності та змістовних характеристик, звернення до соціологічної позиції є необхідним для відслідковування динаміки інтерпретації відповідного феномену, в тому числі з апеляцією до сьогодення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Загалом соціологічна школа права XX ст. стала предметом дослідження таких вчених і дослідників, як: Е. Брейбрук, Ф. Бруші, Дж. Гайвард, Дж. Гарднер, М. Кінг, Дж. Клем, Р. Кордеро, Р. Коттерелл, К. Кроуфорд, Г. Наварро-Ужи, Н. Ніколаєнко, І. Санд, К. Торнгілл, А. Філіппопулос-Мігалопулос, А. Якобсон та ін.

Метою статті є дослідження категорії обов'язку у світлі соціологічних концепцій права XX століття, зокрема через аналіз поглядів окремих представників європейської і американської соціолого-правової думки (Л. Дюгі, Дж. Гурвіч, Н. Луман та Р. Паунд).

Виклад основного матеріалу. Перш за все, розпочнемо з учення французького соціолога Л. Дюгі. Він представляє відому концепцію солідаризму, згідно з якою, зокрема, основним призначенням суспільства і держави постає задоволення потреб людини, обслуговування її інтересів [2, с. 46]. Якщо дії держави не визначаються служінням соціальній солідарності як основі всіх юридично-соціальних зобов'язань, їй слід було б протистояти [3, р. 192]. Право в розумінні вченого являє собою соціальні функції різного роду груп у суспільстві, кожна з яких усвідомлює свій обов'язок стосовно забезпечення солідарності як справжньої основи виникнення права і держави [4, с. 15]. При цьому існування таких груп не залежить від того, чи визнаються вони державою. Групи володіють власними характеристиками

й не зводяться до дій їх індивідуальних членів [5, с. 25]. Кожен член суспільства, за Дюгі, зобов'язаний співпрацювати в соціальній солідарності [3, р. 195].

Дюгі в своїх судженнях виходить з того, що людина не може жити поза суспільством. Звідси необхідним є існування соціальної норми. Така норма забороняє або наказує свідомі дії. Соціальна норма необхідно визначає об'єкти волі індивідів і мету для них [6, р. 16].

Відповідно, обов'язки в Дюгі носять соціальний характер, тобто такий, при якому, в разі невиконання, виникає певний дисбаланс у складових елементах соціальної групи та, як наслідок, соціальна реакція, спонтанна спроба відновити рівновагу. Тому соціальна норма забороняє будь-яку дію чи бездіяльність, що здатні спричинити соціальний безлад. Соціальна норма наказує всім індивідам у суспільстві співпрацювати й втілювати соціальний порядок. Цікаво, що вчений навіть відчужується від наділення обов'язків моральним характером, а тільки соціальним. Якщо вони порушуються, відсутній напад на вищий принцип моралі, тільки на рівновагу соціальної групи [6, р. 20–21]. Об'єкт соціальної норми зобов'язує кожну людину діяти таким чином, щоб вона поважала автономію інших і свою власну, адже вони суть елементи національного життя [6, р. 22].

Соціальна норма в своїй структурі об'єднує норми моральні, норми економічні та норми правові. Особливе становище в цій системі Дюгі виділяє для правових норм. Вчений визначає, що моральні та економічні норми стають правовими тоді, коли в свідомість індивідів, які складають соціальну групу, проникає уявлення про те, що сама група чи ті, хто має в ній найбільшу силу, можуть втрутитися, щоб придушити порушення правил. В іншій формі верховенство права має місце, коли індивіди, що складають групу, розуміють і визнають, що реакція на порушників правила може бути соціально організованою [6, р. 36]. Правова норма вказує індивідам у суспільстві, яким чином вони мають поводитися. Така норма носить імперативний характер тільки коли, коли вона постає соціальним законом, що необхідно зобов'язує всіх індивідів як членів групи. Правова норма є умовою підтримки суспільного життя [6, р. 37–38]. Дюгі виділяє два ключові фактори, завдяки яким можливе існування правових норм, – відчуття соціальності та відчуття справедливості [6, р. 46]. Правова норма, стверджує Дюгі, обов'язкова в тому сенсі, що за умови її порушення, індивіди як члени групи усвідомлюють, що справедливо в цей момент для підтримання соціальної взаємозалежності, що якась свідома сила, включена в групу, втручається, аби придушити відповідне порушення [6, р. 65].

Критикуючи ідеї рівності та природного права, Дюгі вважав, що навіть власність не є суб'єктивним правом індивіда, але його обов'язком нести певну соціальну функцію, нести соціальні обов'язки в рамках соціальної солідарності [2, с. 46]. Французький вчений в цій позиції протистояв ліберальній традиції, де власність надає право власнику робити з нею що завгодно, якщо він не порушує право власності інших осіб. Навпаки, переконаний Дюгі, власність підлягає внутрішнім обмеженням і повинна враховувати інтереси не лише власника, але й інших членів суспільства. Власність не може залишатися непродуктивною, але має створювати вартість [7, р. 99].

Отже, солідаризм Л. Дюгі наповнює обов'язок його внутрішнім змістом, що пов'язаний з соціальною, а далі й правовою нормою, які повинні втілювати ідеали соціальної співпраці та соціального порядку в тій чи іншій групі. По суті, обов'язок інтегрується у відчуття соціальності та відчуття справедливості, носячи навіть не моральний, але виключно соціальний характер. З одного боку, можна ствердити, що він передбачає інтуїтивний, проте з іншого – все ж відомий, знаний компонент для членів соціальних груп.

В іншого французького соціолога Дж. Гурвіча аспекти правової теорії й розуміння обов'язку віднаходимо, зокрема, в працях «Ідея соціального права» та «Білль (Декларація) про соціальні права». Критика ним індивідуалізму в праві спричинює усвідомлення вченим важливості формування концепції «соціального права», що здійснює інтеграцію сукупності, групи завдяки участі їх членів у такому цілому. Останні мають між собою відносини спільності («Ми»). Авторитет права звідси виводиться не від індивідуальної чи сукупності воля, але від об'єктивного факту самого союзу «Ми» [8, р. 34–35]. До прикладу, коли працівника наймають на завод, він підпорядковується ряду зобов'язань, що регулюють внутрішню організацію заводу (робочий час, дисципліну тощо). Це «поза згодою» випадає з будь-якого договору. Правовою основою підпорядкування працівників таким обов'язкам, за Гурвічем, є безпосередньо правова спільність – завод як такий в описаному випадку [8, р. 35].

Соціальне право Гурвіч визначає як «автономне право спілкування, що об'єктивно об'єднує кожен реальну активну сукупність, яка втілює позачасову позитивну цінність». Це право змушує ціле безпосередньо брати участь в правових відносинах, які з нього виникають, не змінюючи самого цілого. Соціальне право на своєму первинному рівні передусім будь-якій організації групи й виражається організовано, тільки якщо асоціація засновується на праві об'єктивної спільноти й пронизана ним, являючи собою егалітарну асоціацію співпраці, а не ієрархічну асоціацію панування. В своєму організованому шарі соціальне право звертається до складних колективних осіб, що відмінні від ізольованих індивідуальних суб'єктів [9, р. 15–16]. Французький вчений зазначає, що окреслене розуміння соціального права охоплює собою такі ключові аспекти: 1) загальна функція соціального права, яка полягає в об'єктивній інтеграції сукупності шляхом організації спільноти членів; 2) основа його обов'язкової сили: породження такого права прямим шляхом завдяки сукупності, яку воно об'єднує; 3) об'єкт: регулювання внутрішнього життя сукупності; 4) внутрішня структура правовідносин: безпосередня участь «сукупності», що не відокремлена від її членів; 5) зовнішній прояв: «соціальна влада», як правило, не пов'язана з безумовними обмеженнями; 6) реалізація в організаціях – асоціацій співпраці з егалітарними тенденціями; 7) суб'єкт, до якого звернено соціальне право – складна колективна особа [9, р. 16].

Зупинимось більш детально на значимому в контексті нашого дослідження аспекті обов'язкової сили соціального права. Така обов'язкова сила, визначає Гурвіч, ґрунтується на прямій владі цілого, внутрішнє життя якого регулюється. Це автономне право кожної групи, породжене нею ж. Основою обов'язкової сили соціального права слугують «нормативні факти» як факти союзу, товариств

кості через часткове злиття чи спільність («Ми»). Такі факти первинно знеособлені, а їх авторитет береться безпосередньо з первинно неорганізованої спільноти. «Нормативні факти» є реальними фактами стосунків з іншими, стосунків одне з одним, що своїм існуванням втілюють конкретні позитивні цінності, цінності особистісні [9, р. 20–21]. Цікаво, що чинність соціального права не виходить за межі групи, яку воно об'єднує. Таким чином, у відносинах з «третьою стороною» група більше не підпорядковується власному соціальному праву.

Додамо, що саме в безпосередній участі «цілого» в правових відносинах, заснованих на соціальному праві, виражений особливий зв'язок між суб'єктами такого права, взаємопроникнення їх претензій, домагань та обов'язків. Коли «ціле» накладає зобов'язання на своїх членів, коли навіть неорганізовані спільності чи міжнародне співтовариство юридично зобов'язують зацікавлених проти їх волі, наголошує Гурвіч, тоді ми торкаємось феномену прямої участі всіх у правових відносинах, що встановлені соціальним правом [9, р. 22].

Інша праця Гурвіча в сфері правової теорії, «Білль (Декларація) про соціальні права», слугує свого роду «символом» активного впливу на суспільство. Суб'єкти соціуму визнаються здатними обмірковувати власні дії, використовуючи засоби боротьби з перешкодами, що заважають реалізації спільності, зокрема, проти ідеологічних блокувань, які не дозволяють визнати інноваційний діапазон власної творчості [8, р. 42].

В «Біллі...» Гурвіч, серед іншого, виділяє соціальні обов'язки стосовно власності. Власність може бути легітимована, тільки якщо вона не конфліктує з правами Національної Економічної Організації, правами працівників і споживачів, правом власності інших осіб чи груп. Власність може бути індивідуальною та колективною (в двох формах – соціальна і публічна). Всяка власність захищається законом і судом. Індивідуальна власність не може бути експропрійована для публічного інтересу без належної компенсації. Право приватної власності на засоби виробництва захищається протягом наступного ліміту: спір приватного підприємства з Національною Економічною Організацією не має шкодити національній економіці [10, р. 88–89].

Таким чином, проблематика обов'язків у Дж. Гурвіча пов'язана з обов'язковою силою соціального права, на якому ґрунтуються відносини колективної спільності «Ми». Обов'язок тут звернений не до індивіда, але до групи, асоціації чи організації, яка представляє індивідів. Основою обов'язків суть «нормативні факти», що представляють собою факти союзу, товаришкості, відносин у межах групи. На відміну від солідаризму Дюгі, концепція Гурвіча де-факто нівелює індивідуальною свідомістю, майже цілковито апелюючи до свідомості колективної, колективних цінностей.

Значимим явищем у соціології права вважається вчення німецького філософа Н. Лумана. Соціальна дійсність представляє в нього всеохоплюючу систему комунікацій, які розвиваються внутрішньо, із себе самих. Завдання такої системи полягає в тому, щоб продукувати нові смисли під авто- і зовнішню референцію [11, с. 175]. Суспільство є системою, яка сама себе описує і сама себе спостерігає. Подібне здійснюється через різні способи комунікації – засоби масової інформації,

пресу, електронні технології розповсюдження інформації тощо [12, с. 65]. Комунікативні функції формуються з узагальнених символічних функцій суспільств і їх кодів, серед яких право, гроші, політика, релігія та ін. Загальний код права – правовий/неправовий. Право являє собою оперативну і самореферентну систему, яка виконує певні функції сучасних суспільств [13, р. 51–53].

Право в трактуванні Лумана являє собою по суті правову комунікацію. Подібна комунікація стосується різного роду сфер життєдіяльності індивідів: водії, які сперечаються про те, хто з них зробив помилку в судженні, що призвело до аварії; покупець, який наполягає на своїх правах як споживача, аби йому відшкодували бракований товар; чоловік, який відмовляється сплачувати аліменти на дитину, бо вважає, що її батьком міг бути хтось інший тощо. Правова система визнає, отже, повідомлення в зазначених прикладах як правові повідомлення. Право, таким чином, використовується як спосіб надати сенсу чи значення подіям [14, р. 36]. Юридичні твердження не подаються одне одному, оскільки виконуються накази центрального суверена, ані не відображають природну або сформовану правову ієрархію. Юридичні твердження робляться, оскільки має місце намагання зрозуміти очікування інших осіб. І кожне таке твердження слугує для створення мережі операцій як основи для подальших юридичних тверджень [15, р. 1666]. Що стосується очікувань, то суспільство проектує їх у правову систему, а остання, в свою чергу, гарантує відчуття стабільності: можна достовірно очікувати, що право забезпечить те, що очікується, незважаючи на фактичні обставини, що можуть викликати особисте розчарування [16, р. 70].

Функція права, за Луманом, таким чином, полягає в забезпеченні того, щоб суспільні комунікації діяли відповідно до очікувань, сформульованих на основі норм. Такі нормативні очікування формують зв'язок між минулим до прийняття рішення, де такі очікування не були схвалені законом, і майбутнім після прийняття рішення, де майбутні події залежатимуть від можливості комунікацій на основі відмінності між законним і незаконним. Право допускає принаймні можливість очікувань ґрунтуватися на встановлених нормах, щоб можна було передбачити, чи буде поведінка законною чи незаконною [14, р. 53].

Спираючись на інституціональні очікування, Луман говорить про обов'язки в силу соціального існування. Так, до прикладу, якщо індивід погодився бути військовим, чоловіком, депутатом тощо, купити будинок і т.д., він зобов'язаний не лише тим, хто його привів до відповідних зв'язків, але й кожному. Людина не може заперечувати, що має дружину, дітей, членський квиток у партії тощо, а тому перебуває в інституціональних зв'язках. Звідси, зацікавлені присутні, але й відсутні справедливо очікують від індивіда відповідної поведінки [17, с. 70].

Суспільна комунікація залежить від кооперації індивідуальних свідомостей. Зазвичай, свідомість супроводжує комунікацію, її реєструє, стимулює сенсомоторну кооперацію, детально згадує, що було повідомлено, або припускає, що інші пам'ятають достатньо для цілей комунікації [18, р. 476].

Комунікація в правовій системі, відзначає Луман, має приділяти більше уваги власному ризику права. Значимим постає прив'язати відповідальність до можливостей контролювати ризик, і таким чином протидіяти «ілюзії контролю», що

настільки типова для тих, хто приймає рішення. Більше того, наголошує Луман, право ризикове, адже суспільство ризикове. Право має дотримуватися і описувати себе як ризикове, адже це те, що стосується суспільства в цілому [18, р. 472].

У Н. Лумана, отже, обов'язок як такий хоча й окремо не акцентується, але цілком інтегрується в соціальну дійсність і право як деякою мірою їх «стимулятор». Обов'язок вплітається в систему правової комунікації та соціальних очікувань, завдяки чому забезпечується можливість прогнозувати певну поведінку індивідів. Значною мірою такі очікування залежать від становища особи в суспільстві, її ролі, статусу тощо, за якими слідує конкретні вимоги або орієнтири в поведінці.

Окремо варто згадати вчення американського філософа Р. Паунда. Право в сучасному суспільстві, переконаний вчений, має відігравати роль агента соціального розвитку. Завдання, яке стоїть перед правом, подвійне – зберігати і розвивати цивілізацію [19, р. 291]. Право як інструмент соціального контролю постає примусовим порядком, що діє як через судові, так і через адміністративні процеси, застосовуючи приписи різного ступеня, загальність і гнучкість [19, р. 309].

Паунд відзначає, що термін «зобов'язання» римський, і означає відношення до того, що аналітичні юристи називають правом *in personam* [20, р. 147]. В римському праві зобов'язання, що впливали із моралі та честі, могли бути забезпечені законом, або доповненням до права цивільного чи завдяки справедливим указам. Вони називались *ius honorarium* [21, р. 376]. Оскільки це поняття є «екзотикою» для англо-американської традиції права, вчений вказує, що кращим слід використовувати поняття «відповідальність» (а не обов'язок), яке позначає ситуацію, коли одна особа може вимагати юридично, а інша – підлягає юридично стягненню [20, р. 147–148]. Так, перша відповідальність в праві була пов'язана з обов'язком відкупитися від помсти того, кому була завдана шкода. Згодом встановлюється мірило відповідальності не з точки зору помсти, але визначення травми. Ще пізніше починає визначатися відшкодування. Звідси, підсумовує Паунд, стягнення грошової суми шляхом стягнення штрафу за правопорушення це історична відправна точка відповідальності [20, р. 148–149]. З юридичної точки зору, основна ідея початку відповідальності полягає в обов'язку змусити чи іншим чином відвернути гнів, що виникає через принижену гідність певної особи, яка бажає помсти – чи то потерпіла особа, чи політично організоване суспільство чи навіть бог [20, р. 151]. Відповідальність ґрунтується на діянні, і останнє має бути винним. Ця проста теорія відповідальності за винне заподіяння шкоди була загальноприйнятою до кінця XIX ст. [20, р. 161–162]. Відповідальність в цілому передбачає наступні фактори своєї інтерпретації: по-перше, виправдання обґрунтованих очікувань, створених обіцянками чи поведінкою; по-друге, виконання зобов'язань згідно з очікуваннями, що впливають з моральних почуттів громади; по-третє, поведінка з ревністю і вірністю в стосунках, службах і покликаннях; по-четверте, відновлення в тій самій формі чи еквіваленті того, що стається через помилку чи непередбачувану ситуацію [20, р. 188–189].

Р. Паунд, таким чином, не виділяє змістовно явище обов'язку, кажучи про його анахронічність. Він веде мову про, на його переконання, більш вдале поняття відповідальності, яке охоплює собою зобов'язання, пов'язане з винним

діянням. Тим не менше, спільним в ученні Паунда і попередньо згадуваного Лумана є сприйняття обов'язку (чи відповідальності) через призму соціальних очікувань, що відповідають установкам спільноти й забезпечують реалізацію тієї чи іншої поведінки індивіда.

Висновки. Таким чином, кожна з представлених концепцій соціолого-правової думки деякою мірою постає як самотутня й не схожа до інших, а тому складно вивести якісь чіткі орієнтири в розумінні категорії та явища обов'язку. Тим не менше, проблематика обов'язків у соціолого-правовій думці ХХ ст. пов'язана з їх сприйняттям як: важливої передумови для соціальної співпраці та соціального порядку (Л. Дюгі); обов'язкової сили соціального права, на якому ґрунтуються відносини колективної спільноти «Ми» (Дж. Гурвіч); елемента правової комунікації та соціальних очікувань, завдяки чому забезпечується можливість прогнозувати певну поведінку індивідів (Н. Луман); елемента відповідальності, пов'язаної з винним діянням (Р. Паунд). Обов'язок, таким чином, не просто отримує свій соціальний характер в якості атрибуту, але й вплітається, інтегрується в цілу складну систему суспільних взаємодій, співпраці та комунікації як необхідних передумов для соціальної гармонії та суспільного розвитку.

Література

1. Gardner J.A. The Sociological Jurisprudence of Roscoe Pound (Part I). *Villanova Law Review*. 1961. Vol. 7. P. 1–26.
2. Кормич А.І. Місце правової доктрини солідаризму у становленні сучасної демократії. *Актуальні проблеми політики*. 2010. Вип. 40. С. 44–50.
3. Hayward J.E.S. Solidarist syndicalism: Durkheim and Duguit. Part II. *The Sociological Review*. 1960. Vol. 8. P. 185–202.
4. Ніколаєнко Н. Сутність поняття «соціальна солідарність» у працях Леона Дюгі та Максима Ковалевського. *Юридична Україна*. 2014. № 6. С. 14–20.
5. Ніколаєнко Н. Держава у теорії юридичного солідаризму Леона Дюгі. *Jurnalul juridic national: teorie i practica*. 2014. № 6. С. 22–26.
6. Duguit L. *Trait de droit constitutionnel*. Paris: Ancienne Librairie Fontemoing et C., 1921. 593 p.
7. Crawford C., Juergensmeyer J.C., Sze ci o D. Social function and value capture: do they or should they have a role to play in polish land development regulation. *Studia Juridica*. 2016. Vol. 63. P. 97–113.
8. Bruschi F., Loute A. The ideal-realism of Georges Gurvitch. *Rethinking Europe*. 2011. № 1. P. 32–44.
9. Gurvitch G. *L'Id e du droit sociale*. Paris: Librairie du Recueil Sirey, 1932. 713 p.
10. Gurvitch G. *The Bill of social rights*. New York: International Universities Press, 1946. 152 p.
11. Прокопек О.Я. Трансформація розуміння суспільної реальності на прикладі праць П. Бергера, Т. Лукмана і Н. Лумана. *Мультиверсум*. 2015. Вип. 1–2. С. 169–179.
12. Найдъонов О. Евристичний потенціал суспільства Н. Лумана для досягнення соціальної негенотропії. *Вісник Львівського ун-ту. Серія філос.-політол. студії*. 2017. Вип. 10. С. 61–69.
13. Sand I.-J. The interaction of society, politics and law: thel and communicative theories of Habermas, Luhmann and Teubner. *Luhmann and law*. Ed. by C. Thornhill. London: Routledge, 2017. P. 46–75.
14. King M., Thornhill C. Niklas Luhmann's theory of politics and law. New York: Palgrave MacMillan, 2003. 266 p.
15. Jacobson A.J. Autopoietic law: the new science of Niklas Luhmann. *Michigan Law Review*. 1989. Vol. 87. P. 1647-1689.
16. Philippopoulos-Mihalopoulos A. Niklas Luhmann: law, justice, society. New York: Routledge, 2010. 227 p.
17. Luhmann N. *Rechtssoziologie*. Opladen: Westdeutscher Verlag, 1987. 385 s.
18. Luhmann N. *Law as a social system*. Oxford: Oxford University Press, 2004. 498 p.
19. Braybrooke E.K. The sociological jurisprudence of Roscoe Pound. *University of Western Australia Law Review*. 1961. Vol. 5. P. 288–325.

20. Pound R. An introduction to the philosophy of law. New Haven: Yale University Press, 1930. 318 p.

21. Pound R. The ideal element in law. Indianapolis: Liberty Found, 2002. 432 p.

Анотація

Попович Т. П. Розуміння обов'язку в світлі соціологічних концепцій права ХХ століття. – Стаття.

Стаття присвячена дослідженню категорії обов'язку у світлі соціологічних концепцій права ХХ століття (Л. Дюгі, Дж. Гурвіч, Н. Луман та Р. Паунд). У соціологічній юриспруденції право постає інструментом соціального контролю, який підтримується авторитетом держави, а цілі, на які воно спрямоване, і методи досягнення таких цілей, можуть бути розширені й удосконалені шляхом свідомих цілеспрямованих зусиль. Юриста-соціолога у першу чергу цікавить право з огляду можливості його використання як інструменту для служіння суспільству. У такий спосіб воно здобуває свою посилену функціональність, активно спрямовуючись на потреби суспільства. При цьому є явищем максимально динамічним і максимально інтегрованим у соціальну дійсність. Що ж стосується проблематики обов'язків у соціології права ХХ ст., автор зауважує, що вона представлена не широко. Попри це, на думку автора, для отримання повної картини вчення про обов'язок, розуміння його сутності та змістовних характеристик звернення до соціолого-правової позиції є необхідним для відслідковування динаміки інтерпретації відповідного феномену, в тому числі з апеляцією до сьогодення.

У цілому ж на основі проведеного дослідження автором констатується, що кожна з представлених концепцій соціолого-правової думки деякою мірою постає як самобутня й не схожа до інших, а тому складно вивести якісь чіткі орієнтири в розумінні категорії та явища обов'язку. Тим не менше, проблематика обов'язків у соціологічних концепціях права ХХ століття пов'язана з їх сприйняттям як: важливої передумови для соціальної співпраці та соціального порядку (Л. Дюгі); обов'язкової сили соціального права, на якому ґрунтуються відносини колективної спільності «Ми» (Дж. Гурвіч); елемента правової комунікації та соціальних очікувань, завдяки чому забезпечується можливість прогнозувати певну поведінку індивідів (Н. Луман); елемента відповідальності, пов'язаної з винним діянням (Р. Паунд). Обов'язок, таким чином, не просто отримує свій соціальний характер в якості атрибуту, але й вплітається, інтегрується у цілу складну систему суспільних взаємодій, співпраці та комунікації як необхідних передумов для соціальної гармонії та суспільного розвитку.

Ключові слова: обов'язок, соціальна співпраця, соціальний порядок, соціальне право, правова комунікація, відповідальність.

Summary

Popovych T. P. Understanding the obligation in the light of sociological and legal concepts of the 20th century. – Article.

The article is devoted to the study of the category of obligation in the light of sociological and legal concepts of the 20th century (L. Duguit, G. Gurvitch, N. Luhmann and R. Pound). In sociological jurisprudence, law appears as an instrument of social control, supported by the authority of the state, and the goals to which it is directed, and the methods of achieving such goals, can be expanded and improved through conscious purposeful efforts. A lawyer-sociologist is primarily interested in law in view of the possibility of its use as a tool for serving society. In this way, it acquires its enhanced functionality, actively addressing the needs of society. At the same time, it is a phenomenon that is maximally dynamic and maximally integrated into social reality. As for the problem of obligations in the sociology of law of the 20th century, the author notes that it is not widely presented. Despite this, in the opinion of the author, in order to obtain a complete picture of the doctrine of obligation, to understand its essence and meaningful characteristics, it is necessary to turn to the sociological and legal position to monitor the dynamics of the interpretation of the corresponding phenomenon, including with an appeal to the present.

In general, on the basis of the research carried out by the author, it is stated that each of the presented concepts of sociological and legal thought to some extent appears as original and not similar to others, and therefore it is difficult to derive any clear guidelines in understanding the category and phenomenon of obligation. Nevertheless, the problematic of obligations in sociological concepts of law of the 20th century is related to their perception as: an important prerequisite for social cooperation and social order (L. Duguit); the binding force of social law, on which the relations of the collective community “We” are based (G. Gurvitch); an element of legal communication and social expectations, thanks to which it is possible to predict certain behavior of individuals (N. Luhmann); an element of responsibility associated with a guilty act (R. Pound). The obligation, thus, does not just acquire its social character as an attribute, but also interweaves and integrates into a whole complex system of social interactions, cooperation and communication as necessary prerequisites for social harmony and social development.

Key words: obligation, social cooperation, social order, social law, legal communication, responsibility.

УДК 342.7

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.22>*С. В. Продивус*

ПРАВОМІРНІСТЬ ОБМЕЖЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА НА СВОБОДУ ПЕРЕСУВАННЯ В УМОВАХ ПАНДЕМІЇ COVID-19

Постановка проблеми. Сучасні реалії та загрози, які постають перед державою та суспільством, в тому числі виклики пов'язані з розповсюдженням пандемії COVID-19, викликають необхідність ґрунтовного перегляду сформованих підходів до гарантування, забезпечення та захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина. Особливого значення набуває питання пошуку ефективних механізмів балансування суспільних інтересів, інтересів держави та прав і свобод кожного окремого індивіда.

Права та свободи людини становлять в Україні найвищу конституційну цінність. З метою протидії масовому поширенню COVID-19 конституційні права та свободи зазнали значних обмежень, зокрема, право на свободу пересування, право на свободу мирних зібрань, право на повагу до приватного життя, на свободу релігії, право на свободу та особисту недоторканність та деякі інші. Тому, існує потреба в дослідженні стану забезпечення прав і свобод людини, порядку їх обмеження, діяльності державних органів в Україні в умовах пандемії з метою виявлення можливостей удосконалення механізму правового захисту прав і свобод людини в нових суспільно-політичних і соціально-економічних умовах.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми обмеження прав та свобод людини активно досліджуються науковцями, зокрема, у в працях таких учених, як О.З. Панкевич, П.М. Рабінович, М.В. Савчин, Т.М. Слінько та інших. Питання втручання управа людини під час пандемії COVID-19 активно вивчали, зокрема О.І. Зозуля, Л.Р. Наливайко. Водночас відсутнє комплексне дослідження правомірності втручання в здійснення основоположних прав та свобод під час пандемії COVID-19.

Мета. З'ясування основних конституційних механізмів обмеження права на свободу пересування в умовах протидії поширенню COVID-19 в європейських державах та в Україні, аналіз національного правообмежувального законодавства на предмет пропорційності встановлених карантинних обмежень.

Виклад основного матеріалу. Пандемія COVID-19 стала у багатьох аспектах викликом для більшості країн світу. Станом на 3 липня 2024 року у світі налічується 775 645 882 підтверджених випадків COVID-19, у тому числі 7 051 876 летальні випадки, про які повідомлено ВООЗ. В Україні з 3 січня 2020 року по 3 липня 2024 року зареєстровано 5 531 787 підтверджених випадків COVID-19, в тому числі 109 920 летальних випадки, про що повідомлено ВООЗ [1]. В умовах стрімкого поширення хвороби та збільшення кількості летальних випадків особливо гостро постали питання захисту прав та свобод людини і громадянина, запобігання глобальної загрози життю та здоров'ю, запровадження надзвичайних правових режи-

мів, балансування публічних та приватних інтересів та обмеження прав та свобод. Заходи реагування держави на надзвичайні ситуації, які становлять загрозу для суспільства, в основному забезпечуються через обмеження основоположних прав людини. Саме тому, при загрозі для суспільної безпеки надзвичайно важливо оцінити дії держави, що полягають у втручанні у права людини на предмет їх обґрунтованості, необхідності та наявності легітимної мети.

Основні права і свободи людини гарантуються як міжнародними актами, так і національним законодавством України. При розгляді питання захисту прав людини в умовах пандемії COVID-19 в Україні, вважаємо за доцільне проаналізувати деякі міжнародно-правові положення, які встановлюють підстави та процедуру допустимого втручання чи обмеження прав людини.

Основоположним міжнародним документом у сфері захисту прав людини є Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. (далі – Конвенція). У статті 15 Конвенції передбачено, що: «Під час війни або іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації, будь-яка Висока Договірна Сторона може вживати заходів, що відступають від її зобов'язань за цією Конвенцією, виключно в тих межах, в яких вимагає гострота становища, і за умови, що такі заходи не суперечать іншим її зобов'язанням згідно з міжнародним правом» [2].

Стаття 2 Протоколу 4 до Конвенції передбачає, що на здійснення права на свободу пересування не можуть бути встановлені жодні обмеження, крім тих, що передбачені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної чи громадської безпеки, для підтримання публічного порядку, запобігання злочину, для захисту здоров'я чи моралі або з метою захисту прав і свобод інших осіб [3].

Європейським судом з прав людини (далі – Суд) напрацьовано критерії, дотримання яких є обов'язковим для того, щоб втручання було правомірним: *якісний закон, легітимна мета, необхідність у демократичному суспільстві*. Суд в першу чергу досліджує питання наявності якісного закону, оскільки його відсутність автоматично свідчить про недотримання інших критеріїв. Як зазначає Суд у Рішенні по справі «М.М. проти Нідерландів»: «Той висновок, що даний захід не був «згідно із законом», є достатнім, аби Суд вирішив, що було порушення. Тому немає потреби перевіряти, чи згадане втручання переслідувало «законну мету» або було «необхідним у демократичному суспільстві» [4].

Незважаючи на те, що заходи з обмеження прав людини застосовуються зазвичай для досягнення значущої мети, вони все ж повинні бути співмірними та за своїм характером відповідати ситуації та обставинам, які спричинили їх застосування. Як вказує Суд будь-який відступ від зобов'язань повинен мати чітку основу у національному законодавстві для захисту від свавілля та повинен бути суворо необхідним для боротьби проти надзвичайних ситуацій. Держави повинні мати на увазі, що будь-які вжиті заходи повинні прагнути до забезпечення захисту демократичного порядку від загроз, і слід докладати всіх зусиль для захисту цінностей демократичного суспільства, таких як плюралізм, толерантність та широкий світогляд [5].

Навіть у надзвичайній ситуації необхідним є забезпечення верховенства права, невід'ємною складовою якого є те, що дії держави повинні відповідати закону. «Закон» включає не лише акти парламенту, а й, наприклад, надзвичайні укази виконавчої влади, за умови, що вони мають конституційну основу. Конституції багатьох держав передбачають особливий правовий режим (або режими), що збільшує повноваження органів виконавчої влади у разі війни чи великої стихійної катастрофи чи іншої катастрофи. Законодавчий орган може ухвалити надзвичайні закони, спеціально розроблені для подолання поточної кризи, які виходять за рамки існуючих правових норм. Будь-яке нове законодавство такого роду повинно відповідати конституції та міжнародним стандартам [6].

ЄСПЛ в роз'ясненнях щодо застосування ст. 15 Конвенції вказував, що «кожна Договірна держава, відповідальна за «життя своєї нації», має визначити, чи загрожує цьому життю «надзвичайна суспільна небезпека», і якщо так, то наскільки далеко необхідно зайти, намагаючись подолати цю небезпеку. Національна влада знаходиться в кращому становищі, ніж міжнародний суддя, для прийняття рішення як про наявність такої надзвичайної ситуації, так і про характер і обсяг відступів, необхідних для її відвернення. Відповідно, в цьому питанні національні органи влади повинні мати широку свободу розсуду» [6]. Однак «національна свобода розсуду супроводжується європейським наглядом, здійснюючи який, Суд повинен надавати належну значимість таким факторам, як характер прав, на які впливає відступ від зобов'язань, а також обставини, що призвели до надзвичайної ситуації, та її тривалість» [7]. Зазначені положення міжнародних актів та роз'яснення Суду узгоджуються з положеннями Основного Закону України.

Вважаємо за доцільне також проаналізувати правові засади реагування на поширення Covid-19 у європейських державах (табл. 1).

Проведений аналіз показує, що положення, подібні до статті 64 Конституції щодо загального режиму обмеження прав та свобод людини в умовах воєнного або надзвичайного стану містяться, зокрема, в конституціях Болгарії, Естонії, Португалії, Фінляндії. Ці держави у відповідь на першу хвилю поширення COVID-19 запровадили правовий режим надзвичайного стану, та в межах цього режиму запроваджували заходи, якими обмежувалися права та свободи людини з дотриманням передбаченої конституцією процедури.

Правові підстави запровадження обмежувальних заходів в Україні

Частина 1 статті 8 Конституції України передбачає, 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 [8].

Статтею 19 Основного Закону встановлено, що правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством; 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 [8].

Відповідно до частини 1 статті 64 Конституції України *конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, перед-*

Таблиця 1

Держава	Норми національних конституцій			Введення режиму надзвичайного стану
	Закріплення права на свободу пересування в Конституції	Закріплення спеціальних умов обмеження права на свободу пересування	Закріплення загальних критеріїв обмеження в умовах надзвичайного стану	
Україна	ст. 33: Кожному, хто на законних підставах перебуває на території України, гарантується свобода пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України, за винятком обмежень, які встановлюються законом. Громадянин України не може бути позбавлений права в будь-який час повернутися в Україну.	не передбачено спеціального режиму обмеження	Конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України. В умовах воєнного або надзвичайного стану можуть встановлюватися окремі обмеження прав і свобод із зазначенням строку дії цих обмежень. Не можуть бути обмежені права і свободи, передбачені статтями 24, 25, 27, 28, 29, 40, 47, 51, 52, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63 цієї Конституції [8].	Ні
Болгарія	ст. 35: Кожен є вільним у виборі місця проживання, має право вільно пересуватися по території країни, вільно залишати її межі.	ст. 35: Це право може бути обмежене лише законом в інтересах національної безпеки, охорони здоров'я населення, прав і свобод інших громадян.	ст. 57: У разі оголошення війни, воєнного або надзвичайного стану здійснення окремих прав людини і громадянина може бути тимчасово обмежене законом, за винятком прав, встановлених ст. 28, ст. 29, ч. 1, 2, 3 ст. 31, ч. 1 ст. 32 та ст. 37» [9].	Так

Продовження таблиці 1

Естонія	<p>ст. 34: Кожен, хто перебуває в Естонії на законних підставах, має право на вільне пересування і вибір місця проживання</p>	<p>ст. 34: У встановлених законом випадках і порядку право вільного пересування може бути обмежено з метою захисту прав і свобод інших людей, в інтересах оборони держави, у разі стихійного лиха і катастрофи, з метою припинення поширення інфекційних хворіб, захисту природного середовища, попередження бездоглядності неповнолітніх або душевнохворих та забезпечення провадження кримінальних справ</p>	<p>ст. 130: В умовах надзвичайного або воєнного стану права і свободи особи можуть бути обмежені, а на особу можуть бути покладені обов'язки в інтересах національної безпеки та громадського порядку на умовах і в порядку, передбачених законом. Не можуть бути обмежені права і свободи, закріплені в § 8, §§ 11-18, частині 3 § 20, § 22, § 23, частинах 2 і 4 § 24, § 25, § 27, § 28, частині 2 § 36, § 40, § 41, § 49 і частині 1 § 51 Конституції [10].</p>	Так
Фінляндія	<p>ст.9: Громадяни Фінляндії та іноземці, які легально проживають у Фінляндії, мають право вільно пересуватися країною та обирати місце проживання. Кожен має право покинути країну. Громадянам Фінляндії не може бути відмовлено у в'їзді до Фінляндії, їх не може бути депортовано, екстрадовано або передано з Фінляндії до іншої країни проти їхньої волі.</p>	<p>ст. 9: Обмеження цього права можуть бути передбачені законом, якщо вони необхідні для забезпечення безпеки судочинства, виконання покарань або для виконання обов'язку національної оборони. Однак законом може бути передбачено, що у зв'язку зі скоєнням кримінального злочину, з метою судового розгляду або з метою виконання рішення про опіку чи пількування над дитиною громадянин Фінляндії може бути виданий або переданий в країну, в якій гарантується його права людини і правовий захист.</p>	<p>ст. 23: законом можуть запроваджуватися такі обмеження свобод і прав, які допустимі відповідно до міжнародних зобов'язань Фінляндії в галузі прав людини і які необхідні у той час, коли Фінляндія зазнає збройного нападу або коли це пов'язано з надзвичайними обставинами, що загрожують нації, і вони є настільки серйозними, що можуть відповідно до закону призвести до такого обмеження [11].</p>	Так

Продовження таблиці 1

<p>Україна</p>	<p>-</p>	<p>ст. 5: Індивідуальні адміністративні заходи, що обмежують свободу пересування або проживання в країні, а також вільний виїзд і в'їзд до неї будь-якого громадянина Грещі, заборонені. Обмежувальні заходи такого змісту можуть бути застосовані лише як супутнє покарання за рішенням кримінального суду, у виняткових випадках надзвичайних обставин і лише з метою запобігання вчиненню кримінальних злочинів, як це передбачено законом.</p>	<p>ст. 48: У разі війни або мобілізації внаслідок зовнішньої небезпеки чи безпосередньої загрози національній безпеці, а також у разі збройного перевороту, спрямованого на повалення демократичного режиму, Парламент своєю постановою за поданням Кабінету Міністрів вводить в дію на всій території держави або в окремих її частинах положення про воєнний стан, на всій території держави або в окремих її частинах положення про облоговий стан, створює надзвичайні суди і зупиняє повністю або частково дію положень статей 5 п. 4, 6, 8, 9, 11, 12 пп. 1-4 включно, 14, 19, 22 п. 3, 23, 96 п. 4 і 97 [12].</p>	<p>Ні</p>
<p>Польща</p>	<p>ст. 52: Кожному гарантується свобода пересування, а також вибір місця проживання і знаходження на території Республіки Польща. Кожен може вільно залишати територію Республіки Польща.</p>	<p>ст. 52: Свободи, зазначені в пп. 1 і 2 вище, можуть підлягати обмеженням, встановленим законом.</p>	<p>ст. 228: У ситуаціях особливої небезпеки, якщо звичайні конституційні заходи є недостатніми, може бути запроваджений будь-який з наступних відповідних надзвичайних заходів: <i>воєнний стан, надзвичайний стан або стан стихійного лиха</i> [13].</p>	<p>Ні, було запроваджено «стан епідемічного ризику», «стан епідемії»</p>

Продовження таблиці 1

Португалія	ст. 44: Кожному громадянину гарантується право вільно пересуватися та оселятися в будь-якій частині португальської території. Кожному громадянину гарантується право на еміграцію або виїзд з території Португалії та право на повернення до неї.	не передбачено спеціального режиму обмеження	ст. 19: органи влади, спільно або кожен окремо, не можуть зупиняти дію прав і свобод та їх гарантій, за винятком випадків облогового або надзвичайного стану, оголошених відповідно до Конституції. Облоговий або надзвичайний стан може бути оголошений на частині або на всій території Португалії лише у випадках фактичної або неминучої агресії з боку іноземних сил, серйозної загрози або порушення демократичного конституційного ладу або громадського лиха [14].	Так
Румунія	ст. 25: гарантується право вільного пересування в межах національної території та за її межами. У мови здійснення цього права визначаються законом. Кожному громадянину гарантується право вільно обирати місце проживання і перебування в будь-якому місці країни, емігрувати і повертатися в свою країну.	не передбачено спеціального режиму обмеження	ст. 49: Здійснення деяких прав чи свобод може бути обмежене лише законом і тільки якщо це у відповідному випадку необхідно з метою захисту національної безпеки, порядку, громадського здоров'я чи моралі, прав і свобод громадян; проведення кримінального розслідування; запобігання наслідкам стихійного лиха або особливо серйозної катастрофи. Обмеження має бути співмірним із ситуацією, що його спричинила, і не може зазіхати на існування права або свободи» [15].	Так

бачених Конституцією України; в умовах воєнного або надзвичайного стану можуть встановлюватися окремі обмеження прав і свобод із зазначенням строку дії цих обмежень.

Стаття 92 Конституції України передбачає, що *виключно законами України визначаються права і свободи людини і громадянина, гарантії цих прав і свобод; основні обов'язки громадянина* [8].

Право на свободу пересування гарантовано статтею 33 Конституції України, зокрема: *«кожному, хто на законних підставах перебуває на території України, гарантується свобода пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України, за винятком обмежень, які встановлюються законом.* Громадянин України не може бути позбавлений права в будь-який час повернутися в Україну» [8].

Аналогічні положення викладені і у спеціальному акті – Законі України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні», а саме у статті 2 передбачено, що: *«громадянам України, а також іноземцям та особам без громадянства, які на законних підставах перебувають в Україні, гарантуються свобода пересування та вільний вибір місця проживання на її території, за винятком обмежень, які встановлені цим Законом»* [16].

З аналізу зазначених вище актів випливає, що обмеження конституційних прав та свобод допускається *виключно на підставі закону, за умови прийняття таких обмежень повноважним органом та з використанням правових механізмів, передбачених Конституцією України.*

Відповідно, аналізуючи обмеження прав та свобод у зв'язку з поширенням COVID-19 та досліджуючи питання правомірності втручання в такі основоположні права необхідно встановити, *чи мали вжиті заходи відповідну підставу в національному законодавстві, чи справді мала місце суспільна небезпека та чи були вжиті заходи пропорційними загрози.*

Статті 12 Закону України «Про свободу пересування» передбачено, що *«свободу пересування відповідно до закону може бути обмежено: у прикордонній смузі; на територіях військових об'єктів; у зонах, які згідно із законом належать до зон з обмеженим доступом; на приватних земельних ділянках; на територіях, щодо яких введено воєнний або надзвичайний стан; на окремих територіях і в населених пунктах, де у разі небезпеки поширення інфекційних захворювань і отруєнь людей введені особливі умови і режим проживання населення та господарської діяльності; на тимчасово окупованих територіях»* [16].

Таким чином обмеження, які були прийняті у зв'язку з протидією поширенню COVID-19 не підпадають під жодну з підстав передбачених законом, оскільки вони були загальнодержавним та вводились на всій території України, передбачали не лише особливий режим проживання та господарської діяльності, а значні обмеження пересування, руху транспортних засобів, перебування у громадських місцях, відповідно не є такими, що охоплюються статтею 12 Закону.

З лютого 2020 року правовою основою впровадження профілактичних та протиепідемічних заходів з метою запобігання поширення пандемії COVID-19, в тому числі обмеження права на свободу пересування, були Постанови Кабінету Міні-

стрів України (далі – КМУ), які передбачали широкий перелік обмежень конституційних прав і свобод людини та громадянина та неодноразово зазнавали змін в частині обсягу обмежень, строків їх дії тощо.

Так, Постановою КМУ № 211 від 11 березня 2020 р. встановлено карантин на всій території України [17].

Указом Президента України «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 13 березня 2020 р. «Про невідкладні заходи щодо забезпечення національної безпеки в умовах спалаху гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» № 87 від 13 березня 2020 р. *закрито пункти пропуску через державний кордон України для здійснення регулярного пасажирського сполучення* [18].

Постановою КМУ № 215 від 16 березня 2020 р. посилено карантинні заходи, зокрема щодо перевезень автомобільним транспортом, у міському електричному (трамвай, тролейбус); перевезення пасажирів метрополітенами м. Києва, Харкова і Дніпра; перевезення пасажирів залізничним транспортом [19].

Постановою КМУ № 228 від 23 березня 2020 р. заборонено прийняття та відправлення повітряних суден, що виконують пасажирські перевезення осіб, які здійснюють подорож з туристичною метою [20].

Постановою КМУ № 241 від 29 березня 2020 р. введено поняття самоізоляції *та передбачено, що «особи, які потребують самоізоляції, зобов'язані утримуватися від контакту з іншими особами, крім тих, з якими спільно проживають, заборонено відвідування громадських місць. Дозволяється відвідування у невідкладних випадках місць торгівлі продуктами харчування, засобами гігієни, лікарськими засобами, виробами медичного призначення та закладів охорони здоров'я за умови використання засобів індивідуального захисту та дотримання відстані не менш як 1,5 метра». При цьому строк самоізоляції визначається лікуючим лікарем* [21]. Вважаємо, що таке обмеження не відповідає вимозі чіткості, оскільки не передбачено критеріїв визначення, які саме випадки вважаються невідкладними та яким чином здійснюється контроль за дотриманням відповідного обмеження.

Постановою КМУ № 255 від 2 квітня 2020 року заборонено перебування в громадських місцях без вдягнутих засобів індивідуального захисту; переміщення групою осіб у кількості більше ніж дві особи, крім випадків службової необхідності та супроводження осіб, які не досягли 14 років; відвідування парків, скверів, зон відпочинку, лісопаркових та прибережних зон, крім вигулу домашніх тварин однією особою та в разі службової необхідності; відвідування спортивних та дитячих майданчиків; перебування на вулицях без документів, що посвідчують особу, підтверджують громадянство чи її спеціальний статус; самовільно залишати місця обсервації (ізоляції); передбачено обов'язкову самоізоляцію для осіб, віком більше 60 років [22].

У травні-липні низкою Постанов КМУ було передбачено деякі послаблення карантину, встановлювались рівні епідеміологічної небезпеки залежно від епідеміологічної ситуації та варіювались карантинні заходи.

Постановою КМУ № 392 від 20 травня 2020 року запроваджено адаптивний карантин, який передбачав можливість запровадження окремих правил для кожної області залежно від епідеміологічної ситуації [23]. Подальшими постановами КМУ змінювались критерії віднесення областей до певної зони, відбувались уточнення, послаблення та посилення карантинних заходів в окремих зонах.

Постановою КМУ № 480 від 12 червня 2020 року передбачено заборону перетину державного кордону іноземцями та особами без громадянства (крім іноземців, осіб без громадянства, які постійно проживають на території України, та осіб, яких визнано біженцями або осіб, які потребують додаткового захисту) без наявного поліса (свідоцтва, сертифіката) страхування витрат, пов'язаних з лікуванням COVID-19, обсервацією. Передбачено обсервацію для осіб, які прибули з держави або є громадянином (підданим) держави із значним поширенням COVID-19 (встановлено критерії для визначення «значного» поширення) [24].

Постановою КМУ № 641 від 22 липня 2020 року передбачено, що залежно від епідемічної ситуації в регіоні або окремих адміністративно-територіальних одиницях регіону встановлюється «зелений», «жовтий», «помаранчевий» або «червоний» рівень епідемічної небезпеки поширення COVID-19. Зберігаються передбачені раніше обмеження щодо перебування в громадських будинках і спорудах, громадському транспорті без вдягнутих засобів індивідуального захисту; перебування на вулицях без документів, що посвідчують особу, підтверджують громадянство чи її спеціальний статус, без посвідчення про взяття на облік бездомної особи; самовільного залишення місця самоізоляції, обсервації. На «червоному» рівні додатково забороняються регулярні та нерегулярні перевезення пасажирів автомобільним, залізничним транспортом, міським електротранспортом, метрополітенем у міському, приміському, міжміському, внутрішньообласному та міжобласному сполученні (крім перевезення легковими автомобілями) [25].

У період з 22 липня по 11 листопада було прийнято 6 постанов КМУ, якими вносились уточнення до критеріїв віднесення до тієї чи іншої зони, правил самоізоляції, послаблювалися чи посилювалися обмеження в зонах.

11 листопада 2020 року Постановою КМУ № 1100 скасовано поділ на зони та впроваджено загальнонаціональний карантин [26].

Постановою КМУ від 9 грудня 2020 р. № 1236 знову передбачено «Зелений», «жовтий» та «помаранчевий» рівні епідемічної небезпеки [27].

Постановою від 17 лютого 2021 р. № 104 надалі продовжено карантин та змінено певні критерії щодо віднесення території до зони ризику [28]. Надалі подібні зміни вносились Постановами № 405 від 21.04.2021, № 611 від 16.06.2021, № 855 від 11.08.2021, № 981 від 22.09.2021, № 1336 від 15.12.2021, № 229 від 23.02.2022, № 630 від 27.05.2022, № 928 від 19.08.2022, № 1423 від 23.12.2022, № 383 від 25.04.2023.

Постановою КМУ № 651 від 27 червня 2023 р. з 24 години 00 хвилин 30 червня 2023 року скасовано карантин на всій території України [29].

Однак, Постанови від 11 березня 2020 р. № 211 та від 9 грудня 2020 р. про встановлення карантину та впровадження обмежувальних заходів надалі залишаються чинними.

Незважаючи на такий широкий перелік актів Кабінету Міністрів України, шляхом аналізу положень Основного Закону можна зробити висновок, що *Кабінет Міністрів України не є органом, уповноваженим на запровадження обмежень конституційних прав і свобод*. Таку позицію висловив Конституційний Суд України у Рішенні від 28 серпня 2020 року № 10-р/2020 «обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина є можливим у випадках, визначених Конституцією України. Таке обмеження може встановлюватися виключно законом – актом, ухваленим Верховною Радою України як єдиним органом законодавчої влади в Україні. Встановлення такого обмеження підзаконним актом суперечить статтям 1, 3, 6, 8, 19, 64 Конституції України» [30].

Згідно з усталеними міжнародними стандартами, враховуючи принципи верховенства права та правової визначеності, не вимагається проведення подальшого аналізу правомірності встановлених обмежень прав та свобод людини з метою протидії поширенню COVID-19, зокрема права на свободу пересування, оскільки вони не відповідають вимозі «законності».

Така позиція відображена, зокрема в Окремій думці судді Первомайського, який зазначає, що: «з огляду на те, що встановлення зазначених у Постанові № 392 обмежень конституційних прав і свобод людини і громадянина було здійснено рішенням неналежного суб'єкта, не має сенсу досліджувати дотримання/недотримання інших умов для обмеження конституційних прав і свобод, що встановлює Основний Закон України, оскільки зрозуміло, що порушення належної правової процедури, без сумнівів, делегітимізує зазначені положення Постанови № 392. З норм Конституції України чітко та недвозначно випливає, що Кабінет Міністрів України не має повноважень обмежувати конституційні права і свободи...ухвалення Кабінетом Міністрів України рішень, що встановлюють обмеження конституційних прав і свобод, порушує не лише норми розділу II «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» Основного Закону України, а й конституційні приписи статей 3, 5, 6, 8, 92» [31].

Варто також звернути увагу на положення ст. 29 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб», до якої були внесені зміни у квітні 2020 року у зв'язку з вжиттям заходів протидії поширенню COVID-19. Так, частина 3 вказаної статті передбачає, що КМУ має право встановлювати та відмінити карантин. У рішенні про встановленні карантину можуть встановлюватись *«тимчасові обмеження прав фізичних і юридичних осіб та додаткові обов'язки, що покладаються на них»* [32]. Вважаємо, що зазначене положення суперечить статті 64 Конституції України, яка прямо передбачає, що конституційні права та свободи людини підлягають обмеженням лише *в умовах воєнного або надзвичайного стану*.

Безсумнівно в умовах стрімкого поширення пандемії перед державою постало завдання захисту найважливіших цінностей – життя і здоров'я людини, і для досягнення цієї мети були запроваджені аналізовані обмеження конституційних прав, зокрема, права на свободу пересування, однак, незважаючи на значущість мети, такі обмеження не можуть бути здійснені свавільно та бути несумісними з фундаментальними конституційними цінностями верховенства права, демократії, захисту прав людини.

У цьому контексті вважаємо за доцільне звернути увагу на механізми, передбачені в Конституції України як передумови чи рамки можливого обмеження прав та свобод людини, зокрема, правовий режим надзвичайного стану. Закон України «Про правовий режим надзвичайного стану», який передбачає, що «надзвичайний стан – це *особливий правовий режим, який може тимчасово вводитися в Україні чи в окремих її місцевостях при виникненні надзвичайних ситуацій техногенного або природного характеру не нижче загальнодержавного рівня, що призвели чи можуть призвести до людських і матеріальних втрат, створюють загрозу життю і здоров'ю громадян*, або при спробі захоплення державної влади чи зміни конституційного ладу України шляхом насильства і передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню та органам місцевого самоврядування відповідно до цього Закону повноважень, необхідних для відвернення загрози та забезпечення безпеки і здоров'я громадян, нормального функціонування національної економіки, органів державної влади та органів місцевого самоврядування, захисту конституційного ладу, *а також допускає тимчасове, обумовлене загрозою, обмеження у здійсненні конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень*». Пандемія, відповідно до статті 4 Закону є однією з можливих умов введення режиму надзвичайного стану [33]. Водночас, запровадження надзвичайного стану є підставою для законного обмеження певних конституційних прав людини і громадянина. *Такий захід є доволі радикальним та передбачає значні обмеження, однак відповідно до Конституції України саме він є правовою конструкцією, яка легітимізує обмеження прав та свобод людини і громадянина, передбачених Основним Законом.*

На території деяких областей було введено режим надзвичайної ситуації. Режим надзвичайної ситуації було встановлено в Чернівецькій, Житомирській, Харківській, Донецькій, Дніпропетровській, Тернопільській, Івано-Франківській, Черкаській та Київській областях та в місті Києві для запобігання поширенню коронавірусу. Однак, режим надзвичайної ситуації характеризується тим, що законодавчо немає чітко визначених меж, ні щодо прав, які можуть бути обмежені, ні щодо ступеня їх обмеження та здебільшого носить рекомендаційний характер. При цьому режим надзвичайної ситуації передбачає особливий порядок взаємодії органів державної влади з метою запобігання та ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій, але він не є правовою підставою для обмеження конституційних прав та свобод людини і громадянина.

Висновки. Ефективна боротьба із загрозами для життя і здоров'я населення, зокрема в час поширення COVID-19 неможлива без впровадження карантинних заходів, які передбачають обмеження основних прав людини. Тому, важливо детально перевірити такі дії держави на предмет їх пропорційності існуючій загрозі. Стрімке поширення пандемії COVID-19 вимагало швидкого та ефективного реагування, але при цьому необхідним є дотриманням передбачених Конституцією та законами підстав та процедури для вжиття відповідних заходів.

Проведений аналіз демонструє, що з метою приведення Конституції України у відповідність до загальновизнаних міжнародних правозахисних стандартів доцільним є закріплення у статті 64 необхідності дотримання принципу пропо-

рційності при обмеженні конституційних прав та свобод людини і громадянина, як це відображено, наприклад у конституціях Фінляндії чи Румунії. Більше того, у статті 33 Конституції України, на відміну від інших статей, не деталізовано підстав обмеження, натомість міститься відсилання на спеціальний закон, що видається не виправданим з точки зору міжнародно-правових стандартів. Більше того, Закон «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні», який мав би деталізувати конституційну норму не містить легітимних цілей обмеження права на свободу пересування, а містить лише перелік територій на яких допускається таке обмеження. Вважаємо за доцільне відображення у конституційній нормі підстав обмеження, які закріплені у Протоколі № 4 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод – «на здійснення права на свободу пересування не можуть бути встановлені жодні обмеження, крім тих, що передбачені законом і є необхідними в демократичному суспільстві *в інтересах національної чи громадської безпеки, для підтримання публічного порядку, запобігання злочину, для захисту здоров'я чи моралі або з метою захисту прав і свобод інших осіб*».

Незважаючи на пряму вказівку в Конституції України на те, що права та свободи людини можуть бути обмежені лише в умовах надзвичайного або воєнного стану, такі правові режими в часі боротьби з поширенням COVID-19 не вводились. Більше того, не було прийнято відповідного закону, як це вимагається статтею 33 Конституції України, натомість обмеження запроваджувалися Постановами Кабінету Міністрів України. Викликає занепокоєння також і якість аналізованого законодавства, зважаючи на кількість змін та редакцій аналізованих постанов: зокрема, не було визначено чіткого кола заходів, які є обов'язковими для виконання, суб'єктів відповідальних за їх впровадження та контроль за їх результативністю. Важливо, що зміст принципу пропорційності полягає у дотриманні критеріїв доречності, необхідності та пропорційності у вузькому сенсі, однак як видається проаналізовані акти не відповідали зазначеним критеріям.

Більше того, однією з ключових вимог принципу пропорційності є недопустимість нівелювання самої сутності права шляхом прийняття відповідних обмежень, однак вважаємо, що деякі з прийнятих заходів, наприклад, заборона регулярних та нерегулярних перевезень пасажирів автомобільним транспортом у приміському, міжміському внутрішньообласному і міжобласному сполученні (крім перевезення легковими автомобілями) та заборона перевезення пасажирів метрополітенами м. Києва, Харкова і Дніпра, за своєю суттю є такими, що практично унеможливають здійснення особою її права на свободу пересування, а відповідно є непропорційними.

Таким чином, вважаємо, що заходи, запроваджені з метою запобігання поширенню на території України COVID-19, не мали належної правової підстави в національному законодавстві та були прийняті з порушенням норм Конституції України.

Також вважаємо, що подальших наукових розробок потребують питання вдосконалення конституційних норм, що стосуються підстав обмеження прав та свобод людини з метою приведення їх у відповідність до міжнародних стандартів, зокрема розробка конституційних пропозицій щодо закріплення в Конституції України «формули» пропорційності.

Література

1. Офіційний веб-сайт Всесвітньої організації охорони здоров'я. URL: <https://covid19.who.int/>.
2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. Конвенцію ратифіковано Законом № 475/97# ВР від 17.07.97 URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004
3. Протокол № 4 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, який гарантує деякі права і свободи, не передбачені в Конвенції та у Першому протоколі до неї від 16.09.1963 р. Офіційний переклад. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_059#Text
4. Довідник із застосування статті 8 Європейської конвенції з прав людини [Електронний ресурс] / Європейський суд з прав людини // Рада Європи/Європейський суд з прав людини. 2018. Режим доступу: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_8_UKR
5. Mehmet Hasan Altan v. Turkey (Application no. 13237/17) as of 20 March 2018. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-181862>
6. Respecting democracy, rule of law and human rights in the framework of the COVID-19 sanitary crisis A toolkit for member states [Електронний ресурс] // Council of Europe. Information documents. 2020. Режим доступу до ресурсу: <https://rm.coe.int/sg-inf-2020-11-respecting-democracy-rule-of-law-and-human-rights-in-th/16809e1f40>.
7. Brannigan and McBride v. the United Kingdom, (Application No. 14553/89; 14554/89) as of 25 May 1993. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-57819>
8. Конституція України від 28 червня 1996 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA%96%D0%B2%D1%80#Text>
9. Конституція Болгарії від 12 липня 1991 року. URL: http://lib.rada.gov.ua/static/LIBRARY/catalog/law/bgr_constitut.html
10. Конституція Естонії від 28 червня 1992 року. URL: <https://faolex.fao.org/docs/pdf/fin134323.pdf>
11. Конституція Фінляндії від 11 червня 1999 року. URL: <https://faolex.fao.org/docs/pdf/fin134323.pdf>
12. Конституція Греції від 11 червня 1975 року. URL: <https://faolex.fao.org/docs/pdf/GRE135231.pdf>
13. Конституція Польщі від 2 квітня 1997 року. URL: <https://faolex.fao.org/docs/pdf/pol129737.pdf>
14. Конституція Португалії від 2 квітня 1976 року. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Portugal_2005
15. Конституція Румунії від 21 листопада 1991 року. Режим доступу до ресурсу: Режим доступу: <https://www.wipo.int/wipolex/en/legislation/details/3589>
16. Закон України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» від 11.12.2003 № 1382-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1382-15#Text>
17. Постанова КМУ «Про запобігання поширенню на території України коронавірусу COVID-19» № 211 від 11 березня 2020 року URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-zapobigannya-poshim110320rennyu-na-teritoriyi-ukrayini-koronavirusu-covid-19>
18. Указ Президента України «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 13 березня 2020р. «Про невідкладні заходи щодо забезпечення національної безпеки в умовах спалаху гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2»» №87 від 13 березня 2020р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/87/2020#Text>
19. Постанова КМУ «Про внесення змін до постанови Кабінету Міністрів України від 11 березня 2020р. №211» №215 від 16 березня 2020р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/215-2020-%D0%BF#Text>
20. Постанова КМУ «Питання перевезення авіаційним транспортом» №228 від 23 березня 2020р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/228-2020-p#Text>
21. Постанова КМУ «Про внесення змін до постанови Кабінету Міністрів України від 11 березня 2020р. №211» №241 від 29 березня 2020р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/241-2020-%D0%BF#Text>
22. Постанова КМУ «Про внесення змін до постанови Кабінету Міністрів України від 11 березня 2020р. №211» №255 від 2 квітня 2020 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/255-2020-%D0%BF#Text>
23. Постанова КМУ «Про встановлення карантину з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, та ета-

пів послаблення проти- епідемічних заходів» №392 від 20 травня 2020 року. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-vstanovlennya-karantynu-z-metoyu-zapobigannya-poshirennyu-na-teritoriyi-ukrayini-gostroyi-respiratornoyi-hvorobi-covid-19-sprichinenoyi-koronavirusom-sars-cov-i200520-392>

24. Постанова КМУ «Про внесення змін до деяких актів Кабінету Міністрів України» № 480 від 12 червня 2020 р. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-vnesennya-zmin-do-deyakih-aktiv-kabinetu-ministriv-t120620>

25. Постанова КМУ від 22 липня 2020 р. № 641 «Про встановлення карантину та запровадження посиленних протиепідемічних заходів на території із значним поширенням гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/641-2020-p#Text>

26. Постанова КМУ від 11 листопада 2020 р. № 1100 «Про внесення змін до постанови Кабінету Міністрів України від 22 липня 2020 р. № 641». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1100-2020-p#Text>

27. Постанова КМУ від 9 грудня 2020 р. № 1236 «Про встановлення карантину та запровадження обмежувальних протиепідемічних заходів з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1236-2020-%D0%BF#Text>

28. Постанова КМУ від 17 лютого 2021 р. № 104 «Про внесення змін до деяких актів Кабінету Міністрів України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/104-2021-%D0%BF#Text>

29. Постанова Кабінету Міністрів України від 27 червня 2023 р. № 651 «Про відміну на всій території України карантину, встановленого з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/651-2023-%D0%BF#Text>

30. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень постанови Кабінету Міністрів України «Про встановлення карантину з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, та етапів послаблення протиепідемічних заходів», положень частин першої, третьої статті 29 Закону України «Про Державний бюджет України на 2020 рік», абзацу дев'ятого пункту 2 розділу II «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до Закону України „Про Державний бюджет України на 2020 рік» від 28 серпня 2020 року № 10-п/2020 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-20#Text>

31. Окрема думка судді Конституційного Суду України Лемака В.В. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень постанови Кабінету Міністрів України «Про встановлення карантину з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, та етапів послаблення протиепідемічних заходів», положень частин першої, третьої статті 29 Закону України «Про Державний бюджет України на 2020 рік», абзацу дев'ятого пункту 2 розділу II «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2020 рік» від 28 серпня 2020 року № 10-п/2020 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nb10d710-20#Text>

32. Закон України «Про захист населення від інфекційних хвороб» від 06.04.2000 № 1645-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1645-14#Text>

33. Закон України «Про правовий режим надзвичайного стану» від 16.03.2000 № 1550-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1550-14>

Анотація

Продивус С. В. Правомірність обмеження конституційного права на свободу пересування в умовах пандемії COVID-19. – Стаття.

Метою статті є з'ясування конституційних механізмів обмеження права на свободу пересування в умовах протидії поширенню COVID-19 в європейських державах та в Україні, аналіз конституційних підстав обмеження та правових режимів, передбачених законодавством зарубіжних держав, а також національного правообмежувального законодавства на предмет пропорційності встановлених карантинних обмежень, формулювання на основі проведеного аналізу пропозицій, щодо механізму обмеження прав та свобод людини, передбаченого Конституцією України.

У статті здійснено аналіз міжнародно-правових актів та положень конституцій європейських держав, які встановлюють підстави та процедуру правомірного обмеження прав людини, зокрема права людини на свободу пересування.

Досліджено правові підстави та механізми запровадження обмежувальних заходів в Україні в умовах пандемії COVID-19, проаналізовано національне законодавство на предмет відповідності міжнародно-правовим стандартам. Опрацьовано положення Законів України «Про свободу пересування» та «Про захист населення від інфекційних хвороб», Постанов Кабінету Міністрів України, якими запроваджувалися обмеження права на свободу пересування. Встановлено, що відповідно до зазначених вище актів обмеження конституційних прав та свобод допускається виключно на підставі закону, за умови прийняття таких обмежень повноважним органом та з використанням правових механізмів, передбачених Конституцією України. Наголошено, що обмеження, які були прийняті у зв'язку з протидією поширенню COVID-19 не підпадають під жодну з підстав передбачених Законом «Про свободу пересування».

Обґрунтовано, що заходи, запроваджені з метою запобігання поширенню на території України COVID-19, не мали належної правової підстави в національному законодавстві та були прийняті з порушенням норм Конституції України.

Акцентовано увагу на необхідності внесення змін до статей 33 та 64 Конституції України приведення їх у відповідність до міжнародних стандартів, зокрема передбачити підстави обмеження права на свободу пересування та закріпити у Основному Законі зміст принципу пропорційності та вимогу необхідності його дотримання при обмеженні прав та свобод людини.

Наголошено на необхідності подальших наукових розробок питання вдосконалення конституційних норм, що стосуються підстав обмеження прав та свобод людини.

Ключові слова: право на свободу пересування, обмеження прав та свобод людини і громадянина, законність, допустимість обмеження, правовий режим надзвичайного стану.

Summary

Prodyvus S. V. The legality of restriction of the constitutional right to freedom of movement in the context of the COVID-19 pandemic. – Article.

The purpose of the article is to clarify the constitutional mechanisms for restricting the right to freedom of movement in the context of countering the spread of COVID-19 in European countries and in Ukraine, to analyze the constitutional grounds for restrictions and legal regimes provided for by the legislation of foreign countries, as well as national law-restrictive legislation in terms of proportionality of the quarantine restrictions imposed, and to formulate, based on the analysis, proposals for the mechanism of restriction of human rights and freedoms provided for by the Constitution of Ukraine.

The article analyzes the international legal acts and provisions of the constitutions of European States which establish the grounds and procedure for the lawful restriction of human rights, in particular, the human right to freedom of movement.

The legal grounds and mechanisms for the introduction of restrictive measures in Ukraine in the context of the COVID-19 pandemic are investigated, and national legislation is analyzed for compliance with international legal standards. The author analyzes the provisions of the Laws of Ukraine «On Freedom of Movement» and «On Protection of the Population from Infectious Diseases» and Resolutions of the Cabinet of Ministers of Ukraine which introduced restrictions on the right to freedom of movement. The author establishes that, in accordance with the aforementioned acts, restrictions on constitutional rights and freedoms are allowed exclusively on the basis of law, provided that such restrictions are adopted by an authorized body and using the legal mechanisms provided for by the Constitution of Ukraine.

It is substantiated that the measures taken to prevent the spread of COVID-19 in Ukraine did not have a proper legal basis in national legislation and were adopted in violation of the Constitution of Ukraine. It is emphasized that the restrictions imposed in connection with countering the spread of COVID-19 do not fall under any of the grounds provided for by the Law «On Freedom of Movement».

The author emphasizes the need to amend Articles 33 and 64 of the Constitution of Ukraine to bring them in line with international standards, in particular, to provide for the grounds for restricting the right to freedom of movement and to enshrine in the Basic Law the content of the principle of proportionality and the requirement to comply with it when restricting human rights and freedoms.

The author emphasizes the need for further scientific research on the issue of improving the constitutional provisions relating to the grounds for limiting human rights and freedoms.

Key words: right to freedom of movement, limitation of human and civil rights and freedoms, legality, admissibility of restriction, state of emergency.

УДК 343.137:316.485.6(477+430)
DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.23>

І. В. Ракіпова

МЕДІАЦІЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ КОНФЛІКТІВ: ШЛЯХ УКРАЇНИ ТА ДОСВІД НІМЕЧЧИНИ

*Медіація є комунікативним процесом
а може використовуватися як метод
комунікативного вирішення конфліктів
(Т. Trenczek)¹*

Постановка проблеми. У країнах Європейського Союзу спори, які знаходяться в судових інстанціях і передаються до медіаторів, становлять близько 80% і вирішуються саме завдяки медіації, що говорить про досить високий рівень її ефективності. Україна сьогодні крокує тим шляхом, який вже пройшли європейські країни свого часу, тому доцільно аналізувати й переймати їх досвід становлення медіації. Позитивним моментом є те, що міжнародна підтримка розвинених європейських країн щодо застосування сфери медіації в Україні постійно розширюється, про що свідчить постійна підтримка, зокрема організацією з безпеки і співробітництва в Європі (ОБСЄ), Федеральним міністерством зовнішніх справ Німеччини та іншими організаціями-донорами.

Професійні судді України впевнено заявляють про необхідність проведення медіаційних процедур, їх значення в запобіганні і вирішенні конфліктів, зменшенні навантаження на судову систему, зниження конфліктності загалом у суспільстві [1]. Суддя Верховного Суду штату Флорида Геральд Коган так підкреслював необхідність досудового вирішення справ щодо нетяжких правопорушень: «Час покінчити з шкідливою та затратною практикою, що перетворила наші суди по місдімінорам² в бездумні обвинувальні машини» [2, с. 279].

Про застосування механізмів посередництва, як сприяння досягненню взаємопогодженого рішення на основі всеохоплюючих та прискорених процедур за допомогою посередника, зокрема, йдеться в Угоді про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії та їхніми державами-членами, з іншої сторони, яка ратифікована із заявою Законом України № 1678-VII від 19.09.2014 року. 02.06.2016 року до Конституції України внесена норма, яка встановлює, що Законом може бути визначений обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору, одним із яких є медіація. 07.08.2019 року Україна підписала Конвенцію ООН про міжнародні угоди щодо врегулювання спорів за результатами медіації, яка сприяла становленню інституту медіації в праві та законодавстві України.

¹ Т. Trenczek, M. A. Mediation und Konfliktmanagement. Nomos Verlagsgesellschaft. 2 Auflage. 2017. Baden-Baden. Gedruckt in Deutschland. P. 52.

² Місдімінор (*misdeanor*) – кримінально каране діяння невеликої тяжкості у США, або власне, кримінальний проступок.

В умовах дії на всій території України воєнного стану вченими доводиться ефективність проведення медіації як окремої позасудової процедури чи процедури, яка органічно «вплетена» в цивільний, господарський, адміністративний та кримінальний процеси. Зокрема, вказується на те, що здійснення правосуддя в Україні в умовах воєнного стану ускладнене рядом системних проблем, частина з яких посилилась, а інша виникла безпосередньо внаслідок збройної агресії. Медіація як неюрисдикційний метод вирішення спорів позбавлений цих проблем та дозволяє сторонам обирати найефективніший і прийнятний для них варіант вирішення конфлікту. Медіацію потрібно розглядати як допоміжний інститут правової системи, що покликаний утверджувати верховенство права та служити справедливості [3, с. 130–134]. Разом з тим, саме в кримінальному провадженні залишається коло невизначених та нерегульованих питань, зумовлених, перш за все, тим, що медіація у кримінальному процесі має свої процедурні особливості. Без напрацювання відповідних механізмів її успішної реалізації окремі положення Закону України «Про медіацію» будуть залишатися «мертвими» для кримінально-процесуального інституту медіації.

Аналіз останніх досліджень і публікацій свідчить, що проблематика регулювання медіації кримінально-правових конфліктів розглядалася та активно досліджується в наукових працях таких вітчизняних та закордонних учених, як Гловюк І., Кисельова Т., Лапкін А., Мурзановська А., Нор В., Піддубний Д., Пожар В., Роскошна Н., Торбас О., Туманянц А., Claessen, J., Coates, R., Cushman, C., Dowden, C., Evje, A., Harmon-Darrow C., Jonas-van Dijk, J., Kaufer, L., Latimer, J., Mayer, J., Muise, D., Nelen, H., Noll, D., Ohmer, M., Pincock, H., Trenzek, T., Umbreit, M., Zebel, S., а також інших.

Мета роботи полягає в дослідженні окремих питань перспективного регулювання інституту медіації в кримінальному провадженні України з урахуванням досвіду Німеччини, аналізуючи законодавство ФРН.

Виклад основного матеріалу. Правове регулювання медіації в європейських країнах можна умовно поділити на три групи: ринково-договірні, саморегулюючі й законодавчорегулюючі. У першій групі медіація проводиться без втручання держави. Роль медіатора полягає в допомозі сторонам дійти згоди. Допомога його базується на умовах угоди, яка має статус цивільно-правової. У другій групі медіатори самостійно групуються в об'єднання чи входять в організації медіаторів і здійснюють урегулювання конфліктів між сторонами. Щодо механізмів третьої групи, то відносини медіаційного процесу закріплені в нормативно-правових актах загальних і спеціальних і в загальному галузевому законодавстві (окремі розділи або ж норми про медіацію – у процесуальних кодексах) [4, с. 225–245]. Дослідження вказують на те, що медіація як різновид відновного правосуддя асоціюється з задоволенням вимог сторін [5], сильнішим правом голосу її учасників, зменшенням заявленню цивільних позовів у кримінальному провадженні [6; 7], формуванням взаєморозуміння [8, с. 195; 9], зменшенням градусу ворожості [10, с. 759], покращенням батьківських та сусідських відносин [11; 12; 13; 14], підвищенням рівня здібностей і навиків медіаторів та учасників медіації [15], зниженням індивідуального кримінального рецидивізму [16; 17], зниженням рівня насилля із засто-

суванням зброї [18], вирішенням конфліктів [19]. Дослідження проблем медіації між жертвою і правопорушником показують високий рівень вдовolenня інтересів як жертв, так і правопорушників, високий рівень визнання процесу медіації в якості справедливого, а також більш високий рівень компенсації шкоди [20; 21; 22; 23].

Серед країн романо-германської правової системи виникнення медіації на професійному рівні, в першу чергу, пов'язано із Німеччиною, де медіація давно та успішно практикується. Як зазначає німецький дослідник Т. Trenzcek, медіація – це міждисциплінарна, навіть трансдисциплінарна концепція, в якій різні дисципліни та професії не тільки доповнюють один одного, але й переплітаються між собою. В німецькомовних країнах можна говорити про трансдисциплінарну базову модель медіації, гнучку процесуальну модель, що характеризується великим різноманіттям, а її легітимізація можлива в тому випадку, якщо основні характеристики описані як обов'язкові та особливі в стандартах, доступних для користувача [24, с. 45–46]. Цікавим є дослідження досвіду впровадження та правового регулювання медіації у Німеччині ще й тому, що ця країна, пройшовши шлях, на якому зараз перебуває Україна, давно і успішно практикувала медіацію, незважаючи на відсутність спеціалізованого закону про медіацію³.

Класифікація видів медіації чи типологізація медіації є актуальним дослідницьким питанням. Тому слід зазначити, що в літературі вказується на сімейну і шкільну медіацію, енвайроментальну (у сфері екологічного права) та корпоративну медіацію, інтеркультурну медіацію (пов'язану з соціальною інтеграцією мігрантів⁴) і медіацію трудових конфліктів. Нас цікавить медіація між жертвою та кривдником (T ter Opfer Ausgleich (TOA)/Victim-Offender Mediation (VOM), яка була першою формою медіації, що розвинулась і знайшла визнання як у теорії, так і в практиці Німеччини. Влучно зауважує Т. Trenzcek, що «TOA і медіація в кримінальних конфліктах не є зовсім одним і тим же відповідно до використання термінів у правових нормах. Згідно з терміном TOA стандарти кримінального права, зокрема, Кримінальний кодекс (StGB), Кримінально-процесуальний кодекс (StPO) і Закон про суди для неповнолітніх (JGG), регулюють оцінку або визнання мирової угоди чи відшкодування, яке не обов'язково досягається шляхом медіації в рамках процесуального рішення чи винесення вироку. Закон про медіацію, який набув чинності в 2012 році, не містить жодних положень для цього рішення,

³ Започаткування та розвиток медіації в Німеччині було ініційовано соціологами, кримінологами та окремими суддями й соціальними працівниками. Довгий час німецькі медіатори працювали без профільного закону, орієнтуючись на норми галузевого законодавства, які надавали можливість сприяти примиренню сторін чи укладенню угоди між сторонами спору. 21.07.2012 року набрав чинності Закон Німеччини «Про підтримку медіації та інших процедур позасудового врегулювання конфліктів», прийнятий на виконання Директиви Європейського парламенту від 21.05.2008 р. №200852/ЄС. В якості рекомендаційного акту німецькі медіатори користуються Європейським кодексом поведінки медіаторів.

⁴ В останні роки у Німеччині працюють програми соціальної інтеграції мігрантів, з якими пов'язують інтеркультурну медіацію (*due. Research report on intercultural mediation for immigrants in Europe intellectual output №1*). URL: http://www.mediation-time.eu/images/TIME_01_Research_Report_v.2016.pdf.)

а стосується лише процесуального дизайну та технічних стандартів медіації в розумінні розділу 1 Mediations G. TOA може використовуватися лише для опису кримінального рішення, тобто правового наслідку або критерію вироку, тоді як медіація уособлює сам процес вирішення конфлікту. Таким чином, сфера TOA, відновного правосуддя та медіації в кримінальних конфліктах характеризується подвійною правовою базою: у той час як органи прокуратури та суди ухвалюють свої рішення відповідно до положень StGB, StPO, JGG, органи медіації та компенсації також повинні дотримуватися Закону про медіацію, оскільки вони є посередниками між постраждалими сторонами на користь мирного врегулювання конфлікту, не приймаючи самостійно жодних остаточних процесуальних рішень по суті» [25].

Класифікуючи медіацію, українські вчені виділяють приватну (зовнішню) медіацію (є самостійним альтернативним способом урегулювання правових спорів та розглядається як окремий вид професійної діяльності) та інтегровану медіацію («вбудована» в діяльність компетентних органів як самостійна процедура чи як технологія врегулювання конфлікту, зокрема, медіація у судовій чи нотаріальній сферах, медіація в межах діяльності інших органів; наприклад, медіація, інкорпорована в судовий процес як самостійна процедура, що здійснюється спеціально уповноваженими особами і може бути застосована на будь-якому етапі судового провадження). Залежно від способу взаємодії процедури медіації із судовим провадженням виокремлюють позасудову медіацію (приватну медіацію в спорі, що не переданий на розгляд суду, яка є самостійним способом альтернативного вирішення спорів, існує паралельно із судовим провадженням та проводиться незалежними приватними медіаторами) та присудову медіацію (проводиться ніби при суді, є інтегрованою в судове провадження, використовується для вирішення спорів, що, як правило, уже стали предметом судового розгляду, за згодою сторін або за призначенням чи рекомендацією судді). Залежно від стадії судового провадження, на якій проводиться ця процедура, виокремлюють досудову медіацію (проводиться до звернення до суду та може бути обов'язковим досудовим порядком урегулювання спору, невикористання якого унеможлиблює порушення провадження в суді), медіацію в суді першої інстанції (може проводитися під час підготовчого провадження або розгляду справи по суті до ухвалення рішення суду), медіацію в судах вищих інстанцій при перегляді судового рішення в апеляційній чи касаційній інстанції, медіацію у виконавчому провадженні, або постсудову медіацію (проводиться під час добровільного або примусового виконання судового рішення). За ступенем обов'язковості медіації виділяють добровільну (необов'язкову) та обов'язкову медіацію [26, с. 67–70]. Медіація в судах може бути впроваджена у десятках різних форматів: від права сторін на призупинення судових процедур для проведення медіації до обов'язкового досудового порядку вирішення спорів шляхом медіації, коли всі справи певного типу мають пройти процедуру медіації перед їх розглядом у суді. До добровільних моделей судової медіації належать будь-які моделі, що потребують згоди обох сторін. Навпаки, обов'язкові моделі передбачають спробу застосування медіації сторонами незалежно від їхнього бажання (але не обов'язок дійти остаточного вирішення спору) [27].

Відповідно до пояснювальної записки до законопроекту про сприяння медіації та іншим процедурам позасудового вирішення конфліктів [28] медіація в Німеччині може здійснюватися незалежно від судового провадження (позасудова медіація), під час судового провадження поза судом (судова медіація) або під час судового провадження суддею, який не уповноважений приймати рішення (внутрішньосудова медіація). Одним із ключових моментів обговорення під час законотворчого процесу була важливість і роль внутрішньосудової медіації. Під час публічних слухань Закону про медіацію прихильники регулярно зазначали, що внутрішньосудова медіація призвела до значної економії та високого рівня задоволеності сторін конфлікту. На останньому етапі законодавчого процесу закон також був суттєво змінений у відповідь на спроби експертів «...справжньо сприяти позасудовій медіації...» щодо внутрішньосудової, оскільки стаття 9 Закону «Про медіацію» дозволяє її продовжувати лише протягом одного року після набуття законом чинності, і її слід замінити переходом на примирну модель. Після цього підготовленим суддям-медіаторам слід надати можливість використовувати та розвивати навички посередництва, які вони набули до цього часу [29]. Метою проекту було визначено міцніше закріпити позасудове вирішення конфліктів і, зокрема, медіацію, у свідомості населення та професійних груп, які працюють у сфері відправлення правосуддя. З метою стійкого покращення культури спорів у Німеччині проект особливо посилює позасудову медіацію. На противагу цьому, нинішній проект не містить жодних норм щодо примирення кривдника та потерпілого, оскільки це особлива справа, яка вже врегульована законом, незважаючи на її близькість до медіації [30].

Справді, КПК Німеччини (StPo), зокрема, §§153a, 155a, 155b, 380 регулюють питання, пов'язані з примиренням підозрюваного, обвинуваченого та потерпілого. Так, відповідно до §153a (1) КПК Німеччини передбачена можливість утримання від переслідування відповідно до зазначених законом умов та інструкцій. За згодою суду та обвинуваченого прокуратура може тимчасово утриматися від подання публічної скарги у разі правопорушення та водночас видати обвинуваченому обов'язкові для виконання умови та вказівки, якщо вони відповідають суспільним інтересам у справі для усунення кримінального переслідування. Серед таких вказівок, зокрема, надання певних послуг щодо відшкодування шкоди, заподіяної діянням; докладення серйозних зусиль, щоб досягти мирової угоди з потерпілою стороною (примирення між правопорушником і жертвою) і, таким чином, повністю або в значній частині «загладити» злочин або прагнути до відшкодування. Для виконання умов і вказівок прокуратура встановлює для обвинуваченого строк (максимум до 1 року залежно від вчиненого діяння). Прокуратура може згодом скасувати відповідні умови та вказівки і продовжити термін їх виконання один раз на три місяці. Якщо позов уже подано, суд наділений повноваженнями за згодою прокуратури та обвинуваченого тимчасово зупинити провадження та одночасно надати обвинуваченому умови та вказівки, передбачені законом [31]. Тобто відповідно до §153a КПК Німеччини прокурор за згодою суду та обвинуваченого має право відмовитися від публічного обвинувачення у справах про кримінальні проступки за умови відшкодування заподіяної шкоди та проведення медіації.

Відповідно до §155a (1, 2) КПК Німеччини, що має назву «Компенсація правопорушнику та потерпілому» прокуратура і суд повинні вивчати можливості досягнення компромісу між обвинуваченим і потерпілою стороною на кожній стадії провадження, а у відповідних випадках вони повинні працювати над цим [32]. Коментар до §155a вказує, що цей параграф є базовою нормою для ТОА, хоча в ньому йдеться не про злочинця, а про обвинуваченого⁵. Перш за все, медіація між обвинуваченим і жертвою розглядалася як можливість розрядити кримінальне право, вирішити проблеми пенітенціарної системи та краще реалізувати інтереси жертв. І широке просування ідей ТОА зробило це можливим. За погодженням з відповідальними судовими органами було розпочато компенсаційне провадження за відповідні правопорушення від легкого до середнього складу злочинів, якщо були особисті жертви і підозрювані зізналися або іншим чином здавалися «придатними» до ТОА. Процесуальних норм для цього не було. Медіатор отримав завдання ініціювати примирення між кривдником і жертвою, яке було здійснено з використанням перевірених методів соціальної роботи з психологічними навичками. Мета полягала в тому, щоб об'єднати жертв і ймовірних злочинців, щоб вони могли дійти згоди щодо злочину та його наслідків, а також домовитися про компенсацію та подальше відшкодування. Часто це була довготривала робота, яка тривала два-три місяці [33].

Регулювання конфлікту має здійснюватися відкрито як комунікативний процес вирішення шляхом переговорів поза категоріями кримінального права, залишивши тільки його соціальний вимір. Кримінальне право було б лише «останньою інстанцією» для невирішених питань [34]. Обвинуваченому слід зрозуміти страждання жертви та визнати провину. Таким чином, можна прийти до порівняння і, можливо, до примирення. Крім простого врегулювання збитків, це дає можливість зменшити психологічний стрес жертви та відновити її довіру до правової системи [35]. Якщо жертва не погоджується на компенсацію на добровільній основі, одностороннього прагнення до відшкодування без спроби залучення жертви недостатньо. Вищий регіональний суд Кельна сумнівається, що окрім вибачень, які обов'язково прийняла жертва, та обов'язку виплатити компенсацію за біль і страждання, відповідач має докласти додаткових зусиль для досягнення мирової угоди між кривдником і жертвою [36].

Важливо зауважити, що §155a містить термін «повинен» щодо прокурора та суду з приводу перевірки можливості ТОА на кожній стадії провадження. У Коментарі зазначається, що у «відповідних» випадках прокурор і суд повинні працювати над цим, а якщо всі умови виконуються, принцип рівності перетворює «повинен»

⁵ Термін ТОА викликає суперечки з кількох причин. Особливо щодо презумпції невинуватості (ст. 6, п. 2 ЄКПЛ), слід принаймні не використовувати термін «винний» (див.: *Trenczek, Thomas und Arthur Hartmann (2018). Kriminalprävention durch Restorative Justice – Evidenz aus der empirischen Forschung. In: Maria Walsh, Benjamin Pniewski, Marcus Kober und Andreas Armbrorst, Hrsg. Evidenzorientierte Kriminalprävention in Deutschland: ein Leitfaden für Politik und Praxis. Wiesbaden: Springer VS, S. 859–886. ISBN 978-3-658-20505-8*).

на обов'язок. Під час «перевірки придатності», окрім суб'єктивних вимог, також необхідно враховувати загальні критерії, розроблені для ТОА та прецедентне право щодо § 46a StGB⁶ [37].

Процедуру мирової угоди, яка має проводитись у закритому режимі, не слід неправильно розуміти як сприятливу можливість для рішучого, психологічно розумного способу вплинути на волю обвинуваченого чи жертви злочину. Якщо суд призначає процедуру ТОА, то він несе відповідальність за її законне проведення, а згодом – за внесення результату до основного слухання та його подальше належне використання. Видається особливо важливим дотримання принципу рівності (ст. 3, п. 1 GG [38]). У будь-якому випадку має бути гарантовано справедливе рішення. Важливим також у цьому контексті є принцип *nemo tenetur*, згідно з яким ніхто не повинен звинувачувати себе чи свідчити проти себе. Презумпція невинуватості, гарантована, серед іншого, ст. 6 ЄКПЛ, також поширюється на кожного обвинуваченого, який не був законно засуджений, тому його не можна примушувати зізнатися чи вибачитися. Доброзичливе ставлення до жертви, необхідне для справедливого врегулювання, є можливим, якщо обвинувачений не повинен діяти неоднозначно, лише якщо він повністю або по суті визнає злочин чи принаймні шкоду, яку він завдав жертві. У цьому відношенні процедура ТОА може мати лише роз'яснювальний ефект. ТОА може функціонувати процедурно, а також у матеріальному праві, лише якщо вона інтегрована у галузеве законодавство та узгоджується з конституційними принципами [39].

Згідно §155b (1) КПК Німеччини, що регламентує здійснення примирення кривдника та жертви, з метою посередництва між злочинцем і потерпілим або відшкодування збитків прокуратура та суд можуть за власною ініціативою або на їхнє прохання передати необхідні для цього персональні дані органу, якому вони доручили здійснювати примирення. В Коментарі до §155b КПК роз'яснюється, що на додаток до деяких організаційних положень щодо фактичної процедури компенсації, яких немає в §155a, він також містить, перш за все, правила щодо необхідної обробки інформації, зокрема, її передачі, та правил захисту даних, яких необхідно дотримуватися. Зазначається, що виконуючи ТОА, уповноважений орган, відповідальний за це, повинен не тільки покладатися на те, що він дізнається від осіб, які постали перед ним, але також повинен отримати інформацію від прокуратури або суду (наприклад, офісію на його запит). Лише відповідальні особи можуть у рамках збирання доказів призначати, контролювати та координувати компенсаційні провадження, які є окремими від кримінального провадження. Тобто законодавець визначає необхідність захисту даних, що має бути гарантована. Після завершення процедури компенсації уповноважений орган звітує протоколом перед прокуратурою (StA) або судом «наскільки це необхідно». Медіатор також може бути

⁶ Відповідно до §46a КК ФРН якщо підозрюваний, обвинувачений 1) намагаючись досягти мирової угоди з потерпілою стороною (угода між злочинцем і потерпілим), загладив повністю або значною мірою свій злочин або серйозно прагне його загладити, або 2) у випадку, коли відшкодування збитків і компенсація потерпілому повністю або значною мірою вимагали значних особистих жертв підозрюваного, обвинуваченого, суд може скасувати або пом'якшити покарання.

допитаний як свідок, якщо інформації, що надана, недостатньо. Отримані уповноваженим органом документи, які містять персональні дані, підлягають знищенню після закінчення одного року з моменту закінчення кримінального провадження або розслідування [40].

§380 КПК Німеччини регламентує невдалу спробу спокути як передумову для прийнятності позову у формі приватного обвинувачення [41]. Законодавець встановив, що за посягання на чуже володіння, образу, порушення конфіденційності листування, тілесні ушкодження (§§ 223 і 229 Кримінального кодексу), кримінальне правопорушення згідно §323а Кримінального кодексу (якщо діяння вчинено у стані сп'яніння), а також погрози та пошкодження майна подання позову допускається лише після невдалої спроби спокутування за участю мирового органу (орган мирової угоди (арбітр), не є правоохоронним органом), визначеного державною судовою адміністрацією⁷. Відповідну довідку (про невдачу спокутування) позивач повинен додати до позову.

У Коментарі до §380 КПК Німеччини зазначається, що вимога щодо спроби спокутування має на меті запобігти недбалому та поспішному порушенню приватних позовів в суспільних інтересах, максимально обмежити приватне судове провадження і зменшити навантаження на суди. Крім того, виконує функцію умиротворення і примирення та пов'язаний з цим ефект декриміналізації. Невдала спроба спокутування має бути перевірена *ex officio* як передумова для судового позову. Якщо спроба спокутування ще не була здійснена на момент подання позову, позов має бути відхилено як неприйнятний. Приватний позов, відхилений через відсутність спроби спокутування, може бути поданий знову після усунення відповідної перешкоди в межах строку позовної давності. Однак, якщо сторони живуть у різних муніципальних округах, спроба спокутування може бути пропущена, якщо детальні інструкції державної судової адміністрації не вказують на інше. Суддя вповноважений також, на свій розсуд, відмовитися від вимоги про спробу спокути на обґрунтоване прохання приватного позивача. Спроба спокутування також є непотрібною, якщо ще не було створено відповідальний орган урегулювання, оскільки неспроможність держави не повинна завдавати шкоди приватному позивачу. Успішний процес спокутування закінчується угодою про спокутування та означає відмову потерпілої сторони від права на приватний позов. Буває також невдала спроба спокутування, якщо, наприклад, обвинувачений не з'являється на слухання про спокуту. Таким чином, спроба спокутування призначена для захисту від поспішних приватних позовів та служить суспільним інтересам, з одного боку, а з іншого – виконує функцію примирення [41].

⁷ Орган мирової угоди визначається відповідною державною судовою адміністрацією відповідно до нормативних актів і є органом відправлення правосуддя, але не органом кримінального переслідування, оскільки процедура компенсації є лише попереднім етапом кримінального провадження (напр., Баварія, Баден-Вюртемберг – муніципалітети, Бранденбург – арбітражна рада, Бремен – судовий офіцер як офіцер спокутування в окружному суді, Гамбург – державне бюро правової інформації та порівняння (RA), Гессен – муніципальний арбітражний офіс, Мекленбург-Передня Померанія – арбітражні комісії, Нижня Саксонія, Північний Рейн-Вестфалія, Шлезвіг-Гольштейн – муніципальна арбітражна служба, Рейнланд-Пфальц – арбітр, призначений для зони арбітражного офісу, Саксонія, Саксонія-Анхальт, Тюрингія – муніципальні арбітражні комісії).

Відповідно до §1 Закону про медіацію (Mediationsgesetz) Німеччини⁸, що складається з дев'яти параграфів, медіація – це конфіденційна та структурована процедура, під час якої сторони добровільно⁹ та незалежно прагнуть мирного вирішення свого конфлікту за допомогою одного або кількох медіаторів [42]. Закон дозволяє вирішувати спори в різних сферах правовідносин: корпоративні спори, трудові конфлікти, сімейні, спадкові спори, спори щодо інтелектуальної власності, адміністративних відносин, а також застосовується процедура медіації між жертвою та кривдником.

Українські законодавці робили декілька спроб прийняти закон¹⁰, який би регулював медіацію, і зрештою, 16.11. 2021 року відповідний закон № 1875 було прийнято [43], а з грудня 2021 року він набрав чинності. Згідно п. 4 ч. 1 ст. 1 ЗУ «Про медіацію» медіація – позасудова добровільна, конфіденційна, структурована процедура, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів. Тобто український законодавець обрав позасудову медіацію. Погоджуємося, що дискусію викликає конструкція «позасудова процедура», яка не узгоджується із положеннями ст. 3 ЗУ «Про медіацію», за якими медіація може бути проведена до звернення до суду або під час судового процесу [44, с. 34]. У зв'язку з цим, пропонуємо виділяти присудову медіацію як окрему інституцію, яка може проводитися у кримінальному провадженні та узгоджуватися із судовим процесом на підставі норм Кримінального процесуального кодексу України (які слід напрацювати та передбачити узгоджено із Законом України «Про медіацію») та в порядку, визначеному

⁸ Основною Законом про медіацію є проект закону від 15.12.2011 року, що був одностайно схвалений у Бундестазі Німеччини та переданий Бундесратом до Комітету з медіації, включаючи зміни до рекомендації резолюції Комітету з медіації від 27.06.2012 року та прийнятій німецьким Бундестагом (одностайно) 28.06.2012 року, а 21.07.2012 року підписаний Федеральним президентом та опублікований у Федеральному віснику законів 25.07.2012 року; через необхідність єдиного федерального законодавства ініціатива цього закону виходила від федерального уряду

⁹ Дискусійним залишається питання про те, в якій мірі доступ до медіації має бути добровільним («зовнішня свобода») чи таким, що регулюється. В німецькій літературі зазначається, що зовнішня свобода ніяк не обмежується, якщо процедура ініціюється третьою стороною (наприклад, суд) при умові, що відмова від медіації не означає позбавлення права. Свобода полягає у свідомому добровільному рішенні, тобто в самообов'язку прийняти участь в процесі медіації (див. Т. Trenczek, М. А. Mediation und Konfliktmanagement. Nomos Verlagsgesellschaft. 2 Auflage. 2017. Baden-Baden. Gedruckt in Deutschland. P. 48–49).

¹⁰ Проект Закону «Про медіацію» від 26.06.2013 року № 2425а за редакцією Я.П. Федорчука; проект Закону від 03.07.2013 року № 2425а-1 за редакцією С.В. Ківалова, В.А. Бондика; проект Закону від 27.03.2015 року № 2480 за редакцією А.І. Шкрум, О.І. Сироїд та інших; проект Закону від 09.04.2015 року № 2480-1 за редакцією С.В. Ківалова, В.Й. Розвадовського. Аналіз вказаних законопроектів показав, що всі вони поширювали сферу застосування медіації й на кримінальні справи. А проектом Закону «Про медіацію» № 3504 від 22.04.2020 р. передбачалися й окремі зміни до Кримінального процесуального кодексу, зокрема, у прикінцевих та перехідних положеннях законопроекту зазначалося, що «частину другу статті 65 доповнити пунктом 81 такого змісту: «81) медіатори – про відомості, що стали їм відомі та/або одержані ними під час проведення медіації»; друге речення абзацу першого частини першої статті 469 після слів «за допомогою» доповнити словами «медіатора (медіаторів)» (див.: Про медіацію: проект Закону України від 19.05.2020 р. реєстр. № 3504. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/J102134A.html).

законом, а також позасудову медіацію, яка може відбуватися в кримінальному процесі у позасудовому (приватному) порядку на підставі, у межах та у спосіб, визначені законом. Переконані, держава повинна напрацювати механізми забезпечення права на медіацію для учасників кримінального провадження, незалежно від того, на якій стадії кримінального процесу вона може бути реалізована.

Згідно чч. 1, 2 ст. 3 Закону України «Про медіацію» дія цього Закону поширюється на суспільні відносини, пов'язані з проведенням медіації з метою запобігання виникненню конфліктів (спорів) у майбутньому або врегулювання будь-яких конфліктів (спорів), у тому числі цивільних, сімейних, трудових, господарських, адміністративних, а також у справах про адміністративні правопорушення та у кримінальних провадженнях з метою примирення потерпілого з підозрюваним (обвинуваченим). Медіація може бути проведена до звернення до суду, третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу або під час досудового розслідування, судового, третейського, арбітражного провадження, або під час виконання рішення суду, третейського суду чи міжнародного комерційного арбітражу. Тобто треба розуміти, що в кримінальному провадженні може йти мова про позасудову медіацію, яка є можливою, по-перше, з метою примирення потерпілого з підозрюваним (обвинуваченим), а по-друге, під час досудового розслідування, судового провадження або під час виконання рішення суду. Відповідно можна робити висновок і про те, що якщо угода про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим може бути укладена у провадженні щодо кримінальних проступків, нетяжких злочинів та у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення (ч. 3 ст. 469 КПК України), то медіація у кримінальному провадженні також є можлива виключно щодо кримінальних проступків, нетяжких злочинів та у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення.

Частково погоджуємося, що сама процедура медіації за своєю філософією є процедурою примирливою, яка має на меті досягнення домовленостей і подолання непорозумінь за допомогою третього нейтрального посередника, а розділ VI Кримінального процесуального кодексу України містить у собі статті, які передбачають процесуальний порядок досягнення угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим, та повністю передбачає всі необхідні елементи для реалізації процедури медіації у кримінальному процесі [45, с. 105–106]. Разом з тим, не можна стверджувати, що інститут укладення угоди про примирення в кримінальному провадженні є медіацією у кримінальному процесі. Адже медіація може бути проведена виключно медіатором (ст. 1 ЗУ «Про медіацію»), а ст. 469, 471, 473–476 КПК України не закріплюють натепер необхідність обов'язкової участі медіатора. Крім того, проведення медіації у кримінальному провадженні є можливим як на основі положень глави 35 «Кримінальне провадження на підставі угод» та глави 36 «Кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення» КПК України, так і на основі норм КК України (ст.ст. 45, 46, 66, 75, 97, 105 КК). Крім того, підтверджують можливість здійснення медіації в кримінальному процесі положення ч. 4 ст. 26 КПК, п. 7 ч. 1 ст. 284 КПК, п. 1 ч. 2 ст. 301 КПК, відповідно до яких приходимо до висновку, що незалежно від укладення чи неукладення угоди про примирення, якщо за наслідками медіації потерпілий, а у випадках, передбачених КПК, його представник, відмовився

від обвинувачення в кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення, крім кримінального провадження щодо кримінального правопорушення, пов'язаного з домашнім насильством, прокурор своєю постановою може закрити кримінальне провадження. На нашу думку, зважаючи на те, що угода про примирення у кримінальних провадженнях щодо кримінальних правопорушень, пов'язаних з домашнім насильством, може бути укладена лише за ініціативою потерпілого, його представника, законного представника, було б логічно передбачити, що відповідна ініціатива щодо здійснення медіації у разі вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних з домашнім насильством, мала б належати також тільки потерпілому, його представнику, законному представнику.

Тому, звичайно, «хибне отожднення угоди за результатами медіації (іноді навіть самої процедури медіації) з мировою угодою. Важливо розуміти, що мирова угода – це документ, а медіація – це шлях, яким сторони можуть досягти порозуміння та дійти до мирової або якоїсь іншої угоди. Мирова угода та угода за результатами медіації не є тотожними поняттями» [46, с. 22]. Медіація переслідує терапевтичні цілі та основана на принципах відновного правосуддя і терапевтичної юриспруденції, маючи свою філософію, структуру, методи [47; 48]. Аналізуючи Закон України «Про медіацію», можна погодитися з думкою про те, що «медіація може розглядатися як окрема факультативна стадія кримінального процесу або як спосіб реалізації законних прав та інтересів разом із судовим розглядом кримінальної справи; медіація може застосовуватися й після винесення вироку у кримінальному провадженні чи навіть відбування покарання» [49, с. 31-33]. Медіація може розглядатися як окрема факультативна стадія кримінального процесу або як міжстадійний інститут, зокрема, як спосіб реалізації законних прав та інтересів паралельно з судовим розглядом кримінальної справи. У деяких випадках медіація може бути й альтернативою кримінальному процесу, якщо процедура була проведена до початку кримінального провадження, відповідає інтересам потерпілого та правопорушника, а злочин не пов'язаний з публічним інтересом держави [50].

Отже, медіація може бути проведена не тільки під час досудового або судового провадження, але й під час виконання рішення суду (ст. 3 Закону України «Про медіацію»). Згідно ст. 539 КПК потерпілий має право звернутись до суду з клопотанням про вирішення питань, які безпосередньо стосуються їх прав, обов'язків чи законних інтересів. Тому робимо висновок про те, що одним з питань, які вирішуються судом під час виконання вироків (ст. 537 КПК) може бути питання про розгляд угоди за результатами медіації. Тому слід доповнити ч. 1 ст. 537 КПК України окремим абзацом, в якому зазначити, що під час виконання вироків суд може розглянути угоду за результатами медіації та має право відмовити у затвердженні угоди (якщо умови угоди суперечать вимогам КПК та/або закону, умови угоди не відповідають інтересам суспільства, умови угоди порушують права, свободи, інтереси інших осіб, недобровільність укладення угоди за результатами медіації), звільнити засудженого від відбування покарання з випробуванням, замінити невідбуту частину покарання більш м'яким, умовно-достроково звільнити від відбування покарання.

Крім того, ч. 2 ст. 7 Законом України «Про безоплатну правничу допомогу» [51] визначено, що безоплатна первинна правнича допомога включає такий вид правової послуги, як надання допомоги в забезпеченні доступу особи до медіації. На нашу думку,

безоплатна вторинна правнича допомога потрібна потерпілому при розгляді судом угоди за результатами медіації. Тому пропонуваною нами раніше статтею 58¹ КПК слід також передбачити обов'язкову участь представника потерпілого, правонаступника потерпілого (фізичних осіб) у кримінальному провадженні у разі вирішення судом питання про звільнення від відбування покарання з випробуванням, заміну невідбутої частини покарання більш м'яким, умовно-дострокове звільнення від відбування покарання – з моменту звернення потерпілого з клопотанням про розгляд угоди за результатами медіації під час виконання вироку. А ст.ст. 56 та 539 КПК передбачити право потерпілого звертатися до суду з клопотанням про розгляд угоди за результатами медіації під час виконання судового рішення [52].

Висновки. Підсумовуючи, зазначимо, що Закон України «Про медіацію» загалом дає відповідь на такі питання: на якій стадії кримінального процесу може застосовуватися медіація, яким є порядок проведення медіації, права та обов'язки сторін медіації, статус (але не процесуальний) медіатора, зміст договору про проведення медіації та угоди за результатами медіації. Разом з тим, вважаємо, залишається коло невизначених та нерегульованих питань, зумовлених, перш за все, тим, що медіація у кримінальному процесі має свою специфіку і повинна бути додатково врегульована, а помістити її у рамки угод про примирення між потерпілим та підозрюваним, обвинуваченим було б неправильно. Зокрема, потрібно визначитися з такими питаннями: статус медіатора у кримінальному провадженні, категорії кримінальних проваджень, щодо яких можливо застосовувати медіацію, особливості застосування медіації в кримінальних провадженнях у формі приватного обвинувачення, у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх, порядок закріплення безпосередньої процедури медіації, правові наслідки проведення медіації, а також правовий статус організації, які надають послуги з медіації та механізм фінансування процедури медіації.

Говорячи про необхідність напрацювання та внесення змін до законодавства щодо медіації кримінально-правових конфліктів, слід розуміти, що такі новели у перспективі матимуть два вектори розвитку та будуть стосуватися, по-перше, процедурних питань здійснення медіації в кримінальному процесі узгоджено з положеннями Закону України «Про медіацію», а по-друге, еволюції медіації як окремого кримінально-процесуального інституту, її типологізації та різновидів, зокрема, інтегрованої медіації, постмедіації, обов'язкової медіації, розвитку онлайн-медіації¹¹. Відповідні зміни, думається, мали б торкнутися і Кримінального процесуального кодексу України, і Закону України «Про медіацію», а головне – вони повинні бути реальними практично зі створеними й дієвими механізмами реалізації. У Німеччині, наприклад, дуже багато асоціацій і служб, які пропонують

¹¹ До переваг онлайн-медіації у кримінальному провадженні в умовах воєнного стану слід віднести зменшення навантаження на судову систему, можливість протягом розумного строку вирішити спір, враховуючи можливу зміну територіальної підсудності і безпекову ситуацію в поєднанні з доступом до правосуддя, можливу зміну місця проживання учасників кримінального провадження, їх вимушену міграцію за кордон (див.: Ракіпова І. В. Теоретичні, правові та праксеологічні засади правозахисної комунікації потерпілого у кримінальному провадженні: дис...д.ю.н. 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика, судова експертиза, оперативно-розшукова діяльність. Одеса, 2023. 544 с. URL: <https://dspace.onua.edu.ua/server/api/core/bitstreams/3a70bac7-f2ab-49f3-b5e8-6b1412f8e33b/content>)

послуги медіації між потерпілим та правопорушником, що фінансуються з різних джерел – і за рахунок місцевих бюджетів, спрямованих на соціальні цілі, і з державних та приватних фондів. Немає сумнівів, що більш чітке унормування проведення медіації на галузевому рівні може призвести до більш широкого та успішного її застосування у правозастосовній практиці. Тому становлення та розвиток інституту медіації як гідної альтернативи судовому врегулюванню конфліктів, зокрема, в кримінальному провадженні – шлях України до євроінтеграційного простору та адаптації нашого галузевого законодавства до європейського.

Література

1. Роль медіації, її розвиток в Україні сьогодні й точки перетину із судочинством обговорили на круглому столі у Верховному Суді URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1512260/>
2. Roberts, J. (2011). Why misdemeanors matter: Defining effective advocacy in the lower criminal courts. *USDavis Law Review*, 45, 277–372. URL: https://digitalcommons.wcl.american.edu/facsch_lawrev/289/
3. Піддубний Д. І. (2022) Розвиток інституту медіації в умовах воєнного стану в Україні. *Juris Europensis Scientia*. Випуск 3. С. 130–134.
4. Кисельова Т. (2011) Правове регулювання відносин із надання послуг медіації у зарубіжних країнах. *Право України*. № 11–12. С. 225–245. Український Центр Медіації. URL: http://ukrmediation.com.ua/files/Pravo_Ukrainy_11-12_2011_page_225-245.pdf
5. Alberts, J. K., Heisterkamp, B. L., McPhee, R. M. (2005). Disputant perceptions of and satisfaction with a community mediation program. *The International Journal of Conflict Management*, 16 (3), 218–244. URL: <https://doi.org/10.1108/eb022930>
6. Charkoudian, L., Walter, J. L., Eisenberg, D. T. (2017). What works in custody mediation? Effectiveness of various mediator behaviors. *Family Court Review*, 56 (4), 544–571. URL: <https://doi.org/10.1111/fcre.12375>;
7. Maryland Judiciary Court Operations. (2015). What works in child access mediation: Effectiveness of various mediation strategies on immediate and long-term outcomes. Maryland Judiciary Administrative Office of the Courts. URL: <https://mdcourts.gov/sites/default/files/import/courtoperations/pdfs/familyfullreport.pdf>
8. Kaufer, L., Noll, D. E., Mayer, J. (2015). Prisoner-facilitated mediation: Bringing peace to prisons and communities. *Cardozo Journal of Conflict Resolution*, 16, 187–219;
9. Ohmer, M. L., Warner, B. D., Beck, E. (2010). Preventing violence in low income communities: Facilitating residents' ability to intervene in neighborhood problems. *Journal of Sociology and Social Welfare*, 37 (2), 161–181. URL: <https://doi.org/10.1080/10705422.2012.700278>
10. Shuval, K., Pillsbury, C. A., Cavanaugh, B., McGruder, L., McKinney, C. M., Massey, Z., Groce, N. E. (2010). Evaluating the impact of conflict resolution on urban children's violence-related attitudes and behaviors in New Haven, Connecticut, through a community-academic partnership. *Health Education Research*, 25 (5), 757–768.
11. Charkoudian, L., Walter, J. L., Eisenberg, D. T. (2017). What works in custody mediation? Effectiveness of various mediator behaviors. *Family Court Review*, 56 (4), 544–571. URL: <https://doi.org/10.1111/fcre.12375>
12. Maryland Judiciary Court Operations. (2015). What works in child access mediation: Effectiveness of various mediation strategies on immediate and long-term outcomes. Maryland Judiciary Administrative Office of the Courts. URL: <https://mdcourts.gov/sites/default/files/import/courtoperations/pdfs/familyfullreport.pdf>
13. Emery, R., Laumann-Billings, L., Waldron, M., Sbarra, D., Dillon, P. (2001). Child custody mediation and litigation: Custody, contact, and co-parenting 12 years after initial dispute resolution. *Journal of Consulting and Clinical Psychology*, 69 (2), 323–332. URL: <https://doi.org/10.1037/0022-006x.69.2.323>
14. Ohmer, M. L. (2016). Strategies for Preventing Youth Violence: Facilitating Collective Efficacy Among Youth and Adults. *Journal of the Society for Social Work and Research*, 7 (4), 681–705. URL: <https://doi.org/10.1086/689407>

15. Pincock, H. (2013). Does mediation make us better? Exploring the capacity-building potential of community mediation. *Conflict Resolution Quarterly*, 31 (1), 3–30. URL: <https://doi.org/10.1002/crq.21077>
16. Harmon-Darrow, C. (2020). Conflict resolution interventions and tertiary violence prevention among urban nonintimate adults: A review of the literature. *Trauma, Violence and Abuse*. URL: <https://doi.org/10.1177/1524838020918672>
17. Jonas-van Dijk, J., Zebel, S., Claessen, J., Nelen, H. (2020). Victim-offender mediation and reduced reoffending: Gauging the self-selection bias. *Crime & Delinquency*, 66 (6–7), 949–972. URL: <https://doi.org/10.1177/0011128719854348>
18. Harmon-Darrow, C. (2020). Conflict resolution interventions and tertiary violence prevention among urban nonintimate adults: A review of the literature. *Trauma, Violence and Abuse*. URL: <https://doi.org/10.1177/1524838020918672>
19. Abramson, L., Moore, D. (2001). Transforming conflict in the inner city: Community conferencing in Baltimore. *Contemporary Justice Review*, 4 (3–4), 321–340. URL: <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780195394641.003.0007>
20. Evje, A., Cushman C. R. (2000). A Summary of the evaluations of six California victim-offender reconciliation programs. The Judicial Council of California. URL: <https://www.courts.ca.gov/documents/vorp.pdf>
21. Latimer, J., Dowden, C., Muise, D. (2005). The effectiveness of restorative justice practices: A meta-analysis. *The Prison Journal*, 85 (2), 127–144. URL: <https://doi.org/10.1177/0032885505276969>
22. Umbreit, M. S., Coates, R. B. (1992). Victim offender mediation: An analysis of programs in four states of the U.S. Citizens Council Mediation Services, Minnesota Citizens Council on Crime and Justice. URL: <https://www.oip.gov/pdf/files1/Digitization/140263NCJRS.pdf>
23. Umbreit, M., Coates, R., Vos, B. (2001). Juvenile victim offender mediation in six Oregon counties. Center for Restorative Justice and Peacemaking, University of Minnesota. URL: http://rjp.dl.umn.edu/sites/rip.dl.umn.edu/files/media/juvenile_vom_oregon.pdf
24. T. Trenczek, (2017) *Mediation und Konfliktmanagement*. Nomos Verlagsgesellschaft. 2 Auflage. Baden-Baden. Gedruckt in Deutschland. P. 45-46.
25. Trenczek Thomas. (2019). Täter-Opfer-Ausgleich [online]. Socialnet Lexikon. [Zugriff am: 09.07.2024] URL: <https://www.socialnet.de/lexikon/Taeter-Opfer-Ausgleich>
26. Переговори і медіація у кримінальному провадженні: навч. посібник / [І. В. Гловюк, А. В. Лапкін, М. Р. Мазур, В. Т. Нор, О. О. Торбас, А. Р. Туманянц, Т. А. Цувіна]; за ред. д-ра юрид. наук, проф. Василя Нора, канд. юрид. наук, доц. Марти Мазур. Електрон. вид. Львів: ЛНУ ім. Івана Франка. 2022. 328 с.
27. Інтеграція медіації в судову систему України: проект Ради Європи «Підтримка впровадженню судової реформи в Україні» URL: <https://rm.coe.int/kyselova-t-mediation-integartion-ukr-new-31-07-2017/168075c1e7>
28. Gesetzentwurf der Bundesregierung. Entwurf eines Gesetzes zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung. Deutscher Bundestag – 17. Wahlperiode Drucksache 17/5335 URL: <https://dserver.bundestag.de/btd/17/053/1705335.pdf>
29. BT-Drs 17/8058 URL: https://dejure.org/Drucksachen/Bundestag/BT-Drs._17/8058
30. Gesetzentwurf der Bundesregierung. Entwurf eines Gesetzes zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung. Deutscher Bundestag – 17. Wahlperiode Drucksache 17/5335 URL: <https://dserver.bundestag.de/btd/17/053/1705335.pdf>
31. Rechtliche Relevanz von Täter-Opfer-Ausgleich und Wiedergutmachung URL: <https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Fnstz%2F1996%2Fcont%2Fnstz.1996.309.1.htm&anchor=Y-300-Z-NSTZ-B-1996-S-310>
32. Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland URL: <https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fges%2Fgg%2Fcont%2Fgg.a3.htm&anchor=Y-100-G-GG-A-3>
33. Kommentar zur Strafprozessordnung 9. Auflage 2023 URL: https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fkomm%2FKarlsKoStPO_9%2FStPO%2Fcont%2FKarlsKoStPO.StPO.g15Buch.g1Abschn2.htm
34. Kommentar zur Strafprozessordnung 9. Auflage 2023 URL: <https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Fnstz%2F1996%2Fcont%2Fnstz.1996.309.1.htm&anchor=Y-300-Z-NSTZ-B-1996-S-310>

35. В-D Meier. Примирення правопорушника та жертви та відшкодування у загальному кримінальному праві. URL: <https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fents%2Fflsk%2F1996%2Fflsk.1996.240167.htm&anchor=Y-300-Z-JUS-B-1996-S-437&readableType=1>
36. Вищий регіональний суд Кельна, рішення від 26 серпня 2003 р. - Ss 325/03-170 URL: <https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Fnstz-rr%2F2004%2Fcont%2Fnstz-rr.2004.71.2.htm&pos=3>
37. Kommentar zur Strafprozessordnung 9. Auflage 2023 URL: https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata%2Fkomm%2FKarlsKoStPO_9%2FStPO%2Fcont%2FKarlsKoStPO%2EStPO%2Ep155a%2Ehtm
38. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland URL: <https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata%2Fges%2FGG%2Fcont%2FGG%2Ehtm>
39. Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung 9. Auflage 2023. URL: https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fkomm%2FKarlsKoStPO_9%2FStPO%2Fcont%2FKarlsKoStPO.StPO.g15Buch.g1Abschn2.htm
40. Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung 9. Auflage 2023. URL: https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata%2Fkomm%2FKarlsKoStPO_9%2FStPO%2Fcont%2FKarlsKoStPO%2EStPO%2Ep155b%2Ehtm
41. Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung 9. Auflage 2023. URL: https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata%2Fkomm%2FKarlsKoStPO_9%2FStPO%2Fcont%2FKarlsKoStPO%2EStPO%2Ep380%2Ehtm
42. Про медіацію: закон Німеччини [Mediation Act (MediationsG)] від 21.07.2012. URL: <https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fges%2Fmediationsg%2Fcont%2Fmediationsg.htm&pos=7&hlwords=on>
43. Про медіацію: Закон України від 16.11.2021 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-IX#Text>
44. Закон України «Про медіацію». Науково-практичний коментар. Станом на 1 квітня 2023 р. / За заг. ред. д.ю.н., проф. Кармази О. О., к.ю.н., доц. Федоренко Т. В., к.ю.н., доц. Ізюти П. О. К. : Талком, 2023. 241 с.
45. Роскошна Н. (2020) Медіація у рамках угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим. Публічне право. № 2 (38). С. 107-108.
46. Адвокат та медіація: посібник. Упор. М. Саєнко, В. Ситюк, Л. Романадзе. Х.: Фактор-Медіа. 2022. 112 с.
47. Wexler, D. B., Winick, B. J. (1990). Therapeutic jurisprudence as a new approach to mental health law policy analysis and research. University of Miami Law Review, 45, 979. URL: https://doi.org/10.1007/978-1-4757-4038-7_18
48. Wolf, R. V. (2007). Principles of problem-solving justice. Center for Court Innovation. <http://www.courtinnovation.org/sites/default/files/Principles.pdf>
49. Ковальова О. В. (2022) Медіація у кримінальному процесі України. Поліцейська медіація як інструмент захисту прав та інтересів громадян: матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції, 16 вересня 2022 р., м. Одеса. Львів-Торунь: Ліха-Прес. С. 31-33.
50. Микитин Ю.І. (2007) Медіація – ефективна складова кримінального процесу. Відновне правосуддя. № 1. С. 33–34. URL: [http://uccg.org.ua/bulletin/Articles/01\(5\)/03-Pobudova_praktyku/050304.pdf](http://uccg.org.ua/bulletin/Articles/01(5)/03-Pobudova_praktyku/050304.pdf)
51. Про безоплатну правничу допомогу: Закон України від 02.06.2011 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3460-17#Text>
52. Ракіпова І. В. (2023) Теоретичні, правові та праксеологічні засади правозахисної комунікації потерпілого у кримінальному провадженні: дис...д.ю.н. 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика, судова експертиза, оперативно-розшукова діяльність. Одеса. 544 с. URL: <https://dspace.onua.edu.ua/server/api/core/bitstreams/3a70bac7-f2ab-49f3-b5e8-6b1412f8e83b/content>

Анотація

Ракіпова І. В. Медіація кримінально-правових конфліктів: шлях України та досвід Німеччини. – Стаття.

У статті досліджується медіація кримінально-правових конфліктів в аспекті її становлення та розвитку в Україні у порівнянні з досвідом та нормативним регулюванням цього питання за законодавством Німеччини. Особлива увага приділяється медіації між жертвою та кривдником (Täter Opfer Ausgleich (TOA), яка була першою формою медіації, що розвинулась і знайшла визнання як у теорії, так і в практиці Німеччини. Водночас зазначається, що Кримінальний кодекс Німеччини (StGB), Кримінально-процесуальний кодекс Німеччини (StPO) регулюють оцінку або визнання мирової угоди чи відшкодування, яке не обов'язково досягається шляхом медіації в рамках процесуального рішення чи винесення вироку. Сфера TOA, відновного правосуддя та медіації в кримінальних конфліктах характеризується подвійною правовою базою: у той час як органи прокуратури та суди ухвалюють свої рішення відповідно до положень StGB, StPO, органи медіації та компенсації також повинні дотримуватися Закону «Про медіацію», не приймаючи самостійно жодних остаточних процесуальних рішень по суті.

Проаналізовано окремі положення КПК Німеччини, зокрема, §§153a, 155a, 155b, 380, а також Закон «Про медіацію» (Mediationsgesetz) Німеччини. Проаналізовано окремі положення КПК України, зокрема, главу 35, ст.ст. 26, 284, 301, 537, 539, а також Закон України «Про медіацію».

Класифікуючи медіацію, вказується на приватну (зовнішню) медіацію та інтегровану медіацію, позасудову та присудову медіацію, досудову медіацію, медіацію в суді першої інстанції, медіацію в судах вищих інстанцій при перегляді судового рішення в апеляційній чи касаційній інстанції, медіацію у виконавчому провадженні (постсудову), а також добровільну (необов'язкову) та обов'язкову медіацію.

Зауважується, що: 1) дискусію викликає конструкція «позасудова процедура» в Законі України «Про медіацію», що не узгоджується із положеннями ст. 3 цього Закону; 2) до Кримінального процесуального кодексу України в унісон із Законом України «Про медіацію» жодні зміни не вносилися. Робиться висновок про те, що потрібно визначитися з такими питаннями: статус медіатора у кримінальному провадженні, категорії кримінальних проваджень, щодо яких можливо застосовувати медіацію, особливості застосування медіації щодо неповнолітніх, порядок закріплення безпосередньої процедури медіації, правові наслідки проведення медіації, правовий статус організації, які надають послуги з медіації, механізм фінансування процедури медіації. Пропонуються зміни та доповнення до чинної редакції КПК України щодо окремих питань здійснення медіації в кримінальному процесі узгоджено з положеннями Закону України «Про медіацію».

Ключові слова: кримінальний процес, кримінальне правопорушення, медіація, різновиди медіації, потерпілий, відновне правосуддя, відшкодування шкоди, компенсація, примирення.

Summary

Rakipova I. V. Mediation of criminal legal conflicts: the path of Ukraine and the experience of Germany. – Article.

The article examines the mediation of criminal legal conflicts in the aspect of its formation and development in Ukraine in comparison with the experience and regulatory regulation of this issue under German legislation. Special attention is paid to mediation between the victim and the offender (Täter Opfer Ausgleich (TOA), which was the first form of mediation that developed and found recognition in both theory and practice in Germany. At the same time, it is noted that the German Criminal Code (StGB), German Criminal-Procedural Code (StPO) governs the assessment or recognition of a settlement or compensation that is not necessarily achieved through mediation as part of a procedural decision or sentencing. The field of TOA, restorative justice and mediation in criminal conflicts is characterized by a dual legal basis: while the prosecution authorities and the courts make their decisions according to the provisions of the StGB, the StPO, the mediation and compensation authorities must also comply with the Mediation Act, without taking any independent final procedural decisions on the merits.

Separate provisions of the German Criminal Code, in particular, §§153a, 155a, 155b, 380, as well as the German Mediationsgesetz, were analyzed. Separate provisions of the Criminal Procedure Code of Ukraine were analyzed, in particular, Chapter 35, Art. 26, 284, 301, 537, 539, as well as the Law of Ukraine «On Mediation».

Classifying mediation, private (external) mediation and integrated mediation, out-of-court and court-ordered mediation, pre-trial mediation, mediation in a court of first instance, mediation in higher courts, when reviewing a court decision in an appellate or cassation instance, mediation in executive proceedings (post-trial) are indicated, as well as voluntary (optional) and mandatory mediation.

It is noted that: 1) the discussion is caused by the construction of «out-of-court procedure» in the Law of Ukraine «On Mediation», which is inconsistent with the provisions of Art. 3 of this Law; 2) no changes were made to the Criminal Procedure Code of Ukraine in unison with the Law of Ukraine «On Mediation».

It is concluded that it is necessary to decide on the following issues: the status of the mediator in criminal proceedings, the categories of criminal proceedings in respect of which it is possible to apply mediation, the peculiarities of the application of mediation in relation to minors, the procedure for establishing the direct mediation procedure, the legal consequences of conducting mediation, the legal status of organizations that provide mediation services, a financing mechanism for the mediation procedure. Amendments and additions to the current edition of the Criminal Procedure Code of Ukraine regarding certain issues of mediation in criminal proceedings are proposed in accordance with the provisions of the Law of Ukraine «On Mediation».

Key words: criminal process, criminal offense, mediation, types of mediation, victim, restorative justice, compensation, reconciliation.

УДК 351:63:27

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.24>*М. М. Руденко*

ДОСВІД АДМІНІСТРАТИВНОГО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ ПОЛІЦІЇ ЗЕМЛІ БАВАРІЯ ФРН

Постановка проблеми. Актуальність наукового аналізу досвіду адміністративно-правового забезпечення організації та діяльності поліції Землі Баварія у Федеративній Республіці Німеччина полягає у тому, що використання успішних її практик може надати цінні знання для підвищення ефективності заходів громадського порядку в Україні. Розуміння того, як поліція Баварії захищає індивідуальні права приватних осіб може допомогти у розробці збалансованих і справедливих стратегії поліцейської діяльності, з акцентом на повагу прав людини і громадина.

Виконувати стратегічну мету інтеграції Національної поліції України у європейський правовий та правоохоронний простір може допомогти узагальнений успішний досвід поліцейських практик поліції Баварії, який узгоджується зі стандартами і регламентами (директивами) Європейського Союзу. Історична та сучасна еволюція поліції Баварії надає модель для професіоналізації та модернізації поліцейських сил, включаючи розробку навчальних програм, дотримання правових стандартів і використання технологій у поліцейській діяльності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. До проблеми забезпечення організації та діяльності поліції звертались вчені правники В. Арендар, О. Бандурка, В. Басс, С. Берлач, О. Баклан, К. Білоусова, В. Большаков, В. Вдовічен, І. Волкова, Р. Волоinineць, В. Галуцько, О. Горішний, В. Глуховець, П. Діхтієвський, О. Дніпров, С. Домусчі, І. Зозуля, А. Іванищук, Р. Ієрінг, О. Єщук, І. Казанчук, С. Ківалов, В. Колпаков, Я. Кондратьєв, С. Константинов, С. Короєд, М. Корнієнко, І. Костенко, В. Курило, П. Куцевські, І. Куценко, Д. Лазарєв, М. Мандель, Ю. Мех, Р. Мкртчян, Є. Мойсєєв, В. Олєфір, В. Опришко, Підберезних, Т. Пługатар, Ю. Римаренко, І. Савельєва, С. Сливка, С. Стеценко, І. Ткаченко, Й. Херрман, М. Уварова, О. Ульянов, Б. Фревель, В. Чисніков, В. Шкарупа, та ін. Проте, безпосередньо суспільні відносини сфери предмету нашої роботи вони не аналізували. Їх наукові пошуки були зосереджені на більш загальних, спеціальних чи суміжних викликах.

Отже, аналіз успішного досвіду організації та діяльності поліції Землі Баварія ФРН є важливим для України, оскільки він сприяє підвищенню безпеки держави, захисту прав громадян та їх інтеграції у європейський правовий простір.

Мета статті полягає в тому, щоб на основі теорії адміністративного права України та ФРН та діючого законодавства названих держав здійснити компаративістичну характеристику засад і вдалого дослідження забезпечення організації та діяльності поліції.

Виклад основного матеріалу. Місія поліції Баварії спрямована на забезпечення безпеки та допомоги людям цілодобово, дотримуючись закону об'єктивно та професійно. Вона прагне високого авторитету серед населення через видиму присутність,

що забезпечує високий рівень безпеки. Важливими є сприятливі умови праці, особиста прихильність, сучасність, навчання та подальша освіта. Поліція Баварії виконує широкий спектр завдань, усвідомлює ризики є гнучкою та відповідальною використовує спеціальні повноваження. Поліцейські поважають громадян, діють відкрито, чесно, підтримують один одного та працюють у команді. Організація поліції вимагає наявності мінімуму дистанції до громадян, що підвищує персональну відповідальність, дає можливість швидко реагувати на зміни [1].

З погляду історико-правової ретроспективи, слід зазначити, що з появою сучасної Землі Баварії (як вони самі себе називають – Вільної держави Баварія) на початку XIX століття почався інституційний розвиток поліцейського апарату. В умовах сьогодення Баварія – це земля Федеративної Республіки Німеччина, у формі парламентської республіки, самоврядної держави (штату) у складі ФРН. Під терміном «поліція» тоді розумілось офіційні адміністративні дії в матеріальному значенні. Поступово поліцейська робота професіоналізувалася та модернізувалася. Найважливішим поліцейським органом у XIX столітті була державна жандармерія, побудована в 1813 році за французьким зразком. У 1898 році роту жандармерії було перетворено на поліцію та підпорядковано департаменту державної поліції як «цивільний інститут». Відокремлення поліції від армії було тривалим процесом. В 1919 році жандармерія повністю відокремилась від армії. Всі органи державної поліції Баварії були підпорядковані Міністерству внутрішніх справ. Також існували сили муніципальної поліції, які допомагали місцевій адміністрації. У Веймарській республіці пропагувався суспільний образ поліції як «друга і помічника». Громадян. Повчальним з погляду насадження тоталітаризму у крайній формі нацизму був період 1933–1945 років, коли всі поліцейські органи в Німеччині були централізовані. Поліція Баварії втратила організаційну незалежність і служила політичній силі («націонал-соціалістам»), як міліарна установа, з метою досягнення максимального для правлячого режиму ефективності без юридичних зобов'язань перед народом. Як результат, поліції Баварії того часу запламувала себе вигнанням та депортацією євреїв, жорстокому покаранні іноземних примусових робітників і в'язнів концентраційних таборів. Поліцейські того часу часто ставали злочинцями, а поліція – охоронцями злочинного режиму [2].

Після приходу американський військ усі мілітаризовані структури нацистів, в тому числі поліція припинили своє існування. 29 червня 1945 року військова американська адміністрація видана наказ відновити державну поліцію на децентралізованій основі з демократичними принципами. Також була створена місцева (сільська) поліція в громадах з населенням понад 5000 осіб. Чітке розділення сільської та муніципальної поліції не виявилось ефективним, і закон про організацію поліції дозволив муніципалітетам інтегрувати свою поліцію до сільської поліції. Починаючи з 1968 року, ця можливість була поширена на незалежні муніципалітети. З 1970 року Баварія була поділена на регіональні зони охорони (поліцейські департаменти), підпорядковані штабу поліції, що мало на меті об'єднати служби безпеки, дорожньої та кримінальної поліції та створити більш ефективні організаційні підрозділи. 1 жовтня 1975 року об'єднання поліції завершилася переходом міської

поліції Мюнхена до Державної поліції Баварії. З 2005 року в рамках організаційної реформи було утворено трирівневу організацію поліції Баварії, яке складалася з Міністерства внутрішніх справ Баварії, десяти нових штабів поліції та інспекцій, які здійснюють безпосереднє надання поліцейських послуг громадянам [3].

Організація та діяльність поліції Баварії будується на здійснюється на основі теоретичних положень Загального права поліції та безпеки Баварії. Зокрема які визначають що, метою запобігання небезпеці поліцією є підтримання громадської безпеки та порядку, що здійснюється поліцією та органами безпеки. Це завдання включає захист окремих громадян і населення, забезпечення внутрішньої безпеки, що є обов'язком держави. Поліцейський орган, що складається з патрульних офіцерів та кримінальних слідчих, працює з громадянами як «поліція» в інституційному сенсі. Відповідними правовими нормами є Закон про завдання та повноваження поліції Баварії (PAG) та Закон про організацію поліції Баварії (POG). Вони містять норми, що регулюють дії поліції щодо громадян та регулюють внутрішні відносини поліції як органу влади. З урахуванням Директиви ЄС про захист даних та вимог рішення Федерального конституційного суду, створено нові повноваження для розслідувань щодо визначення шаблону ідентифікації ДНК та змінено повноваження щодо використання вибухових речовин [4].

У відповідності до Закон про завдання та повноваження поліції Баварії, до завдань поліції відноситься: запобігає загрозам громадській безпеці чи порядку; захищає приватні права, якщо судовий захист неможливий своєчасно, і без її допомоги реалізація закону була б значно ускладнена; надає правоохоронну допомогу іншим органам влади та судам; виконує завдання, покладені іншими правовими положеннями. Принцип пропорційності вимагає, щоб поліція обирала найменш впливові заходи, які не створюють явно непропорційного невідповідного становища щодо особи, яка створює небезпеку [5].

Поліція Баварія має визначені законом повноваження щодо вживання необхідних заходів для запобігання загрозам громадській безпеці чи порядку, або попередження кримінальних і адміністративних правопорушень, усунення умов, спричинених такими діями, та відвернення небезпеки для життя, здоров'я чи свободи особи або суспільно важливих речей. В разі безпосередньої небезпеки поліція може вживати заходів для з'ясування фактів та запобігання загрозам важливим правовим інтересам, таким як існування чи безпека держави, життя, здоров'я, свобода, статеве самовизначення та критична інфраструктура. Поліція також має право вимагати від громадян надання інформації для виконання своїх завдань, перевіряти документи, що підтверджують особу, викликати для надання пояснень, здійснювати видворення, забороняти контакти та перебування, здійснювати опіку, виконувати судові рішення, забезпечувати гідне поводження із затриманими, проводити розшук осіб і речей, проникати та обшукувати квартири, забезпечувати безпеку під час обшуків, зберігати вилучені предмети, експлуатувати та знищувати вилучені речі, припиняти дію забезпечення та покривати витрати, а також під час допиту вимагати від особи надання особистих даних та додаткової інформації, якщо це передбачено законом [5].

Поліція Баварії організована за трирівневою структурою: найвищим органом влади є Міністерство внутрішніх справ, за яким слідують десять штабів поліції, кожне з яких відповідає за поліцейські інспекції у своїй зоні відповідальності як прямий контакт для громадян. Якщо муніципалітет є органом безпеки, то у великих муніципалітетах регулярно існує офіс громадського порядку, який виконує завдання органу безпеки [6].

До повноважень поліції в інституційному сенсі, в Баварії діє принцип поділу повноважень між поліцією та органами безпеки, іноді яких називають «адміністративною поліцією». Загальні органи безпеки визначені в Законі про кримінальні та законодавчі акти Баварії (LStVG), включаючи муніципалітети, районні управління, уряди та Міністерство внутрішніх справ. Розрізняють загальне та спеціальне охоронне право: норми LStVG представляють загальне право безпеки, тоді як багато спеціальних законів покладають певні завдання на органи безпеки, створюючи спеціальне право безпеки. Наприклад, у сфері закону про збори Баварії завдання покладаються не лише на поліцію в інституційному сенсі, але й на органи безпеки. Це спеціальне забезпечувальне право включає термін «місцева поліція», що охоплює всі заходи, вжиті муніципалітетом для запобігання небезпеці в межах його власної сфери впливу [7].

Поліцейським в Баварії може стати громадян ФРН (можливі винятки для другого кваліфікаційного рівня), зростом не менше 160 см, віком від 17 до 30 років, який має хороше здоров'я є законослухняним та має впорядковані фінансові зобов'язаннями. Освітніми вимогами є середня освіта. Для прийому на третій кваліфікаційний рівень необхідно пройти навчання в Університеті державної служби Баварії. Прямий вступ на четвертий кваліфікаційний рівень неможливий, але видатні результати під час проходження третього рівня служби та два роки навчання в Німецькому поліцейському університеті дозволяють перейти до четвертого рівня поліцейської служби в Баварії. Юристи можуть бути прийняті на четвертому рівні поліцейської служби після отримання практичного досвіду роботи в поліції. Програма обслуговування початкового рівня надає можливість ознайомитися з поліцейським життям до початку навчання та отримувати фінансову винагороду приблизно 815 Євро [8]. Процес і зміст іспиту на прийом на роботу в поліцію Баварії відрізняються залежно від обраної кар'єри президентом. Для другого кваліфікаційного рівня кандидати здають два комп'ютерних тестування. Він починається з мовного іспиту: він триває приблизно 90 хвилин і перевіряє орфографічні та граматичні навички, розуміння слів і ваше відчуття мови. Подальший тест базових навичок (приблизно 50 хвилин) зосереджується на інших пов'язаних з поліцією навичках, таких як логічне мислення, швидкість роботи та стійкість, а також пам'ять. Для 3 кваліфікаційного претендент проходить письмовий іспит при прийомі на роботу Баварського державного кадрового комітету, також відомий як «тест LPA. Це триває чотири години; Робота виконується ручкою на папері. Основна увага приділяється завданням, пов'язаним із мовними навичками та загальними знаннями, а також різноманітним логічним завданнями, а також деяким завданням на концентрацію [9].

Проте, в кадровому забезпеченні поліції Баварії існують певні проблеми. В першу чергу це зростаюча нестача абітурієнтів для прийому на службу в поліцію. Десять років тому на кожну вакансію подавали документи одинадцять претендентів, тоді як зараз лише вісім. До процесу відбору кількість кандидатів скорочується до чотирьох через різні причини, такі як недостатній зріст, надмірна вага, короткозорість, судимість або татуювання. Зменшення кількості бажаючих пов'язане з конкуренцією з приватним сектором. Додатково, кількість молодих поліцейських зменшується через так званих «відмовників», які, пройшовши всі тести, не з'являються на початок навчання. Кількість «відмовників» зросла з десяти до майже двадцяти відсотків. Окрім цього, 20–25 відсотків молодих поліцейських припиняють навчання після перших кількох тижнів через різні причини, такі як незадоволення розміщенням або суворою спортивною програмою. Молоді поліцейські також критикують відсутність балансу між роботою та особистим життям, особливо коли їм доводиться працювати вночі та у вихідні. Виходом з цього положення пропонується: зробити навчання більш практичним, з більшою кількістю стажувань перед початком навчання, та приймати на роботу претендентів зростом менше 1,60 метра за умови успішного проходження фізичних тестів [10].

Виходячи з оцінки результатів роботи поліції Баварії в 2023 році Міністра внутрішніх справ, залишається не задоволення роботою своїх підлеглих. Він доводить статистику що: було обліковано 4361 злочин на 100 тис. жителів (без порушень імміграційного законодавства, таких як незаконний в'їзд або незаконне перебування), що на 2,4 відсотка більше порівняно з 2022 роком. Вдалося розкрити в 2023 році 65,2 відсотка злочинів. Однак гостро піднімається питання зростання злочинності, яка пов'язане зі зростанням крадіжок (152 тис випадків, +10,5 відсотка), крадіжок у магазинах (42 тис. випадків, +19,5 відсотка), крадіжки зі зломом (3436 випадків, +20,8 відсотка). Хоча половина спроб крадіжок зі зломом у були попереджені. Всього було прив'язано підозр 266 тис. особам, з яких 39,6 відсотка були іноземцями (у 2022 році – 36,5 відсотка). На думку міністранта мігранти відіграють значну роль в зростанні злочинності. Він стверджує, що уряд ФРН не досяг суттєвих покращень у сфері міграційної політики. З метою підвищення ефективності боротьби з злочинністю поліцією Баварії на 2024 рік міністр визначив пріоритети: боротися з нелегальною міграцією, контрабандистами та усіма видами транскордонної злочинності; здійснювати послідовну боротьбу з крадіжками зі зломом; посилення присутності у житлових районах включаючи патрулі на конях та велосипедах, а також посилене використанні систем відеоспостереження у криміногенних місцях; подальше зміцнення баварської поліції, що включає сучасне обладнання та інноваційні технології, а також збільшення персоналу. Планується до 2028 року кількість поліцейських в Баварії збільшити до 47 тис. осіб (зараз близько 44 тис.) [11; 12].

Висновки. Проаналізований вище досвід адміністративного-правового забезпечення організації та діяльності поліції Землі Баварія ФРН дає можливість сформулювати наступні висновки:

– поліція Баварії забезпечує безпеку та допомогу приватним особам цілодобово, діючи справедливо та професійно, забезпечуючи високий рівень авторитету гнучко

та відповідально використовує спеціальні повноваження, коли поліцейські працюють прозоро в команді, підтримуючи мінімальну дистанцію до громадян для швидкого реагування на зміни;

– повчальним є негативний дослід поліції Баварії, коли в період нацизму (1933–1945 рр.), коли поліцейські органи були централізовані, що призвело до втрати автономності та перетворення поліції на інструмент політичної влади, коли поліцейські брали участь у вигнанні та депортації євреїв, жорстокому покаранні іноземних робітників і в'язнів концтаборів, що зробило її співучасницею злочинного режиму;

– сучасна організація та діяльність поліції Баварії будується на здійснюється на основі теоретичних положень Загального права поліції та безпеки Баварії, згідно з якою визначаються засади запобігання небезпеці, підтримання громадської безпеки та порядку, захисту окремих категорій громадян і населення, забезпечення внутрішньої безпеки держави;

– завдання поліції Баварії включають запобігання загрозам громадській безпеці, захист приватних прав, надання допомоги іншим органам влади та виконання інших правових завдань, поліцейські діючи відповідно до принципу пропорційності вимагає вибору найменш впливових засодів, які не створюють непропорційних невідповідних умов для особи, що становить небезпеку;

– вона має широкі повноваження для запобігання загрозам громадській безпеці та правопорушенням зокрема має права здійснювати перевірки документів, обробку інформації, за рішенням суду здійснювати обшуки, видворення та затримання осіб, які підозрюються у скоєнні злочинів;

– організована за трирівневою структурою, найвищим органом поліцейської влади є Міністерство внутрішніх справ, за яким слідує десять штабів поліції, кожне з яких відповідає за декілька поліцейські інспекції у своїй зоні відповідальності які безпосередньо надають поліцейські послуги;

– крім того в інституційному сенсі, в Баварії діє система поділу повноважень між поліцією та органами безпеки, останніх називають «адміністративною поліцією», що діють при муніципалітетів;

– поліцейським в Баварії може стати громадян ФРН, до якого встановлюються громадянські, фізичні, освітні, фінансові та репутаційні вимоги, відбір яких здійснюється прозоро та за конкурсом.

Література

1. Leitbild der Bayer. Polizei – Handlungs- und Orientierungsrahmen für die Zukunft. *Die Bayerische Polizei*. 2024. URL: <https://www.polizei.bayern.de/wir-ueber-uns/leitbild/index.html>
2. Vom Königreich zur Weimarer Republik. *Die Bayerische Polizei*. 2023. URL: <https://www.polizei.bayern.de/wir-ueber-uns/geschichte/001845/index.htm>
3. Geschichte der Bayerischen Polizei: Kurzübersicht 1945 – jetzt. *Die Bayerische Polizei*. 2023. URL: <https://www.polizei.bayern.de/wir-ueber-uns/geschichte/001758/index.html>
4. Allgemeines polizei- und sicherheitsrecht Bayern. *Juracademy*. 2023. URL: <https://www.juracademy.de/polizeirecht-sicherheitsrecht-bayern/uebersicht.html>
5. Gesetz über die Aufgaben und Befugnisse der Bayerischen Polizei (Polizeiaufgabengesetz – PAG). *Lexsoft*. 2023. URL: https://www.lexsoft.de/cgi-bin/lexsoft/justizportal_nrw.cgi?xid=168319
6. Organisation der Polizei- und Sicherheitsbehörden. <https://www.juracademy.de/polizeirecht-sicherheitsrecht-bayern/uebersicht.html>

7. Allgemeines polizei- und sicherheitsrecht Bayern. *Juracademy*. 2023. URL: <https://www.juracademy.de/polizeirecht-sicherheitsrecht-bayern/uebersicht.html>

8. Allgemeine Einstellungsvoraussetzungen. *POLIZEI*. 2023. URL: <https://team.polizei.bayern.de/deine-bewerbung/>

9. Einstellungstest Polizei Bayern: Aufgaben, Ablauf, Onlinetest ben. *ETRAINER*. 2023. URL: <https://www.etrainer.de/polizei-bayern-einstellungstest/>

10. Bewerberschwund: Bayerns Polizei auf Suche nach Nachwuchs. *Nachrichten*. 2023. URL: <https://www.br.de/nachrichten/bayern/bewerberschwund-bayerns-polizei-auf-suche-nach-nachwuchs,TrnRNea>

11. Herrmann: Bayern bleibt ein besonders sicheres Land. *Kriminalstatistik* 2023. URL: <https://www.csu.de/aktuell/meldungen/maerz-2024/kriminalstatistik-2023/?pdf>

12. Обмін досвідом, підтримка та поглиблення співпраці: у Німеччині відбулася зустріч українського та баварського МВС. Урядовий портал. 2024. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/obmin-dosvidom-pidtrymka-ta-pohlyblennia-spi-vpratsi-u-nimechchini-vidbulasia-zustrich-ukrainskoho-ta-bavarskoho-mvs>

Анотація

Руденко М. М. Досвід адміністративно-правового забезпечення організації та діяльності поліції Землі Баварія ФРН. – Стаття.

В статті узагальнений досвід адміністративно-правового забезпечення організації та діяльності поліції Землі Баварія ФРН. З'ясовано, що поліція Баварії забезпечує безпеку та допомогу приватним особам цілодобово, діючи справедливо та професійно, забезпечуючи високий рівень авторитету гнучко та відповідально використовує спеціальні повноваження, коли поліцейські працюють прозоро в команді, підтримуючи мінімальну дистанцію до громадян для швидкого реагування на зміни. Підкреслено, що повчальним є негативний досвід поліції Баварії, коли в період нацизму (1933–1945 рр.), поліцейські органи були централізовані, що призвело до втрати автономності та перетворення поліції на інструмент політичної влади, коли поліцейські брали участь у вигнанні та депортації євреїв, жорстокому покаранні іноземних робітників і в'язнів концтаборів, що зробило її співучасниками злочинного режиму. Доведено, що сучасна організація та діяльність поліції Баварії будується на основі теоретичних положень Загального права поліції та безпеки Баварії, згідно з якою визначаються засади запобігання небезпеці, підтримання громадської безпеки та порядку, захисту окремих категорій громадян і населення, забезпечення внутрішньої безпеки держави. Завдання поліції Баварії включають запобігання загрозам громадській безпеці, захисту приватних прав, надання допомоги іншим органам влади та виконання інших правових завдань, поліцейські діючи відповідно до принципу пропорційності вимагає вибору найменш впливових заходів, які не створюють непропорційних невідгідних умов для особи, що становить небезпеку. Вона організована за трирівневою структурою, найвищим органом поліцейської влади є Міністерство внутрішніх справ, за яким слідує десять штабів поліції, кожне з яких відповідає за декілька поліцейські інспекції у своїй зоні відповідальності які безпосередньо надають поліцейські послуги. Крім того в інституційному сенсі, в Баварії діє система поділу повноважень між поліцією та органами безпеки, останніх називають «адміністративною поліцією», що діють при муніципалітетів. Поліцейським в Баварії може стати громадян ФРН, до яких встановлюються громадянські, фізичні, освітні, фінансові та репутаційні вимоги, відбір яких здійснюється прозоро за конкурсом.

Ключові слова: авторитет, адміністративно-правове забезпечення, безпека та допомога приватним особам, громадська безпека, захист приватних прав, інструмент політичної влади, поліцейські органи, принципу пропорційності, система поділу повноважень, справедливість та професійність.

Summary

Rudenko M. M. Experience in administrative and legal support of the organization and activities of the Land Police of Bavaria, Germany. – Article.

The article summarizes the experience of administrative and legal support for the organization and activities of the police of the Land of Bavaria in the Federal Republic of Germany. It is noted that the Bavarian police ensure safety and assistance to private individuals around the clock, acting fairly and professionally, maintaining a high level of authority, and using special powers flexibly and responsibly. Policemen work transparently in teams, maintaining minimal distance from citizens for quick response to changes. The negative experience of the Bavarian police during the Nazi period (1933–1945), when police bodies were centralized, resulting in the loss of autonomy and transformation into an instrument of political

power, is emphasized. During this period, police officers participated in the expulsion and deportation of Jews, harsh punishment of foreign workers and concentration camp prisoners, making them accomplices of the criminal regime. It is proved that the modern organization and activities of the Bavarian police are based on the theoretical provisions of the General Law on Police and Security of Bavaria, which outlines the principles of threat prevention, maintenance of public safety and order, protection of certain categories of citizens and the population, and ensuring the internal security of the state. The tasks of the Bavarian police include preventing threats to public safety, protecting private rights, assisting other authorities, and performing other legal tasks. Police officers act according to the principle of proportionality, requiring the selection of the least influential measures that do not create disproportionately disadvantageous conditions for the person posing a threat. The police are organized in a three-level structure, with the highest police authority being the Ministry of the Interior, followed by ten police headquarters, each responsible for several police inspections within its zone of responsibility, directly providing police services. Additionally, in institutional terms, Bavaria operates a system of division of powers between the police and security agencies, the latter being referred to as «administrative police» operating at the municipal level. A citizen of the Federal Republic of Germany can become a police officer in Bavaria, subject to civic, physical, educational, financial, and reputational requirements, which are transparently selected through a competition.

Key words: administrative and legal support, authority, fairness and professionalism, instrument of political power, police bodies, principle of proportionality, protection of private rights, public safety, safety and assistance to private individuals, system of division of powers.

УДК 341.1/.8

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.25>*О. І. Скіцько, Р. А. Ширшов*

ДОСВІД КРАЇН-ЧЛЕНІВ НАТО З ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ КІБЕРОБОРОНИ

Постановка проблеми. Повномасштабне вторгнення рф в Україну спричинило низку загроз світовій безпеці, з якими країни не стикалися раніше. Одночасно із безпосереднім веденням бойових дій та постійними силовими погрозами країнам Північноатлантичного Альянсу, країна агресор продовжує «гібридну війну», поєднуючи разом із застосуванням конвенційної зброї використання інших злочинних методів проти своїх противників – тероризм, кібервійна, торгові війни, підтримка реваншистських та сепаратистських рухів, пропаганда, порушення прав людини, злочини проти людяності, військові навчання, переселення, узурпація, вплив на громадську думку, злочинні акти цензури тощо [1]. Крім рф ще низка недружніх країн загрожують кібербезпеці НАТО. Причому в деяких з них, кібер-тероризм поставлений на «державну основу» як засіб політичного, економічного та військового впливу.

За даними сайту Statista, що є глобальною платформою даних і бізнес-аналітики, заснованою в Німеччині в 2007 році, у період з 2000 по 2023 роки у базі даних European Repository of Cyber Incidents (EuRepoC) було зафіксовано загалом 2506 політично вмотивованих кібератак у всьому світі. Ці кіберінциденти включають політизовані та неполітизовані атаки, спрямовані на політичні цілі, а також атаки на критичну інфраструктуру, незалежно від того, чи здійснюються вони державами (та афілійованими групами) або недержавними суб'єктами з політичними цілями.

Майже 12% політично вмотивованих кібератак, виявлених з початку століття, були здійснені з Китаю, за яким іде росія з подібною часткою (11,6%). Іран відповідальний за 5,3% цих кіберінцидентів за досліджуваний період, а Північна Корея – за 4,7%. Тут важливо зазначити, що більшість зловмисних дій цього типу (45%) не були належним чином розкриті, тобто країну походження в багатьох випадках неможливо було ідентифікувати. Майже третина проаналізованих політично вмотивованих кібератак була здійснена державами (або афілійованими групами) і така ж частка недержавними суб'єктами з політичними цілями. Близько половини зафіксованих атак були спрямовані на політичні цілі (громадські діячі, політичні партії тощо), а майже 20% – на об'єкти критичної інфраструктури [2].

Крім політичних та військових загроз, кібер-тероризм завдає значних економічних збитків країнам НАТО. Причому давно констатується, що деякі країни (зокрема, Північна Корея) розглядає кібератаки як бізнес, в тому числі. Згідно з оцінками Market Insights від Statista, очікується, що глобальні втрати від кіберзлочинності різко зростуть в наступні чотири роки з 9,22 трильйона доларів США у 2024 році до 13,82 трильйона доларів США до 2028 року.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематику, пов'язану з вивченням досвіду країн – членів НАТО з організації та правового забезпечення кібероборони в своїх дослідженнях розглядали Гвоздь В., Горун О., Демедюк С., Завгородня Ю., Івасечко О., Кавин С., Користін О., Кулагін К., Мазулевський О., Поляков О., Слюсар В., Хівренко Д., Цебенко О., Чевардін В. та інші. Проте окремі аспекти досліджуваної проблематики залишились висвітлені не у повному обсязі.

Метою статті є розкриття особливостей нормативно-правового забезпечення та організації кібероборони в країнах – членах НАТО.

Виклад основного матеріалу. Сьогодні все більше і більше людей користуються Інтернетом, чи то для роботи, чи для особистого життя, а публічні відносини все більше переходять у цифровий простір, з'являється більше потенційних можливостей для кіберзлочинців. У той же час методи зловмисників стають все більш досконалими, з'являється більше інструментів для допомоги шахраям. Як пояснюють аналітики Statista Market Insights, пандемія коронавірусу призвела до того, що багато організацій зіткнулися з більшою кількістю кібератак через вразливість безпеки віддаленої роботи, а також через перехід до віртуалізованих ІТ-середовищ, таких як інфраструктура, дані та мережа хмарних обчислень. А повномасштабне вторгнення РФ в Україну загострило зазначену проблематику.

Фахівці НАТО наголошують, що кіберзагрози безпеці Альянсу є «складними, руйнівними та насильницькими», і вони стають все більш частими. Кіберпростір завжди є предметом боротьби, і зловмисні кіберподії відбуваються щодня, від атак низького рівня до технологічно складних. НАТО та члени Альянсу у відповідь зміцнюють здатність Альянсу виявляти, запобігати та реагувати на зловмисну кібердіяльність. НАТО та її союзники покладаються на потужну та стійку систему кіберзахисту для виконання трьох основних завдань Альянсу: стримування та оборона, запобігання та врегулювання криз, а також спільна безпека. Альянс має бути готовим захистити свої мережі та операції від дедалі складніших кіберзагроз, з якими він стикається [3].

Від часу заснування НАТО кількість нових держав-членів альянсу збільшилася з первинних 12 до 32 країн. Останньою державою-членом, яка приєдналась до НАТО, стала Швеція – 7 березня 2024 року. НАТО зараз визнає Боснію і Герцеговину, яка отримала План дій щодо членства в НАТО в грудні 2018 року, Грузію та Україну як кандидатів на членство в альянсі. Також 19 інших держав беруть участь у програмі НАТО – Партнерство заради миру, ще 15 країн беруть участь в інституціоналізованих програмах діалогу.

Відповідно до статутних документів Альянсу головна роль НАТО полягає у забезпеченні свободи та безпеки країн-членів із використанням політичних і військових засобів. НАТО дотримується спільних для Альянсу цінностей демократії, індивідуальної свободи, верховенства права, мирного розв'язання суперечок і підтримує дані цінності в усьому євроатлантичному регіоні. Засадничим принципом Альянсу є спільність поглядів між північноамериканськими та європейськими членами НАТО, які поділяють однакові цінності та інтереси і віддані справі збереження демократичних принципів, що робить нероздільною безпеку Європи і Північної Америки. Альянс стоїть на захисті країн-членів від загрози агресії: голов-

ним військово-політичним принципом організації є система колективної безпеки, тобто спільних організованих дій усіх її членів у відповідь на напад ззовні [3].

НАТО як військово-політичний союз 32 держав є міжурядовою, а не наддержавною організацією. Це союз незалежних, суверенних держав, що об'єдналися в інтересах спільної безпеки та захисту спільних цінностей. Рішення в НАТО приймаються на основі консенсусу після обговорення і консультацій з країнами-членами Альянсу. Рішення, прийняте на основі консенсусу, є рішенням, згоду на яке дали і яке підтримали усі країни-члени Організації Північноатлантичного договору. Це означає, що рішення, прийняте НАТО, є виразом колективної волі суверенних держав, які є членами Альянсу. Принцип прийняття рішень на основі консенсусу стосується усіх справ Альянсу і віддзеркалює той факт, що рішення приймають саме країни-члени НАТО і кожна з них бере участь у процесі прийняття рішень. Цей принцип діє на усіх рівнях організації НАТО. У разі незгоди обговорення ведеться доти, доки рішення не буде прийняте, інколи це може призвести до визнання того, що досягти згоди неможливо. Але майже завжди вдається знайти взаємоприйнятне рішення. Консультації є невіддільною частиною процесу прийняття рішень в НАТО. Вони сприяють комунікації між країнами-членами, чиєю головною метою є прийняття таких колективних рішень, які відповідають їхнім національним інтересам [4].

Таким чином, розглядаючи правове регулювання країн – членів НАТО щодо безпекових питань, доцільно звернути увагу на правову базу самого Альянсу, тому що рішення НАТО приймаються на основі консенсусу учасників, а також враховуючи принцип верховенства міжнародного права над національним.

На теперішній час серед країн – членів НАТО діє угода про стандартизацію (STANAG), яка визначає процеси, процедури, терміни та умови спільних військових або технічних процедур для країн-членів альянсу. Кожна держава НАТО ратифікує STANAG і впроваджує його у своїх військових програмах. Мета STANAG полягає в тому, щоб забезпечити загальні оперативні і адміністративні процедури та матеріально-технічне забезпечення, щоб армія однієї країни-члена могла використовувати запаси та підтримку армії іншої країни-члена. STANAG також є основою для технічної сумісності між широким спектром комунікаційних та інформаційних систем (CIS), необхідних для операцій НАТО та Альянсу [5].

Згідно із документами НАТО, кіберзахист є частиною основного завдання НАТО зі стримування та оборони. У центрі уваги НАТО у сфері кібероборони – захист власних мереж, діяльність у кіберпросторі (зокрема через операції та місії Альянсу), допомога членам Альянсу у підвищенні їхньої національної стійкості та забезпечення платформи для політичних консультацій і колективних дій.

У липні 2016 року члени Альянсу підтвердили оборонний мандат НАТО та визнали кіберпростір областю операцій. НАТО служить платформою для політичних консультацій членів Альянсу, обміну занепокоєнням щодо зловмисної кіберактивності, обміну національними підходами та відповідями, а також розгляду можливих колективних заходів. Члени Альянсу зобов'язуються покращити обмін інформацією та взаємодопомогу у запобіганні, пом'якшенні наслідків, відновленні та реагуванні на кібератаки.

Члени Альянсу сприяють вільному, відкритому, мирному та безпечному кіберпростору та докладають зусиль для підвищення стабільності та зменшення ризику конфлікту, підтримуючи міжнародне право та добровільні норми відповідальної поведінки держав у кіберпросторі. У 2016 році члени Альянсу погодилися виконати зобов'язання щодо кіберзахисту. У 2023 році члени Альянсу посилили цю обіцянку та взяли на себе амбітні нові цілі щодо зміцнення національного кіберзахисту як пріоритетного питання, включно з критичною інфраструктурою. При цьому, на саміті НАТО 2021 року в Брюсселі члени Альянсу схвалили Комплексну політику кіберзахисту, яка підтримує три основні завдання НАТО, а також її загальну позицію стримування та оборони. Члени Альянсу підтвердили оборонний мандат НАТО та взяли на себе зобов'язання використовувати весь спектр можливостей для активного стримування, захисту та протидії повному спектру кіберзагроз у будь-який час, у тому числі шляхом розгляду колективної відповіді. Реагування має бути постійним і спиратися на елементи всього інструментарію НАТО, який включає політичні, дипломатичні та військові інструменти. Члени Альянсу також визнали, що вплив значної зловмисної сукупної кіберактивності за певних обставин може вважатися збройним нападом, який може змусити Північноатлантичну раду застосувати статтю 5 Північноатлантичного договору в кожному конкретному випадку. Альянс впевнений, що природа кіберпростору вимагає комплексного підходу через єдність зусиль на політичному, військовому та технічному рівнях.

На саміті НАТО у Вільнюсі 2023 року члени Альянсу схвалили нову концепцію посилення внеску кіберзахисту в загальну позицію стримування та оборони НАТО, а також розглянутий комплекс питань щодо кібероборони. Зокрема, стаття 66 Комюніке Вільнюського саміту зазначає, що суперництво у кіберпросторі є постійним, оскільки зловмисники дедалі частіше намагаються дестабілізувати Альянс за допомогою шкідливої кібердіяльності і кампаній. Загарбницька війна росії проти України висвітлила, наскільки кіберпростір став особливою характеристикою сучасного конфлікту.

Кіберзагрози, з якими стикаються країни – члени НАТО, є суттєвими, постійними і такими, що збільшуються. Лідери країн – учасників саміту заявили про свою рішучість використовувати увесь спектр спроможностей з метою стримування, захисту від і протидії повному переліку кіберзагроз, включаючи можливість запровадження колективних дій у відповідь на ці загрози. Важливою тезою є констатація, що окремі зловмисні кібернапади або їх сукупність можуть прирівнюватися до збройного нападу, внаслідок чого Північноатлантична рада може застосувати Статтю 5 Вашингтонського договору за відповідним рішенням у кожному конкретному випадку. Країни-учасники заявили про свою відданість зобов'язанням дотримуватися міжнародного права, включаючи Статут ООН, міжнародне гуманітарне право і міжнародне право у галузі прав людини в означених випадках. Альянс надалі сприятиме вільному, відкритому, мирному і безпечному кіберпростору і доклатиме зусиль для зміцнення стабільності і мінімізації ризику конфліктів, забезпечуючи дотримання міжнародного права і добровільні норми відповідальної поведінки держав у кіберпросторі.

Саміт затвердив нову концепцію піднесення ролі кіберзахисту у загальній позиції НАТО в галузі стримування і оборони. Завдяки їй буде краще інтегровано три рівні кіберзахисту НАТО – політичний, військовий і технічний – забезпечуючи постійне цивільно-військове співробітництво, як у мирний час, так і у разі криз і конфліктів, а також взаємодію з приватним сектором за доцільністю. Це допоможе поліпшити ситуаційну обізнаність Альянсу.

Посилення кіберстійкості Альянсу має вирішальне значення для зміцнення безпеки Альянсу і його здатності пом'якшувати значну шкоду, якої можуть потенційно завдавати кіберзагрози. Лідери країн-членів НАТО підтвердили зобов'язання Альянсу у сфері кібероборони та поставили на меті досягнення нових амбітних цілей на національному рівні щодо подальшого вдосконалення національного кіберзахисту держав – членів Альянсу як першочергового завдання, включаючи захист об'єктів критично важливої інфраструктури. Згаданий вище новий Віртуальний потенціал НАТО із забезпечення реагування на кіберінциденти (VCISC), який підкріплюватиме національні заходи, спрямований на пом'якшення наслідків у разі широкомасштабних зловмисних кібернападів. Завдяки цьому держави – члени Альянсу набувають додаткового інструменту надання та отримання допомоги [6].

Правову основу забезпечення кібероборони НАТО становить низка документів Альянсу, зокрема:

- Політика НАТО щодо кіберзахисту, схвалена міністрами оборони країн НАТО у червні 2011 року, в якій викладено бачення скоординованих зусиль у сфері кіберзахисту в усьому Альянсі в контексті загроз та технологічного середовища, що швидко змінюються;

- Політика кіберзахисту НАТО, схвалена на саміті НАТО в Уельсі 2014 року, у якій кіберзахист було визнано частиною основного завдання НАТО щодо колективної оборони. Це означає, що кібератака може бути підставою для застосування статті 5 установчого договору НАТО. Союзники також визнали, що в кіберпросторі застосовується міжнародне право;

- Технічна угода про кіберзахист між НАТО і ЄС, укладена в лютому 2016, метою якої є допомога обом організаціям краще запобігати кібератакам і реагувати на них;

- План дій з кіберзахисту (Cyber Defence Action), затверджений міністрами оборони країн Альянсу у лютому 2017 року разом із дорожньою картою впровадження кіберпростору як сфери операцій;

- Стратегічна концепція НАТО, ухвалена главами держав і урядів на Мадридському саміті НАТО 29 червня 2022 року;

- Нормативні положення з Комюніке Вільнюського саміту в частині кіберзахисту.

Висновки. Проблематиці кіберзахисту та кібероборони в цілому приділяється велика увага в нормативно-правових та стратегічних документах НАТО та країн-членів альянсу. Члени Альянсу неодноразово підтверджували оборонний мандат НАТО та взяли на себе зобов'язання використовувати весь спектр можливостей для активного стримування, захисту та протидії повному спектру кіберзагроз у будь-який час, у тому числі шляхом розгляду колективної відпо-

віді. Реагування має бути постійним і спиратися на елементи всього інструментарію НАТО, який включає політичні, дипломатичні та військові інструменти. Принципово важливим є визнання членами Альянсу того факту, що зловмисна кіберактивність за певних обставин може вважатися збройним нападом, який може змусити Північноатлантичну раду застосувати статтю 5 Північноатлантичного договору в кожному конкретному випадку. НАТО дійшло висновку, що природа кіберпростору вимагає комплексного підходу через єдність зусиль на політичному, військовому та технічному рівнях.

Усвідомлення цієї ситуації підсилюється кіберкампанією, яка є частиною нинішньої російської агресії проти України. Ця війна демонструє ставки у стратегічних змаганнях в кіберпросторі, де росія намагається пошкодити і розірвати українські військові, урядові і цивільні мережі і все, що від них залежить. Те, що росії досі не вдалося досягти стратегічного результату в Україні за допомогою кіберзасобів не означає, що потенційно вона не може цього зробити, і не повинно відволікати увагу від проблем, створюваних для воєнних зусиль України і потенціалу суспільства загалом це робити, через кібероперації російської військової розвідки.

Протягом багатьох років НАТО тісно співпрацює з Україною, щоб сприяти підвищенню її кіберзахисту. Кіберексперти НАТО в Брюсселі обмінюються інформацією зі своїми українськими колегами про поточну зловмисну кібердіяльність. Експерти Альянсу докладають багато зусиль для підтримки фахівців в Україні. НАТО і Україна мають низку угод про посилене кібернетичне співробітництво, включаючи доступ України до платформи обміну інформацією НАТО про шкідливі програми. У 2023 році Україна офіційно приєдналася до Центру НАТО з питань співробітництва в галузі кіберзахисту.

Література

1. Daniel T. Lasica. Strategic Implications of Hybrid War: A Theory of Victory – War College Series. Bibliolife DBA of Biblio Bazaar II LLC, 2015. 66 p.
2. Fleck A. Who's Behind Cyber Attacks? URL : <https://www.statista.com/chart/31805/countries-responsible-for-the-largest-share-of-cyber-incidents/>.
3. Офіційний сайт НАТО. URL: https://www.nato.int/cps/fr/natohq/topics_78170.htm?selectedLocale=en
4. Office of Information and Press NATO – 1110 Brussels – Belgium. 2001. URL: <https://www.nato.int/docu/other/ukr/handbook/2001/pdf/handbook.pdf>
5. NATO Interoperability Standards and Profiles. Стандарти та профілі оперативної сумісності НАТО. 2023. <https://nhqc3s.hq.nato.int/Apps/Architecture/NISP/volume1/index.html>
6. Комюніке Вільнюського саміту НАТО : Вільнюс 11 лип. 2023 року. URL : https://www.nato.int/cps/ru/natohq/official_texts_217320.htm?selectedLocale=uk

Анотація

Скіцько О. І., Ширшов Р. А. Досвід країн-членів НАТО з організації та правового регулювання кібероборони. – Стаття.

Сьогодні дедалі частішими стають кіберзагрози безпеці Альянсу. Суперництво у кіберпросторі є постійним, оскільки зловмисники дедалі частіше намагаються дестабілізувати Альянс за допомогою шкідливої кібердіяльності і кампаній. У відповідь на це НАТО та члени Альянсу зміцнюють його здатність виявляти, запобігати та реагувати на зловмисну кібердіяльність. У минулому році члени Альянсу взяли на себе цілі щодо зміцнення національного кіберзахисту як пріоритетного питання та схвалили нову концепцію посилення внеску кіберзахисту в загальну позицію стримування та оборони НАТО. Відповідно до нормативно-правової бази Альянсу дає можливість порівнювати окремі зловмисні кібернапади або їх сукупність до збройного нападу, внаслідок чого Північноатлантична рада може застосувати Статтю 5 Вашингтонського договору за відповідним рішенням у кожному конкретному випадку.

У відповідних правових нормах Альянсом було закріплено принципову позицію щодо подальшого сприяння вільному, відкритому, мирному і безпечному кіберпростору, а також зобов'язання щодо зміцнення стабільності і мінімізації ризику конфліктів, забезпечуючи дотримання міжнародного права і добровільні норми відповідальної поведінки держав у кіберпросторі. Саміт затвердив нову концепцію піднесення ролі кіберзахисту у загальній позиції НАТО в галузі стримування і оборони, завдяки чому буде краще інтегровано три рівні кіберзахисту НАТО – політичний, військовий і технічний. Такий підхід забезпечить постійне цивільно-військове співробітництво, як у мирний час, так і у разі криз і конфліктів, а також взаємодію з приватним сектором за доцільністю, що допоможе поліпшити ситуаційну обізнаність Альянсу. Члени Альянсу неодноразово підтверджували оборонний мандат НАТО та взяли на себе зобов'язання використовувати весь спектр можливостей для активного стримування, захисту та протидії повному спектру кіберзагроз у будь-який час, у тому числі шляхом розгляду колективної відповіді. Реагування має бути постійним і спиратися на елементи всього інструментарію НАТО, який включає політичні, дипломатичні та військові інструменти.

Ключові слова: кіберзагрози, кібероборона, кіберінцидент, кіберпростір, кібернапад.

Summary

Skitsko O. I., Shirshov R. A. Experience of NATO member countries in the organization and legal regulation of cyber defense. – Article.

Today, cyber threats to the security of the Alliance are becoming more frequent. Rivalry in cyberspace is constant as attackers increasingly seek to destabilize the Alliance through malicious cyber activities and campaigns. In response, NATO and Allies are strengthening its ability to detect, prevent and respond to malicious cyber activity. Last year, Allies committed to strengthening national cyber defense as a priority and approved a new concept for strengthening the contribution of cyber defense to NATO's overall deterrence and defense posture. According to the normative and legal framework of the Alliance, it is possible to equate individual malicious cyber attacks or their combination with an armed attack, as a result of which the North Atlantic Council can apply Article 5 of the Washington Treaty on a case-by-case basis.

In the relevant legal regulations, the Alliance established a principled position on the further promotion of a free, open, peaceful and safe cyberspace, as well as obligations to strengthen stability and minimize the risk of conflicts, ensuring compliance with international law and voluntary norms of responsible behavior of states in cyberspace. The summit approved a new concept of elevating the role of cyber defense in NATO's overall deterrence and defense posture, thanks to which the three levels of NATO cyber defense – political, military and technical – will be better integrated. This approach will ensure ongoing civil-military cooperation, both in peacetime and in the event of crises and conflicts, as well as interaction with the private sector as appropriate, which will help improve the Alliance's situational awareness. Alliance members have repeatedly reaffirmed NATO's defense mandate and committed to using the full range of capabilities to proactively deter, protect and counter the full range of cyber threats at all times, including through consideration of a collective response. The response must be sustained and draw on elements of the entire NATO toolkit, which includes political, diplomatic and military instruments.

Key words: cyber threats, cyber defense, cyber incident, cyberspace, cyber attack.

УДК 349.41

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.26>*М. В. Сокол, С. В. Балабаш*

ЮРИДИЧНІ ОСОБИ ЯК СУБ'ЄКТИ ПРИВАТНОЇ ВЛАСНОСТІ НА ЗЕМЕЛЬНІ ДІЛЯНКИ

Постановка проблеми. Розвиток земельного законодавства, на сьогодні, спрямований у бік розширення суб'єктного складу правовідносин щодо набуття права власності та користування земельними ділянками. Проте, земельне право відноситься до тих галузей, в яких здійснюється суттєве обмеження та визначення максимально допустимого обсягу прав, як фізичних, так і юридичних осіб, учасників земельних правовідносин. Здебільшого це стосується іноземців, осіб без громадянства, іноземних юридичних осіб, які не можуть бути суб'єктами правовідносин щодо окремих категорій земель, передбачених правовими нормами. В свою чергу, земельна правосуб'єктність юридичних осіб навпаки була розширена у зв'язку із скасуванням мораторію на продаж земель сільськогосподарського призначення, хоча правом придбання таких земельних ділянок дані суб'єкти були наділені лише цього року.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі питання визначення суб'єктного складу земельних правовідносин у своїх працях розглядали: П. Ф. Кулинич, А. М. Мірошниченко, В. В. Носік, О. О. Погрібний, В. І. Семчик та інші науковці. Однак питання земельної правосуб'єктності саме юридичних осіб не отримало достатнього висвітлення у наукових публікаціях.

Метою дослідження є виявлення повного комплексу прав та обов'язків юридичних осіб, особливостей їх земельної правосуб'єктності та можливості реалізації у правозастосовній діяльності.

Виклад основного матеріалу. Юридична особа є учасником майже всіх існуючих правовідносин, центральним суб'єктом господарських відносин та підприємництва в Україні. Згідно даних Державної служби статистики станом на 1 квітня 2024 року кількість зареєстрованих юридичних осіб в Україні складає 1471748, з них близько 74 тисяч зайняті економічною діяльністю пов'язаною з виробництвом продукції рослинництва та тваринництва, а також надання допоміжних послуг у сільському господарстві [1]. Проте, варто зауважити, що об'єктом дослідження виступають не лише сільськогосподарські виробники чи товаровиробники, а й усі юридичні особи, які є суб'єктами земельних правовідносин.

У Земельному кодексі України (далі – ЗК України) визначається лише одна перевага для сільськогосподарських підприємств, це переважне право на оренду земельних ділянок, у тих громадян з якими вже було укладено договір оренди земельної частки (паю), за умови якщо дана юридична особа замовила землевпорядній організації виконання землевпорядних робіт, необхідних для виділення земельних часток (паїв) у натурі (на місцевості), видала їх власникам державних актів на право власності на землю та оплатити виконання таких робіт [2].

Відповідно до ч. 2 ст. 2 ЗК України, яка встановлює перелік суб'єктів земельних відносин, до таких належать громадяни України, органи місцевого самоврядування, органи державної влади, а також і юридичні особи.

У науці земельного права, на відміну від Земельного кодексу, до сфери земельних правовідносин, крім відносин у сфері власності на землю, які є основними, також включають відносини у сфері похідних прав від права власності; земельні правовідносини щодо використання земель загального користування; земельні відносини у сфері управління земельним фондом; охоронні земельні відносини та ін.

Відтак, юридичні особи за чинним законодавством визнаються суб'єктами права власності на землю, суб'єктами похідних прав, мають право на користування землями загального користування, а також є учасниками відносин в галузі державного контролю за використанням і охороною земель, землеустрою, державного земельного кадастру та інших відносин, проте з певними особливостями.

Відповідно до пункту б частини 1 статті 5 ЗК України одним із принципів земельного законодавства є забезпечення рівності права власності на землю громадян, юридичних осіб, територіальних громад та держави [2]. Втім, на відміну від громадян, земельна правосуб'єктність юридичних осіб є суттєво обмежена.

За загальним правилом, юридична особа є суб'єктом земельних правовідносин нарівні із фізичними особами – громадянами України, проте зважаючи на необхідність забезпечення раціонального використання земель, ефективного управління земельними ресурсами, особливу правову охорону земель в Україні та особливості юридичних осіб, як суб'єктів права, у всій їхній різноманітності видів та типів - юридичні особи у сфері земельних відносин мають ряд обмежень пов'язаних насамперед із правом власності на землю та похідними правами.

Відтак, у статті 14 Конституція України декларує право власності на землю юридичних осіб та передбачає деталізацію правового регулювання даного питання у спеціальному законі: «Це право набувається і реалізується громадянами, юридичними особами та державою виключно відповідно до закону» [3].

В. Носік зазначає, що оскільки за Конституцією України право власності на землю набувається виключно до закону, то з формально-правової точки зору в законі перелік підстав виникнення для громадян, юридичних осіб і держави права власності на земельні ділянки має бути вичерпним. Тому на сьогодні існує гостра потреба в чіткому законодавчому визначенні вичерпного переліку не тільки підстав, а й умов, за яких юридичні особи можуть ставати власниками земельних ділянок [4, с. 363].

Відповідно до ч. 1 статті 82 ЗК України юридичні особи (засновані громадянами України або юридичними особами України) можуть набувати у власність земельні ділянки для здійснення підприємницької діяльності за такими підставами: придбання за договором купівлі-продажу, ренти, дарування, міни, іншими цивільно-правовими угодами, внесення земельних ділянок її засновниками до статутного капіталу, прийняття спадщини, виникнення інших підстав, передбачених законом [2].

З 1 січня 2024 року юридичні особи набули право на купівлю земельних ділянок сільськогосподарського призначення, хоча дію мораторію на території України було скасовано ще у 2021 році. Мораторій на заборону продажу земель сіль-

ськогогосподарського призначення в Україні тривав двадцять років, вперше він був запроваджений в 2001 році. Передбачалося, що це буде тимчасовий акт, який дозволить підготувати відповідну законодавчу базу для формування повноцінного ринку земель. Натомість, Верховна Рада України кілька разів продовжувала термін дії мораторію на продаж земель сільськогосподарського призначення.

З моменту запровадження і аж до 2024 року заборонялося здійснювати купівлю-продаж або відчуження в інший спосіб на користь юридичних осіб земельних ділянок, які перебувають у приватній власності і віднесені до земель для ведення товарного сільськогосподарського виробництва, земельних ділянок, виділених в натурі (на місцевості) власникам земельних часток (паїв) для ведення особистого селянського господарства, а також земельних часток (паїв). Винятком із цієї заборони був перехід до банків права власності на земельні ділянки як предмет застави, передача земельних ділянок у спадщину, обмін (міна) відповідно до частини другої статті 37-1 ЗК України.

На сьогодні, існує обмеження щодо площі земель, які можуть перебувати у приватній власності юридичних осіб. Так, загальна площа земельних ділянок сільськогосподарського призначення у власності юридичної особи (крім банків) не може перевищувати загальної площі земельних ділянок сільськогосподарського призначення, які можуть перебувати у власності всіх її учасників (членів, акціонерів), але не більше десяти тисяч гектарів [2, ст. 130].

Як слушно зазначають науковці, наявність у законодавстві вказаних обмежень є доцільним в умовах проведення земельної реформи. Ці обмеження спрямовані на забезпечення соціальної справедливості в розподілі й перерозподілі земель в інтересах теперішнього і прийдешніх поколінь, а також на запобігання спекуляції землею, оскільки суб'єкти, які не мають наміру безпосередньо працювати на ній, бажають лише дешево скупити її й володіти нею для наступної реалізації земельних ділянок з метою одержання прибутку або ж певного зиску від здачі їх в оренду іншим особам [5, с. 249].

Варто зауважити, що чинне земельне законодавство України розмежовує і диференціює правовий статус юридичних осіб, що засновані громадянами України і юридичними особами України та іноземних юридичних осіб. На відміну від громадян та юридичних осіб України, щодо яких практично відсутні обмеження стосовно складу земель за цільовим призначенням, які можуть перебувати у їх власності, земельні права іноземних суб'єктів є суттєво обмеженими. Крім того, земельне законодавство не диференціює таких суб'єктів на: іноземні підприємства та підприємства з іноземними інвестиціями, а об'єднує усіх в спільну групу з однаковими умовами земельної правосуб'єктності.

Законодавством встановлено імперативні заборони щодо набуття права власності юридичними особами на земельні ділянки сільськогосподарського призначення. Відтак, іноземцям, особам без громадянства та юридичним особам заборонено набувати частки у статутному (складеному) капіталі, акції, паї, членство у юридичних особах (крім як у статутному (складеному) капіталі банків), які є власниками земель сільськогосподарського призначення. Дана норма втрачає чинність за умови та з дня схвалення такого рішення на референдумі [2, ст. 130].

Безумовну заборону щодо набуття права власності на земельні ділянки сільськогосподарського призначення, навіть у випадку прийняття на референдумі рішення передбачено для юридичних осіб перелік яких визначено п. 5. ч. 1. Ст. 130 ЗК України.

Водночас іноземні юридичні особи можуть набувати право власності на земельні ділянки виключно несільськогосподарського призначення лише у двох випадках: а) у межах населених пунктів у разі придбання об'єктів нерухомого майна та для спорудження об'єктів, пов'язаних із здійсненням підприємницької діяльності в Україні; б) за межами населених пунктів у разі придбання об'єктів нерухомого майна.

Доречним буде зауважити, що такий законодавчий підхід з боку деяких науковців піддається критиці. На думку, Погрібного О. О. та В. І. Семчика чинний земельний закон взагалі виключає можливість набуття сільськогосподарських земель у власність іноземними суб'єктами права [6, с. 118; 7, с. 389]. Подібну позицію висловлює і Мірошниченко у своїх наукових доробках [8, с. 223].

Певні особливості передбачені і щодо порядку продажу юридичним особам земельних ділянок, що перебувають у власності територіальних громад та держави. Так, відповідно до ч. 3 ст. 129 ЗК України продаж земельних ділянок, що перебувають у власності держави та територіальних громад, юридичним особам, створеним та зареєстрованим відповідно до законодавства іноземної держави, допускається за умови реєстрації юридичною особою, створеною та зареєстрованою відповідно до законодавства іноземної держави, постійного представництва з правом ведення господарської діяльності на території України. Продаж земельних ділянок, що перебувають у власності територіальних громад таким юридичним особам здійснюється відповідними радами за погодженням з Кабінетом Міністрів України (ч. 2 ст. 129 ЗК України), а земельних ділянок, що перебувають у власності держави, здійснюється Кабінетом Міністрів України за погодженням з Верховною Радою України [2].

Одним із способів набуття права власності на землю є приватизація. У літературі приватизацію земель визначають як сукупність здійснюваних суб'єктами приватизації дій та заходів, спрямованих на трансформацію форми власності земель, при якій відбувається перехід земельних ділянок з публічної (суспільної) власності, суб'єктами якої є держава та територіальні громади, у приватну власність фізичних та юридичних осіб [9, с. 54].

Відповідно до ч. 3 ст. 116 Земельного кодексу України безоплатна передача земельних ділянок у власність громадян провадиться у разі: а) приватизації земельних ділянок, які перебувають у користуванні громадян, б) одержання земельних ділянок внаслідок приватизації державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій, в) одержання земельних ділянок із земель державної і комунальної власності в межах норм безоплатної приватизації [2, ст. 116].

Дана норма дозволяє громадянам придбати земельні ділянки в особисту власність. Однак ця можливість не була розширена на юридичні особи, такі як підприємства, організації та інші юридичні утворення.

Аналогічно з набуттям права на земельну ділянку за давністю користування (набувальна давність). Стаття 119 ЗК України передбачає можливість отримання земельних ділянок у власність на підставі набувальної давності лише щодо громадян. Однотипну правову позицію висловив Верховний Суд у постанові від 30.09.2020 року по справі №522/1513/18, де зазначив, що спеціальним законом, який встановлює порядок передачі земельних ділянок у власність та користування є Земельний кодекс України, стаття 119 ЗК України якого передбачає можливість отримання земельних ділянок у власність на підставі набувальної давності лише щодо громадян [10].

Головна причина обмеження безоплатної приватизації землі для юридичних осіб полягає в тому, що законодавство було спрямоване на стимулювання розподілу земельних ресурсів серед громадян та розвитку сільського господарства. Юридичні особи, натомість, мають можливості придбати земельні ділянки на комерційних умовах або взяти їх в оренду для ведення своєї діяльності. Ця політика також спрямована на забезпечення сталого використання землі та запобігання її неконтрольованому розпорядженню. Безоплатна приватизація може призвести до неефективного використання земельних ресурсів і не врахує потреби громади та держави в керуванні цією важливою природною ресурсною базою.

Питання розгляду земельної правосуб'єктності юридичних осіб включає в себе, крім права власності на землю і інші титульні права. Чинне земельне законодавство не передбачає обмежень щодо передачі земель в користування за договором оренди, емфітевзису чи суперфіцію. Проте, коли мова йде стосовно права постійного користування землею, то ст. 92 ЗК України визначає вичерпний перелік суб'єктів наділених даним правом. Серед юридичних осіб приватної форми власності правом постійного користування наділені навчальні заклади, об'єднання співвласників багатоквартирних будинків, оператор газотранспортної системи, оператор газосховища та оператор системи передачі та релігійні організації України.

Зміна земельного законодавства і відповідно суб'єктного складу постійних користувачів землею, згідно попередніх Земельних кодексів 1970 та 1990 років, дає можливість зробити висновок, що на сьогодні можна сформулювати і додатковий суб'єктний склад постійних користувачів. Так, у березні 1992 року Верховна Рада України затвердила нову редакцію Земельного кодексу УРСР від 18.02.1990 року [11], у якій передбачалося надання права постійного користування громадянам України земельних ділянок для ведення селянського (фермерського) господарства, особистого підсобного господарства із земель державної власності. Таке право посвідчувалося державними актами, які видавалися й водночас реєструвалися сільськими, селищними, міськими та районними радами народних депутатів після відведення у встановленому розмірі земельної ділянки в натурі (на місцевості).

Згідно Постанови Великої Палати Верховного Суду від 23.06.2020 у справі № 179/1043/16-ц [12] право постійного користування земельною ділянкою, набуто у встановленому порядку до 1 січня 2002 року, не втрачається внаслідок його не переоформлення користувачем, який за ЗК України від 25 жовтня 2001 року не є суб'єктом такого права, але у випадку реєстрації селянського (фермерського) господарства чи фермерського господарства з 2003 року, право постійного користування переходить до юридичної особи.

Також, згідно Земельного кодексу 1970 року підприємствам, установам, організаціям надавались земельні ділянки для колективного садівництва на праві постійного користування. Така ж норма передбачена і у кодексі 1990 року, де у ст. 23 зазначено, що право постійного користування посвідчується державним актом, який видавався та реєструвався сільськими, селищними, міськими, районними Радами народних депутатів. Із прийняттям нині чинного ЗК України садівницькі товариства не виступають суб'єктами права постійного користування земельними ділянками, проте внесені зміни до Земельного кодексу не обмежують та не скасовують нині чинне право постійного користування набуте в установленому законодавством порядку до 01. 01. 2002 року і аж до моменту його переоформлення [13]. Тому і садівницькі товариства, які мають статус юридичних осіб приватного права та фермерські господарства виступають суб'єктами права постійного користування земельними ділянками.

Висновки. Таким чином, юридичні особи безумовно є важливими суб'єктами земельних правовідносин, поряд із фізичними особами – громадянами України. Проте певні особливості та обмеження передбачені стосовно порядку та підстав набуття прав на землю юридичними особами, створеними та зареєстрованими відповідно до законодавства іноземної держави, окремих об'єктів права власності на землю та способів набуття у власність землі, що виправдовується з мотивів спрямованості українського законодавства на забезпечення раціонального використання земель, ефективного управління земельними ресурсами, особливу правову охорону земель в Україні та особливості юридичних осіб, як суб'єктів права, у всій їхній різноманітності видів та типів.

Література

1. Відомості з Державної служби статистики України: кількість зареєстрованих юридичних осіб в Україні станом на 01.04.2024 р. URL: https://ukrstat.gov.ua/edrpoj/ukr/EDRPU_2024/kved/kved_1024_ue.xls
2. Земельний кодекс України: Закон України від 25.10.2001 р. № 2768-III. *Голос України*. 2001. 10 листопада (№217). С. 10–22.
3. Конституція України: офіційний текст. Київ: КМ, 2013. 96 с.
4. Носік В. В. Право власності на землю Українського народу: монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 544 с.
5. Дзера О. В., Кузнецова Н. С. Право власності в Україні: Навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2000. 816 с.
6. Погрібний О. О. Земельне право України : підручник 2-ге вид., перероб. і доп. Київ : Істина, 2009. 600 с.
7. Семчик В. І. Земельне право України. Академічний курс: підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. Київ: Вид. Дім «Ін Юре», 2008. 600 с.
8. Мірошниченко А. М. Науково-практичний коментар до Земельного кодексу України : 3-тє видання, змінене і доповнене. Київ : Алерта, 2011. 516 с.
9. Корнеєв Ю. В. Приватизація земельних ділянок в Україні. *Юридичний вісник*. 2008. № 1(6). С. 53–58.
10. Постанова Верховного суду у складі Касаційного адміністративного суду від 30 вересня 2020 року по справі № 522/1513/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91919404>
11. Земельний кодекс України : Закон УРСР від 18. 12. 1990 року № 561-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/561-12> (втратив чинність)
12. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 23.06.2020 у справі № 922/989/18 (2), (3). Особливості розгляду та вирішення господарськими судами спорів з приводу постійного користування землею. 2003 рік. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/2023_prezent/Prezent_Pravo_kor_zeml.pdf

13. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народно-депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 92, пункту 6 розділу X «Перехідні положення» Земельного кодексу України (справа про постійне користування земельними ділянками) від 22. 09. 2005 року у справі № 1-17/2005 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-05#Text>

Анотація

Сокол М. В., Балабаш С. В. Юридичні особи як суб'єкти приватної власності на земельні ділянки. – Стаття.

Стаття присвячена дослідженню правового статусу юридичних осіб у сфері земельних відносин, з'ясуванню специфіки їхньої земельної правосуб'єктності. Авторами аналізуються особливості юридичної особи, як суб'єкта земельних відносин, в тому числі і специфіку земельної правосуб'єктності сільськогосподарських виробників та товаровиробників.

Проведено порівняльний аналіз комплексу прав та обов'язків юридичних осіб, які засновані громадянами України і юридичними особами України та іноземних юридичних осіб. На відміну від громадян та юридичних осіб України, щодо яких практично відсутні обмеження стосовно складу земель за цільовим призначенням, які можуть перебувати у їх власності, земельні права іноземних суб'єктів є суттєво обмеженими. Крім того, доведено, що земельне законодавство не диференціює таких суб'єктів на: іноземні підприємства та підприємства з іноземними інвестиціями, а об'єднує усіх в спільну групу з однаковими умовами земельної правосуб'єктності.

Визначено перелік імперативних заборон щодо набуття права власності юридичними особами на земельні ділянки сільськогосподарського призначення, а також наведено особливості порядку продажу юридичним особам земельних ділянок, що перебувають у власності територіальних громад та держави.

На підставі аналізу нормативно правових актів та судової практики, сформульовано висновок, чинне земельне законодавство не передбачає обмежень щодо передачі земель в користування за договором оренди, емфітевзису чи суперфіцію, проте існує законодавчо визначений перелік юридичних осіб приватного права, які можуть мати земельні ділянки на праві постійного користування. До них відносяться: навчальні заклади, об'єднання співвласників багатоквартирних будинків, оператор газотранспортної системи, оператор газосховища, оператор системи передачі та релігійні організації України. Крім того, з врахуванням норм Земельних кодексів попередніх років та наявних судових прецедентів до такого кола також варто віднести садівницькі товариства, які мають статус юридичних осіб приватного права та фермерські господарства.

Ключові слова: земельне право, земельна правосуб'єктність, право власності на землю, право постійного користування земельною ділянкою, суб'єкти земельних правовідносин.

Summary

Sokol M. V., Balabash S. V. Legal entities as subjects of private ownership of land plots. – Article.

The article is devoted to the study of the legal status of legal entities in the field of land relations, clarification of the specifics of their land legal personality. The authors analyze the peculiarities of a legal entity as a subject of land relations, including the specifics of land legal personality of agricultural producers.

The author makes a comparative analysis of the set of rights and obligations of legal entities established by Ukrainian citizens and legal entities of Ukraine and foreign legal entities. Unlike citizens and legal entities of Ukraine, which have virtually no restrictions on the composition of land by designated purpose that may be owned by them, the land rights of foreign entities are significantly limited. In addition, it is proved that land legislation does not differentiate such entities into foreign enterprises and enterprises with foreign investments, but unites them all into a common group with the same conditions of land legal personality.

The author defines the list of mandatory prohibitions on acquisition of ownership of agricultural land by legal entities, and also provides the peculiarities of the procedure for sale of land plots owned by territorial communities and the State to legal entities.

Based on the analysis of regulatory legal acts and case law, the author concludes that the current land legislation does not provide for restrictions on the transfer of land for use under a lease, emphyteusis or superficies agreement, but there is a legally defined list of legal entities under private law that may have land plots on the right of permanent use. These include: educational institutions, condominium associations, gas transmission system operators, gas storage operators, transmission system operators, and religious organizations of Ukraine. In addition, taking into account the provisions of the Land Codes of previous years and existing court precedents, this circle should also include gardening associations that have the status of legal entities under private law and farms.

Key words: land law, land legal personality, land ownership, right of permanent use of a land plot, subjects of land legal relations.

УДК 346.12:339.565]:656

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.27>*Е. М. Феделеш*

ДОГОВІР ПРО НАДАННЯ ПОСЛУГ ФУЛФІЛМЕНТУ ЯК СКЛАДОВА СИСТЕМИ ДОГОВІРНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН ЗА УЧАСТЮ ЛОГІСТИЧНИХ ОПЕРАТОРІВ

Постановка проблеми. Успішна господарська діяльність логістичного оператора на пряму залежить від системи договірної регулювання та якості елементів, що входять до такої системи. Комплексність послуг, що надаються логістичним оператором стимулює розвиток інституту договору у сфері логістики.

Традиційними видами послуг, що надаються у сфері логістики є: перевезення різними видами транспорту – автоперевезення, авіаперевезення, перевезення залізницею, перевезення морськими/річковими видами транспорту, транспортно-експедиційні послуги, митні брокерські послуги, складські та супутні до них послуги, а тому кожному виду послуги притаманний окремий договір.

Екзотичним поняттям для національного законодавства та видом послуги, що надається логістичним оператором, є фулфілмент.

З огляду на розвиток електронної комерції послуга фулфілменту є затребуваною та відноситься до послуг, що надаються логістичними операторами, виходячи з потужностей та досвіду останніх.

Наведені вище обставини підтверджують актуальність даної статті та вказують на потребу дослідження поняття фулфілменту та договору про надання відповідних послуг як основного регулятора відносин.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанню дослідження поняття фулфілменту присвячені роботи зарубіжних вчених та вітчизняних вчених-економістів, однак на теренах вітчизняної правової науки дане поняття майже не досліджувалося. Щодо ж до договору про надання послуг фулфілменту, то даний різновид договору не закріплений в законодавстві та відтак не досліджувалося на рівні інформаційних публікацій в мережі.

Метою статті є господарсько-правове дослідження договору надання послуг фулфілменту як складової системи договірної регулювання господарської діяльності логістичного оператора.

Виклад основного матеріалу. Логістика як сфера господарської діяльності за останні десятиліття набула неабиякого розвитку та перестала асоціюватися з переміщенням товарів (вантажів) з одного пункту в інший.

Від рівня організації логістичного супроводу залежить рівень ефективності та прибутковості майже кожного виду бізнесу та сфери життєдіяльності.

Однією з таких сфер є торгівля товарами, переважно широкого асортименту, яка відбувається через мережу Інтернет. Так, в даному випадку, мова йде про електронну комерцію, а саме торгівлю товарами, що відбувається через електронні площадки – маркетплейси або ж через власні веб-ресурси конкретного виробника, рітейлера чи дистриб'ютора.

Маркетингові дослідження вказують на суттєвий розвиток інтернет-торгівлі та збільшення кількості інтернет-замовлень в Україні, починаючи з 2018 року. Так, відповідно до дослідження групи компанії EVO, на які посилаються вчені-маркетологи, зростання електронної комерції в Україні у 2019 році відбулося на рівні 17% та стало продовженням тенденції зростання 2018 року, коли ринок електронної комерції зріс на 30% [1].

Вчені-економісти акцентують увагу, що в Україні на доставці оператори у 2019 році заробили 3,5 млрд гривень, а за прогнозами, що діяли до початку пандемії COVID-19, до 2022 року 67% від усіх замовлень товарів повинні були становити інтернет-замовлення [2].

Вказані зміни кон'юнктури не могли бути непомітними для логістичних операторів, які знаходяться у постійному пошуку способів та методів масштабування бізнесу.

Засновником такого напрямку господарської діяльності як фулфілмент прийнято вважати компанію «Amazon», яка налаштувала даний процес на базі власного підприємства та почала реалізовувати та налаштовувати відповідну діяльність на базі інших торговельних майданчиків (маркетплейсів) [3].

Національне законодавство не містить визначення поняття фулфілменту та не здійснює його регулювання. Водночас, в мережі Інтернет наявна значна кількість описових матеріалів, яка дає можливість бізнесу та пересічним громадянам зрозуміти загальні підходи до сутності фулфілменту, його переваги та недоліки, тощо.

Аналіз досліджень вітчизняних вчених-економістів та публікацій підприємств, що спеціалізуються на логістиці, доступних в мережі Інтернет, вказує на те, що фулфілмент визначають як процес, що складається з комплексу операцій, який починається оформлення замовлення на товар до доставки товару до кінцевого споживача [4; 5; 6; 7].

На думку автора, визначення фулфілменту як процесу є не зовсім коректним з огляду на той факт, що процес виконання замовлення розпочинається з моменту його розміщення та закінчується у момент фактичного отримання споживачем товару, який було замовлено та сплачено. Водночас, на цьому послуга фулфілменту для замовника послуги не закінчується, адже логістичний оператор як виконавець продовжує виконувати операції, що входять до складової поняття фулфілменту.

Спорідненим до поняття процесу є поняття процедури, яка точніше описує зміст фулфілменту, адже процедура є ширшим поняттям та охоплює не лише фактичне виконання замовлення, а усі інші дії, що відбуваються поза межами безпосереднього процесу виконання замовлення.

Окремо зазначимо, що фулфілмент як різновид логістичної послуги, є багато-складовою послугою, яка індивідуалізується під потреби замовника.

До базових елементів послуги фулфілменту відносять: відповідальне зберігання товарів та їх облік, комплектація замовлення, надсилання замовлення та фізичне опрацювання повернень.

Зазвичай замовниками послуги фулфілменту є інтернет-магазини з значною кількістю номенклатури товарів та відсутністю власних складських приміщень або ж досвіду у складській логістиці.

Зважаючи, що логістичний оператор як надавач послуг виконує роль дистриб'ютора товарів, що виробляються або реалізуються замовником послуги, то в аспекті фулфілменту доцільно говорити не лише про традиційні складські операції з товаром, а й дистрибуційні операції.

Відтак, усі інші необхідні потужності для провадження господарської діяльності залучаються у підрядника, тобто виконавця послуги фулфілменту.

Таким чином, можна дійти висновку, що послуга фулфілменту – це багатоскладова, комплексна складська та дистрибуційна послуга, що індивідуалізується під замовника та є повністю аутсорсинговою.

Зважаючи на той факт, що національне законодавство не містить визначення поняття фулфілменту, не визначає порядок регулювання, то очевидно, що національне законодавство не визначає істотних умов договору про надання послуг фулфілменту.

Водночас, договір як універсальна правова конструкція здатен врегулювати ті правовідносини, виходячи з тих умов, які виникли в процесі розвитку того чи іншого явища.

Аналізуючи визначення змісту поняття фулфілменту, автор дійшов висновку, що визначення даного явища через процедуру є більш коректним з огляду на дії, які вчиняються надавачем послуги поза межами безпосереднього виконання замовлення.

З огляду на зазначене, предметом договору про надання послуг фулфілменту будуть правовідносини за якими одна сторона замовляє послугу фулфілменту, тобто комплекс логістичних операцій пов'язаних з складською та дистрибуційною обробкою товарів, а інша сторона за плату бере на себе відповідальність за переданий товар та зобов'язується надавати послуги, на умовах та в порядку, визначеному договором.

Істотною умовою договору про надання послуг фулфілменту є перелік операцій, що входять до повинні бути включені до послуги фулфілменту на побажання замовника.

Найширший перелік операцій, що включають до послуги фулфілменту був запропонований вченою Крокстон у дослідженні 2003 року, відповідно до якого складовими операціями послуги фулфілменту можуть бути: запит про наявність товару, визначення кількості доступного товару для продажу, збір замовлення на сайті продавця, розміщення замовлення, прийняття та підтвердження замовлення, формування рахунку-фактури, визначення способу виконання та планування виконання, внесення змін до замовлення, комплектація замовлення, відвантаження замовлення, доставка замовлення, повернення замовлення та розрахунок за замовлення [8].

Безумовним є той факт, що кожний замовник послуги фулфілменту повинен чітко визначатися з переліком операцій, які повинні входити в сферу відповідальності логістичного оператора як виконавця послуги, тобто індивідуалізувати таку послугу за власними потребами.

На практиці, замовники послуги фулфілменту потребують можливість орендувати у логістичного оператора складське приміщення чи складські площі для роз-

міщення товарів, послугу приймання товарів, послугу пакування та стікерування товарів, послуги комплектації замовлень, послуги відвантаження товарів, послугу доставки чи організації доставки товарів та опрацювання повернень.

Від переліку операцій, що будуть погоджені сторонами, залежить ще одна істотна умова договору про надання послуг фулфілменту, а саме ціна договору, яка відображає вартість послуги.

Виходячи зі специфіки діяльності, вартість послуги фулфілменту залежить від кількості операцій, що були виконані логістичним оператором, а тому вартість кожної операції тарифікується окремо та викладається у окремому додатку з зазначенням планових обсягів, можливих відхилень, коригувань, тощо.

Важливість деталізації обсягів замовлень обумовлена потребою логістичного оператора врахувати прибутковість проєкту, визначити строк повернення інвестицій, у випадку їх здійснення та визначити кількість персоналу, який залучатиметься чи найматиметься для надання послуг.

Договір про надання послуг фулфілменту врегульовує відносини між логістичним оператором та замовником послуги, однак обидві сторони діють задля виконання замовлень кінцевого споживача товарів, що замовляються.

З огляду на те, що замовлення розміщуються в мережі Інтернет, то до істотної умови договору про надання послуг фулфілменту слід віднести положення договору щодо ІТ інфраструктури та порядку обміну даними між замовником та логістичним оператором.

Безперечно положення щодо ІТ інфраструктури не притаманні договорам, що укладаються у сфері логістики, однак, від надійності, якості та працездатності такої системи залежить ефективність надання послуги фулфілменту.

Умовами договору про надання послуги фулфілменту, які однозначно є істотними для сторін, є умови щодо відповідальності.

Замовник послуги фулфілменту передає логістичному оператору товари для зберігання на складі, подальшої обробки та відправки кінцевому споживачеві як замовлення.

А тому логістичний оператор в структурі послуги фулфілменту надає також послуги з відповідального зберігання товарів, приймання та відвантаження товарів, інвентаризаційний облік, облік повернутих замовлень, тобто товарів, та відповідно несе повну матеріальну відповідальність за товари.

Високий рівень матеріальної відповідальності логістичного оператора слід збалансувати відповідальністю замовника послуг, зокрема, в частині надання коректних файлів щодо кількості та номенклатури товарів, що передаються в управління.

Висновки. За результатами проведеного дослідження зазначимо, що фулфілмент як різновид послуг, що надаються логістичним оператором, є відносно новим явищем для українського бізнес-середовища. Водночас, фулфілмент в контексті правового регулювання є явищем, яке регулюється аналогією закону.

Автор дійшов висновку, що фулфілмент доцільно сприймати як процедуру, а не як процес через широкий спектр дій, що залишаються поза межами фулфілменту як послуги, що охоплює комплекс операцій від запиту про наявність товару до сплати за товар, отриманий кінцевим споживачем.

Безпосереднє дослідження регулювання фулфілменту через інститут договору дав можливість виокремити предмет такого договору та специфіку істотних умов. Так, до істотних умов договору про надання фулфілменту слід віднести: закріплення чіткого переліку операцій, які сторони відносять до фулфілменту, тарифікацію та обсяги операцій для формування вартості послуги, положення щодо наявності та функціонування IT інфраструктури та межі відповідальності кожної з сторін.

Дослідження послуги фулфілменту вказало на той факт, що фулфілмент є явищем, яке є багатограним та буде досліджено в інших наукових працях автора.

Література

1. Люди купували більше, середній чек зменшився, вартість доставки зросла. Яким був український ecommerce у 2019 році URL: <https://evo.business/lyudi-kupuvali-bilshе-serednij-chezkzmenshivsya-vartist-dostavki-zroslo-yakim-buv-ukra%D1%97nskiy-ecommerce-u-2019-roci/> (дата звернення: 28.07.2024).
2. Кобилюх О., Гірна О. Тренди трансформації логістики на ринку E-COMMERCE. Marketing and Logistics in the System of Management : XIII International Scientific-Practical Conference (October 22-24, 2020, Lviv, Ukraine). Львів : «Львівська політехніка», 2020.
3. Hirna, Olha & Kobylyukh, Oksana. (2021). ФУЛФІЛМЕНТ: ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРИКЛАДНІ АСПЕКТИ FULFILMENT: THEORETICAL AND APPLIED ASPECTS. Pryazovskiy Economic Herald. 5(28). 56–63. URL <https://doi.org/10.32840/2522-4263/2021-5-8> (дата звернення: 28.07.2024).
3. Фулфілмент для інтернет-магазину: кого обрати в Україні URL: <https://blog.keycrm.app/uk/fulfilment-dlya-internet-magazinu-kogo-obrati-v-ukraini/> (дата звернення: 28.07.2024).
4. ФУЛФІЛМЕНТ ПО-УКРАЇНСЬКИ: ДРАЙВЕР АБО ГАЛЬМО РОЗВИТКУ РИНКУ. URL: <http://tochka365.com.ua/ua/news/fulfilment-po-ukrayinsky-drayver-abo-galmo-rozvytku-rynku> (дата звернення: 28.07.2024).
5. Що таке фулфілмент та чому він потрібен компаніям? URL: <https://wareteka.com.ua/uk/blog/viznachennya-i-vikoristannya-fulfilmentu/> (дата звернення: 28.07.2024).
6. Order fulfillment URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Order_fulfillment (дата звернення: 28.07.2024).
7. Keely L. Croxton. (2003) «The Order Fulfillment Process», International Journal of Logistics Management, The, Vol. 14 Iss: 1, pp. 19–32.

Анотація

Феделеш Е. М. Договір про надання послуг фулфілменту як складова системи договірного регулювання відносин за участю логістичних операторів. – Стаття.

Логістичний аутсорс протягом останніх років демонструє стабільний розвиток та стає незмінним помічником у масштабуванні та спрощенні ведення бізнесу у різноманітних його проявах. Логістичний оператор як комплексний учасник ринку логістичних послуг пропонує широкий спектр логістичних послуг до яких відноситься фулфілмент.

В статті розглядається вплив логістики на ринок електронної комерції та наводяться відомості щодо розвитку торгівлі товарами через мережу Інтернет. Логістичною послугою, яка є дотичною до цієї сфери є фулфілмент.

У статті зазначається про відсутність в українському законодавстві закріпленого визначення поняття фулфілменту та відсутність регулювання на рівні нормативно-правових актів.

Автором проаналізовано наукові праці вітчизняних вчених-економістів та маркетологів, а також публікації що стосуються підходів до розуміння такого явища як фулфілменту.

Автор доходить висновку, що фулфілмент слід сприймати не просто як процес від запити щодо наявності товару до моменту доставки замовленого товару кінцевому споживачеві, а як процедуру, яка включає й інші дії, які не є безпосередньо пов'язаними з виконанням замовлення.

Статтю з'ясовано, що фулфілмент як логістична послуга містить ознаки складської та дистрибуційної послуги.

Автор зазначає, що основним інструментом для правового регулювання правовідносин, що виникають під час надання послуг фулфілменту є договір.

Істотні умови договору про надання послуг фулфілменту базуються на аналогії закону та звичаях ділового обороту.

Автором запропоновано визначення предмету договору фулфілменту, відповідно до якого одна з сторін замовляє комплекс операцій, а інша зобов'язується виконувати такі операції за плату та бере на себе відповідальність за товар.

У статті визначено, що виходячи з того, що фулфілмент як послуга може бути індивідуалізований під замовника, то істотною умовою договору є чіткий перелік операцій, що є складовими послуги фулфілменту.

Окремо статтею акцентується увага на специфіці визначення ціни договору через вартість послуги та зазначається, що особливістю надання послуги фулфілменту є наявність у сторін договору розвинутої IT інфраструктури, умови щодо якої також є істотними для договору про надання послуг фулфілменту.

Автором зафіксовано, що положення щодо відповідальності сторін теж доцільно визначати як істотні умови договору, адже в основі фулфілменту лежать операції, пов'язані з товаром, який передається від замовника до виконавця.

Ключові слова: логістичний оператор, фулфілмент, складські послуги, складська логістика, логістичні операції, аутсорсинг, істотні умови договору, матеріальна відповідальність.

Summary

Fedelesh E. M. Fulfilment services agreement as a component of the system of contractual regulation of relations involving logistics operators. – Article.

In recent years, logistics outsourcing has demonstrated stable development and has become a constant assistant in scaling and simplifying business in its various manifestations. A logistics operator as a complex participant in the logistics services market offers a wide range of logistics services, including fulfilment.

The article examines the impact of logistics on the e-commerce market and provides information on the development of trade in goods via the Internet. A logistics service that is related to this area is fulfilment.

The article notes the absence of a fixed definition of the concept of fulfilment in Ukrainian legislation and the lack of regulation at the level of regulatory legal acts.

The author analyses the scientific works of domestic economists and marketers, as well as publications on approaches to understanding the phenomenon of fulfilment.

The author comes to the conclusion that fulfilment should be perceived not just as a process from the request for availability of goods to the moment of delivery of the ordered goods to the end consumer, but as a procedure that includes other actions that are not directly related to the fulfilment of the order.

The article finds out that fulfilment as a logistics service contains features of warehousing and distribution services.

The author notes that the main instrument for legal regulation of the relations concerning the fulfilment as a logistic service is a contract.

The essential terms of a fulfilment services agreement are based on the analogy of law and business practices.

The author proposes a definition of the subject matter of a fulfilment contract, according to which one party orders a set of operations, and the other party undertakes to perform such operations for a fee and assumes responsibility for the goods.

The article determines that, given that fulfilment as a service can be customised for the customer, an essential condition of the contract is a clear list of operations that are part of the fulfilment service.

The article also focuses on the specifics of determining the contract price through the cost of the service and notes that a peculiarity of providing fulfilment services is that the parties to the contract have a developed IT infrastructure, the conditions of which are also essential for a fulfilment services contract.

The author notes that the provisions on the parties' liability should also be defined as essential terms of the contract, since fulfilment is based on operations related to the goods transferred from the customer to the contractor.

Key words: logistics operator, fulfilment, warehousing services, warehouse logistics, logistics operations, outsourcing, material terms of the contract, liability.

УДК 346.57

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.28>*К. К. Халецька*

ІСТОРИЧНИЙ ОГЛЯД ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПУБЛІЧНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ В УКРАЇНІ ТА ЙОГО ВПЛИВ НА СУЧАСНУ ПРАКТИКУ

Постановка проблеми. Аналіз історії публічних закупівель в Україні є ключовим для розуміння та покращення сучасної системи закупівель. Протягом багатьох років правове регулювання цієї сфери зазнавало значних змін, що відображає як економічну ситуацію в країні, так і зміни в державній політиці. Однак ці трансформації не завжди були ефективними, що призвело до виникнення ряду проблем. Окрім того, у зв'язку з глобалізацією та євроінтеграцією, є необхідність впровадження міжнародних стандартів у сферу публічних закупівель. Проте, не всі іноземні практики можуть бути безпосередньо адаптовані до українських умов, що вимагає детального аналізу. Для подальшого покращення системи публічних закупівель важливо розуміти історичні помилки і досягнення, а також визначити ефективні рішення для вдосконалення системи закупівель в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Різні аспекти цієї проблеми розглядалися в роботах таких науковців, як Швидка Т.І., Курепіна О.Ю., Здирко Н.Г., Міцик О.О., Мельников О.С. та інших.

Метою даної наукової статті є всебічний аналіз історичного розвитку правового регулювання публічних закупівель в Україні з акцентом на виявлення ключових етапів і змін у законодавстві, а також дослідження їхнього впливу на сучасну практику. Це дозволить краще зрозуміти, як історичні трансформації вплинули на ефективність і прозорість системи закупівель у теперішньому контексті.

Виклад основного матеріалу. Система публічних закупівель в Україні пройшла через ряд реформ, від первинних законодавчих актів до сучасних нормативних документів. Багато з цих змін не завжди враховували всі аспекти процесу закупівель, що призвело до зниження прозорості і ефективності. Незважаючи на ряд позитивних змін в законодавстві, існуючі проблеми і недоліки минулих реформ продовжують впливати на сучасну практику публічних закупівель. Виникають питання щодо ефективності нових процедур і можливостей для зловживань.

Щоб краще зрозуміти, як ці проблеми виникли і чому вони продовжують впливати на сучасну практику, необхідно звернутися до аналізу становлення системи публічних закупівель в Україні. Розгляд того, як відбувалось формування правової бази і практик, дозволяє виявити корені існуючих недоліків і краще оцінити ефективність нових реформ.

Відтак, розвиток системи законодавства у сфері публічних закупівель в Україні відбувався поступово, що надає можливість виокремити основні та характерні етапи становлення цієї сфери.

Курепіна О.Ю. в своїй науковій роботі розмежовує чотири основні етапи становлення інституту публічних закупівель в Україні, а саме: «Перший етап з 1992 р.

по 2000 р., який характеризується тим, що державні закупівлі регулювались різними нормативно-правовими актами; другий етап з 2000 р. по 2010 р., який характеризується ухваленням єдиного законодавчого акту, що регулював питання державних закупівель; третій етап з 2010 р. по кінець 2015 р., який характеризується нестабільністю законодавства, що регулює державні закупівлі; четвертий етап з 25.12.2015 року по теперішній час, який характеризується появою терміну публічні закупівлі та запровадженням системи електронних закупівель» [1, с. 73].

В свою чергу, Здирко Н.Г. виокремлює посеред вже визначених етапів проміжок часу до прийняття незалежності України, підкреслюючи той факт, що поняття «публічні закупівлі» трансформувались з таких понять як «державне замовлення» та «державні закупівлі» [2, с. 140].

Поряд з цим, Здирко Н.Г. акцентує увагу на розмежуванні етапів розвитку публічних закупівель за таким критерієм, як понятійний апарат, який використовується в законодавстві України. Науковець у своїх дослідженнях визначає три основні фази розвитку системи публічних закупівель, зважаючи на еволюцію форм та термінології, пов'язаної з ними. У своїх працях вона зазначає, що перша фаза охоплює період з 1991 по 1992 роки, коли понятійний апарат публічних закупівель формувалася в законодавстві під назвою «державні замовлення». Період з 1993 по 1996 роки характеризується введенням термінів «державні замовлення» та «державні контракти». Друга фаза (1997–1999 роки) характеризується використанням терміну «закупівлі». Третя фаза включає два періоди: з 2000 по 2014 роки, коли використовувався термін «державні закупівлі», та з 2015 року до теперішнього часу, коли застосовується термін «публічні закупівлі» [2, с. 142].

Міцик О.О. виділяє також чотири етапи в генезі інституту публічних закупівель, проте бере за основи інші часові рамки [3, с. 30], зокрема:

Перший етап автор посилається на іншого науковця, Мельникова О.С., який в своїй роботі аналізує історичний розвиток публічних закупівель ще з радянських часів і до 1995 року [7, с. 40].

Другий етап (1995–2000 роки) пов'язаний з формуванням правового підґрунтя, шляхом прийняття Закону України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» від 22.02.2000 №1490-III [4], що стало кульмінацією цього процесу, створивши правову основу для державних закупівель.

Третій етап (2008–2010 роки) характеризується кризовим регулюванням сфери публічних закупівель через прийняту постанову Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» від 17.10.2008 № 921 [5].

Четвертий етап (2010–2015 роки) відновлення та реформ. Прийняття Закону України «Про здійснення державних закупівель» від 01.06.2010 [6] ознаменувало проведення реформи, спрямовану на наближення до європейських стандартів, підвищення прозорості та запровадження електронних закупівель.

Аналізуючи наукові роботи різних авторів, стає зрозумілим той факт, що в наукових колах не існує чіткої системи етапів історичного розвитку інституту публічних закупівель. Різні підходи до розмежування етапів розвитку публічних закупівель в Україні та часові рамки, що використовуються, можуть бути зумовлені

різними оцінками подій, аспектами розвитку, політичними і економічними умовами, змінами в нормативно-правовій базі, методологічними підходами і особистими переконаннями науковців. Це призводить до різних інтерпретацій і часових рамок у визначенні ключових етапів.

Проведений аналіз дає можливість систематизувати роботи науковців та запропонувати наступну систему етапів становлення публічних закупівель в Україні:

Формування основ (1991–2000 роки): Закладання правової бази та перші кроки до ринкової економіки.

Протекціоністські заходи і кризові умови (2000–2010 роки): Адаптація до економічної кризи та впровадження протекціоністських заходів.

Реорганізація і наближення до європейських стандартів (2010–2014 роки): Перехід до нових механізмів і процедур, адаптація до міжнародних стандартів.

Інтеграція європейських стандартів та вдосконалення системи (2014 – до сьогодні): Запровадження електронних закупівель і подальше вдосконалення системи публічних закупівель.

Період з 1991 до 2000 років характеризується становленням українського законодавства в цілому, в тому числі і у сфері публічних послуг, які на той час ще зазначались в законодавчих документах як державні замовлення або державні контракти. Цей період був визначений переходом від планової економіки до ринкових відносин і початком формування правової бази для регулювання державних закупівель.

Визначним актом у 1992 році стала Постанова Кабінету Міністрів України «Про Концепцію державного замовлення» від 21.07.1992 р. №400 [8] (надалі – Концепція від 21.07.1992 року). Курепіна О.Ю. в своїй роботі підкреслює той факт, що Концепція від 21.07.1992 року «встановлювала процедуру здійснення державного замовлення, а також стимули для підприємств, що укладають договори на виконання державного замовлення» [1, с. 43].

Відтак, відповідно до Концепції від 21.07.1992 року державне замовлення є складовою частиною системи економічних методів державного регулювання і на час переходу до ринкових відносин та розвитку ринкової інфраструктури залишається одним з головних його важелів. Разом з економічними нормативами і податками замовлення формує нові пропорції соціально-економічного розвитку, надає можливість використання досягнень науки і техніки, сприяє прогресивним структурним зрушенням у виробництві та в соціальній сфері, дає змогу не допускати і долати монополізм виробників, передбачає відхід від адміністративних методів регулювання економіки [8].

Починаючи з 1993 року інститут публічних закупівель регламентувався Декретами Кабінету Міністрів України «Про державний контракт і державне замовлення», які приймалися на поточний рік. Здирко Н.Г., провівши аналіз цих нормативно-правових актів, підкреслює, що «такими документами затверджувався обсяг замовлених державою товарів (продукції), робіт, послуг та обсяги фінансування, а вибір виконавця здійснювався виключно на власний розсуд розпорядників державних коштів. Зокрема, в Декреті зазначалося, що «виконавці державного контракту та державного замовлення забезпечують себе матеріально-технічними

ресурсами шляхом укладання прямих договорів з підприємствами-постачальниками, державними постачальницько-збутовими та іншими посередницькими організаціями» [2, с. 140].

Поряд з цим у 1993 році на законодавчому рівні було визначено порядок проведення міжнародних торгів в Україні для іноземних підприємств, установ та організацій, що було закріплено у Постанові Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про порядок організації та проведення міжнародних торгів (тендерів) в Україні» від 21 жовтня 1993 року № 871 [9].

У 1995 році в Україні був ухвалений Закон України «Про державне замовлення для задоволення пріоритетних державних потреб» [10]. Цей закон визначив правові та економічні основи для організації і виконання державних замовлень, включаючи постачання товарів, виконання робіт і надання послуг, необхідних для задоволення пріоритетних потреб держави.

Через кілька місяців, у квітні 1995 року, Кабінет Міністрів України прийняв постанову «Про порядок організації закупок продукції для державних потреб» [11]. Важливим нововведенням стало впровадження конкурсу як механізму для відбору виконавців [1, с. 46]. Цей акт регулював процедури закупівель, вимагаючи, щоб не менше половини всіх закупівель за бюджетні кошти, включаючи закупівлі сільськогосподарської продукції, проводились на конкурсній основі.

Це рішення сприяло посиленню конкуренції серед постачальників та підвищенню ефективності використання державних коштів та стало першим кроком до систематизації та підвищення прозорості у сфері державних закупівель.

У 1996 році з'явилась ще одна важлива норма – Постанова Кабінету Міністрів України «Про заборону використання бюджетних коштів для закупівлі товарів іноземного походження». Ця постанова забороняла використання державного бюджету для закупівлі іноземних товарів, робіт і послуг, за винятком випадків, коли така закупівля була дозволена спеціальним рішенням Прем'єр-міністра України, яке могло бути прийнято тільки за поданням спеціальної комісії [12].

Нарешті, у 2000 році був прийнятий Закон України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти». За словами Мельникова О.С. цей закон став основою для сучасної системи державних закупівель в Україні, визначивши основні принципи і правила, на яких базуються усі подальші регуляторні акти в цій сфері [7, с. 41].

Другий етап характеризувався впливом глобальної економічної кризи та запровадженням протекціоністських заходів, спрямованих на підтримку національних виробників.

Відтак у 2003 році відбулися зміни до Закон України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти», що уточнили визначення ключових термінів у сфері закупівель і критерії для оцінки пропозицій учасників торгів. Поряд з цим, було запроваджено вимоги про публікацію оголошень про закупівлі в міжнародних друкованих виданнях [13]. Також зміни до Закону стосувались обмежень участі у тендерах з закупівлі сільськогосподарської продукції виключно для вітчизняних виробників та підприємств харчової і переробної промисловості [14].

У 2004 році змінено правила проведення публічних закупівель, заборонивши проведення закупівель від імені одного замовника для іншого. В законі вводиться новий понятійний апарат як електронні закупівлі. Змінами також передбачалось покладення обов'язків на замовників щодо публікації інформації про закупівлі в Інтернеті, можливість стягування плати за тендерну документацію і штрафи за порушення законодавства [15].

Законом України Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо додаткових гарантій захисту фінансових інтересів держави від 16.06.2005 р. № 2664-IV внесено зміни, що визначили вимоги до інформаційних систем для публікації закупівель і запровадили громадський контроль у цій сфері через створення спілки «Тендерна палата України», з визначенням її статусу, цілей і завдань [16]. Однак, Протягом 2005–2008 років діяльність Тендерної палати супроводжувалася серйозними проблемами, такими як монополізація публікації інформації про закупівлі і сумнівні схеми, що призвели до значних фінансових втрат для держави, оцінених близько 500 мільйонів доларів США [2, с. 141]. Таким чином, хоча законодавчі зміни мали на меті покращити прозорість і ефективність закупівель, реальний результат виявився змішаним.

Третій етап визначається реорганізацією системи закупівель в Україні, що зумовлено необхідністю адаптації до міжнародних стандартів і зобов'язань перед СОТ та ЄС.

Відтак, 1 червня 2010 року був ухвалений Закон України «Про здійснення державних закупівель» № 2289-VI, який визначив нові правила для державних закупівель. Цей закон уточнив терміни, розширив функції уповноваженого органу, зокрема, у розробці документації конкурсних торгів та форм річного плану закупівель. Антимонопольний комітет України став органом, що відповідає за оскарження процедур закупівель. Закон також встановив, що ціновий критерій при оцінці пропозицій не може бути менше 50% і запровадив обов'язкове навчання для членів комітетів з конкурсних торгів [17]. Період з 2010 по 2014 рік відзначався активними змінами в законодавстві про державні закупівлі, зокрема внесенням 30 поправок до Закону № 2289-VI. Цей закон втратив чинність 10 квітня 2014 року, коли набрала силу нова редакція Закону України «Про здійснення державних закупівель» № 1197-VII. Новий закон запровадив електронні закупівлі, відповідно до зобов'язань України за Угодою про асоціацію з ЄС, та визначив порядок державного регулювання і контролю у сфері публічних закупівель [18].

Цей період характеризувався нестабільністю через часті зміни в законодавстві, численні винятки, неясність щодо застосування закону державними і комунальними підприємствами, а також проблеми з новими процедурами, такими як реверсивний електронний аукціон [1, с. 50].

Четвертий етап, який триває і до сьогодні, ставить на меті інтеграцію до європейських стандартів, підвищуючи транспарентність і ефективність процесів публічних закупівель, відповідно до зобов'язань за Угодою про Асоціацію з ЄС.

На даний момент, публічні закупівлі в Україні регулюються низкою нормативно-правових актів. Серед них важливо виділити такі документи: Цивільний і Господарський кодекси України, а також ряд законів, таких як «Про публічні заку-

півлі», «Про запровадження нових інвестиційних можливостей та гарантування прав суб'єктів підприємницької діяльності для проведення масштабної енергомодернізації», «Про особливості здійснення закупівель для забезпечення потреб оборони» та «Про закупівлю послуг поштового зв'язку».

Закон України «Про публічні закупівлі» від 25 грудня 2015 року (№ 922-VIII) вніс суттєві зміни в регулювання державних закупівель. Цей закон став важливим кроком у розвитку системи закупівель в Україні, маючи на меті підвищення прозорості та конкурентності процесів [19].

З прийняттям цього закону розпочалася активна реформа, що включала впровадження електронної системи для публічних закупівель. Це нововведення автоматизувало багато процедур, таких як оголошення торгів, подання пропозицій і їх оцінка, що зробило процес закупівель більш ефективним і швидким.

Закон також визначив кілька основних процедур для проведення закупівель. Відкриті торги, торги з обмеженою участю, конкурентний діалог і переговорна процедура стали основними механізмами, що дозволило замовникам вибрати найбільш відповідний спосіб в залежності від конкретної ситуації [19].

Зміни в законодавстві від 19 вересня 2019 року внесли нову редакцію Закону України «Про публічні закупівлі», яка вступила в силу 19 квітня 2020 року [20]. Основні зміни включають нові конкурентні процедури, такі як торги з обмеженою участю, та визначення спрощеної закупівлі. Законодавець також уточнив правила щодо електронних закупівель, терміни проведення процедур і громадського контролю, а також форму договору закупівлі.

Основні відмінності нового закону від попередніх редакцій включають підвищення порогів для обов'язкового застосування публічних закупівель, зменшення кількості процедур закупівлі, впровадження електронних закупівель та системи оскарження, скорочення строків проведення закупівель і нові вимоги до форми договору.

З початком повномасштабного вторгнення країни-агресора в Україну законодавець прийняв Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про публічні закупівлі» щодо створення передумов для сталого розвитку та модернізації вітчизняної промисловості» від 14.07.2024 року [21], в якому передбачив вимогу локалізації закупівель чітко визначених товарів, вартість яких дорівнює або перевищує 200 тисяч гривень [22, с. 171]. Окрім цього, цей Закон передбачає покращення процесу публічних закупівель для деяких видів продукції машинобудування.

Наступні зміни в законодавстві відбулись у 2023 році шляхом прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства про захист економічної конкуренції та діяльності Антимонопольного комітету України», який набрав чинності 1 січня 2024 році [23]. Цим законом було значно розширені повноваження Антимонопольного комітету України у сфері публічних закупівель, а саме передбачено повноваження виявлення та встановлення порушень законодавства під час проведення публічних закупівель на ринках енергетики, будівництва та ремонту.

Висновки. Дослідження історії правового регулювання публічних закупівель є ключовим для покращення сучасної практики і розробки ефективних стратегій

розвитку цієї сфери. Розгляд історії правового регулювання публічних закупівель дозволяє виявити, як законодавство змінювалось протягом часу і які реформи вплинули на ефективність та прозорість закупівель. Це знання є необхідним для вдосконалення сучасних нормативних актів і процедур. Окрім цього, історичний огляд допомагає виявити ключові тренди та закономірності, які формували розвиток системи публічних закупівель. Це знання дозволяє краще прогнозувати майбутні зміни та адаптувати систему до нових викликів.

Аналіз історичних змін у законодавстві надає можливість краще розуміти, як ці зміни вплинули на практику публічних закупівель. Це знання важливе для оцінки ефективності реформ та подальшого удосконалення системи.

Окрім цього, необхідно підкреслити і те, що знання історії правового регулювання в Україні дозволяє зрозуміти, як міжнародний досвід може бути інтегрований в національну практику. Порівняння з іншими країнами сприяє запозиченню успішних моделей і покращенню національної системи закупівель. Поряд з цим, дослідження історії публічних закупівель допомагає виявити проблеми, такі як корупція або недостатня прозорість, що мали місце в минулому. Це дозволяє розробити ефективні механізми для запобігання подібним проблемам у майбутньому.

Аналіз попередніх етапів розвитку системи показує, що реформи часто були недостатньо продуманими або реалізованими. Це включає корупційні ризики, неефективність процедур, а також низьку прозорість, що негативно вплинуло на довіру до системи.

Література

1. Курепіна О.Ю. Правове регулювання публічної закупівлі вугілля для соціально значущих об'єктів : дис. ... канд.юр. наук : 12.00.04. Київ, 2020. 199 с.
2. Здирко Н.Г. Публічні закупівлі в Україні: історичний аспект становлення та розвитку. *Причорноморські економічні студії*. Одеса, 2019. Вип. 48, № 3. С. 139–146.
3. Міцик О.О. Ретроспективний аналіз механізму державних закупівель в Україні. Економічний вісник Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут». Київ, 2013. Вип 10. С. 28–33.
4. Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти : Закон України від 22.02.2000 р. № 1490-III. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/1490-14> (дата звернення: 20.07.2024).
5. Про затвердження Положення про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти : Постанова Кабінету Міністрів України від 17.10.2008 р. № 921. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/> (дата звернення: 20.07.2024).
6. Про здійснення державних закупівель : Закон України від 01.06.2010 р. № 2289-VI. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2289-17> (дата звернення: 20.07.2024).
7. Мельников О.С. Становлення та розвиток державних закупівель в Україні. Теорія та практика державного управління. *Держава та регіони*. 2011. № 2. С. 40–44.
8. Про Концепцію державного замовлення : Постанова Кабінету Міністрів України від 21.07.1992 р. № 400. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/400-92-п#Text> (дата звернення: 20.07.2024).
9. Про затвердження Положення про порядок організації та проведення міжнародних торгів (тендерів) в Україні : Постанова Кабінету Міністрів України від 21.10.1993 р. № 871. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/871-93-%D0%BF> (дата звернення: 19.07.2024).
10. Про державне замовлення для задоволення пріоритетних державних потреб : Закон України від 22.12.1995 р. №1197-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/493/95-вр#Text> (дата звернення: 19.07.2024).
11. Про порядок організації закупок продукції для державних потреб : Постанова Кабінету Міністрів України від 28.04.1995 р. № 312. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/312-95-п#Text> (дата звернення: 19.07.2024).

12. Про заборону використання бюджетних коштів для закупівлі товарів іноземного походження : Постанова Кабінету Міністрів України від 04.06.1996 р. №611. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/611-96-п#Text> (дата звернення: 19.07.2024).

13. Про внесення змін до Закону України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» : Закон України від 16.01.2003 р. № 434-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/434-15#Text> (дата звернення: 19.07.2024).

14. Про внесення змін до статті 6 Закону України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» : Закон України від 09.07.2003 р. № 1047-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1047-15#Text> (дата звернення: 19.07.2024).

15. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України : Закон України від 18.11.2004 р. № 2188-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2188-15#Text> (дата звернення: 19.07.2024).

16. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо додаткових гарантій захисту фінансових інтересів держави : Закон України від 16.06.2005 р. № 2664-IV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2664-15#Text> (дата звернення: 19.07.2024).

17. Про здійснення державних закупівель : Закон України від 01.06.2010 р. № 2289-VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2289-17#Text> (дата звернення: 19.07.2024).

18. Про здійснення державних закупівель : Закон України від 10.04.2014 р. № 1197-VII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1197-18#Text> (дата звернення: 19.07.2024).

19. Про публічні закупівлі : Закон України від 25.12.2015 р. № 922-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/922-19#Text> (дата звернення: 19.07.2024).

20. Про внесення змін до Закону України «Про публічні закупівлі» та деяких інших законодавчих актів України щодо вдосконалення публічних закупівель : Закон України від 19.09.2019 р. 114-IX URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/114-IX#Text> (дата звернення: 19.07.2024).

21. Про внесення змін до Закону України «Про публічні закупівлі» щодо створення передумов для сталого розвитку та модернізації вітчизняної промисловості : Закон України 16 грудня 2021 року № 1977-IX URL: <https://www.rada.gov.ua/news/Novyny/217930.html>

22. Швидка Т.І. Публічні закупівлі в системі господарсько-правових відносин. *Аналітично-порівняльне правознавство*. №4. 2023. С. 214–219.

Анотація

Халецька К. К. Історичний огляд правового регулювання публічних закупівель в Україні та його вплив на сучасну практику. – Стаття.

Дослідження історичного розвитку правового регулювання публічних закупівель в Україні є надзвичайно важливим для глибокого розуміння сучасної практики та подальшого вдосконалення цього інституту. Історичний підхід дозволяє виявити не тільки ключові закономірності та тенденції, але й суттєві зміни в структурі та функціонуванні системи закупівель, що сталися з часом. Це сприяє усвідомленню того, як історичні контексти і правові зміни вплинули на формування ефективної системи закупівель, допомагають запобігти корупційним ризикам, а також підвищити прозорість і конкурентоспроможність процесів закупівель на всіх рівнях.

У статті представлено нову періодизацію розвитку публічних закупівель, яка охоплює чотири основні етапи: Формування основ (1991–2000), Протекціоністські заходи і кризові умови (2000–2010), Реорганізація і наближення до європейських стандартів (2010–2014), Інтеграція європейських стандартів та вдосконалення системи (2014–по сьогодні). Така періодизація дозволяє краще зрозуміти не лише етапи розвитку, але й специфічні проблеми та досягнення кожного з них, а також трансформації, що вплинули на організацію і управління публічними закупівлями.

Стаття детально аналізує законодавство України на різних етапах становлення сучасної системи публічних закупівель, що дозволяє зробити важливі висновки щодо адаптації міжнародного досвіду та впровадження новітніх технологій у цій сфері. Важливість історичного підходу полягає в можливості врахування попередніх помилок і успіхів, що може сприяти створенню більш прозорої, ефективної та стійкої системи публічних закупівель в Україні.

Аналіз історичних аспектів публічних закупівель є надзвичайно корисним для розробників політики, науковців та практиків, оскільки надає комплексне уявлення про еволюцію правового регулювання та його вплив на сучасні механізми закупівель. Ці знання можуть бути використані для вдосконалення нормативно-правової бази, розробки ефективних стратегій реформування та підвищення загальної ефективності системи закупівель.

Ключові слова: генеза розвитку, публічні закупівлі, періодизація, державне регулювання, етапи розвитку, законодавство у сфері публічних закупівель, зміни до законодавства.

Summary

Khaletska K. K. Historical overview of legal regulation of public procurement in Ukraine and its impact on contemporary practice. – Article.

Research into the historical development of legal regulation of public procurement in Ukraine is extremely important for a deep understanding of contemporary practice and further improvement of this institution. A historical approach allows for the identification of not only key patterns and trends but also significant changes in the structure and functioning of the procurement system over time. This facilitates an understanding of how historical contexts and legal changes have influenced the formation of an effective procurement system, helps prevent corruption risks, and enhances the transparency and competitiveness of procurement processes at all levels.

The article presents a new periodization of the development of public procurement, covering four main stages: Foundations Formation (1991–2000), Protectionist Measures and Crisis Conditions (2000–2010), Reorganization and Alignment with European Standards (2010–2014), and Integration of European Standards and System Improvement (2014 – present). This periodization helps to better understand not only the stages of development but also the specific problems and achievements of each stage, as well as the transformations that have affected the organization and management of public procurement.

The article provides a detailed analysis of Ukrainian legislation at different stages of the development of the modern public procurement system, allowing for important conclusions regarding the adaptation of international experience and the implementation of cutting-edge technologies in this area. The importance of the historical approach lies in the ability to consider previous mistakes and successes, which can contribute to creating a more transparent, effective, and resilient public procurement system in Ukraine.

Analysis of the historical aspects of public procurement is extremely useful for policymakers, researchers, and practitioners, as it provides a comprehensive understanding of the evolution of legal regulation and its impact on contemporary procurement mechanisms. This knowledge can be used to improve the regulatory framework, develop effective reform strategies, and enhance the overall efficiency of the procurement system.

Key words: development genesis, public procurement, periodization, state regulation, development stages, public procurement legislation, legislative amendments.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v103.2024.29>

Ю. В. Шпак

МІЖМУНІЦИПАЛЬНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО У СФЕРІ НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ

Постановка проблеми. З прийняттям у 2014 році Закону України «Про співробітництво територіальних громад», використання цього інструменту поступово набирає обертів. Помітна активізація процесів міжмуниципального співробітництва спостерігається з 2015 року і тісно пов'язана з процесами децентралізації, утворенням об'єднаних територіальних громад, подальшим їх укрупненням шляхом приєднання менш спроможних громад та передачею більшого обсягу повноважень на місцевий рівень.

Можна погодитися з твердженням, що співробітництво територіальних громад дозволяє об'єднувати зусилля та ресурси для досягнення кращих результатів, що робить його «ефективним та доступним інструментом для сталого розвитку потенціалу та ресурсів громад України».

Експерти зазначають, що об'єднання ресурсів кількох громад у форматі міжмуниципального співробітництва для отримання значного позитивного ефекту для всієї території є можливим також у сфері надання адміністративних послуг. У таких умовах кожна громада, яка бере участь у проекті співробітництва, отримує свою вигоду:

- економія власних ресурсів завдяки використанню ресурсів громади-партнера;
- додаткові надходження до місцевого бюджету від оплати відповідних послуг;
- покращення якості публічних послуг за критеріями своєчасності, зручності та комфортності їх надання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти проблематики розвитку співробітництва територіальних громад в Україні досліджували такі українські науковці: Г. Борщ, В. Вакуленко, О. Врублевський, А. Генова, Т. Журавель, О. Ігнатенко, Н. Костіна, Л. Оленковська, В. Полтавець, В. Сороковський, В. Толкованов, М. Фурсенко, Ю. Шаров та інші [2; 3; 9; 13; 16; 17; 24; 25]. У контексті розвитку системи надання адміністративних послуг в умовах децентралізації в Україні особливої уваги заслуговують праці таких українських вчених і практиків, як Н. Васильєва [1], О. Гуненкова [4], Н. Ільчанинова [7], О. Карпенко [8], Т. Маматова [11; 12], Т. Серьогіна [22].

У публікаціях за участю автора було проаналізовано стан та динаміку розвитку процесів міжмуниципального співробітництва в Україні, що дозволило сформулювати наукову проблему, яка потребує вирішення найближчим часом. Зокрема, йдеться про наявність протиріччя між нагальною потребою розвитку управлінського інструментарію підтримки співробітництва територіальних громад в умовах децентралізації в Україні та недостатністю концептуального і методичного забезпечення цих процесів.

Мета цієї статті полягає в комплексному аналізі та оцінці розвитку міжмуніципального співробітництва територіальних громад в Україні, особливо у контексті надання адміністративних послуг. Стаття спрямована на вивчення існуючих практик, досвіду і досягнень у цій сфері, а також на виявлення проблемних аспектів, які потребують подальшого вирішення.

Виклад основного матеріалу. В аналітичній записці, підготовленій за Програмою «U-LEAD з Європою», зазначено, що співробітництво територіальних громад можна вважати дієвим механізмом покращення якості надання адміністративних послуг та розширення їх переліку. Зокрема, використання наявного центру надання адміністративних послуг (ЦНАП) та віддалених робочих місць адміністраторів ЦНАП (ВРМ) або мобільного ЦНАП громади-партнера є раціональною альтернативою створенню органом місцевого самоврядування (ОМС) власного ЦНАП.

Завдяки децентралізації відкриваються нові можливості для місцевого самоврядування у вирішенні завдань, спрямованих на покращення якості життя населення. Однією з таких можливостей є міжмуніципальне співробітництво, яке полягає в об'єднанні ресурсів громад для ефективного виконання владних функцій у різних сферах: житлово-комунальному господарстві, благоустрої, пожежній безпеці, освіті та охороні здоров'я. З початком реформи місцевого самоврядування та прийняттям Закону «Про співробітництво територіальних громад» у 2014 році, міжмуніципальне співробітництво стало впроваджуватись і в сфері надання адміністративних послуг, що призвело до створення та модернізації спільних центрів надання адміністративних послуг (ЦНАП) та укладання відповідних договорів про співробітництво, реєстрацію яких здійснює Міністерство розвитку громад та територій України.

Ця практика дозволяє кільком суб'єктам об'єднати зусилля для досягнення спільної мети. Реалізація такого співробітництва також спрямована на економію фінансових ресурсів або залучення необхідних ресурсів, яких не вистачає (персонал, приміщення, дороге обладнання тощо). Законодавче дозволене співробітництво на рівні органів місцевого самоврядування надає громадам можливість об'єднувати зусилля для досягнення спільних цілей. До реформи децентралізації така взаємодія регулювалась лише статтею 93 Бюджетного кодексу України, яка дозволяла одній раді делегувати свої повноваження іншій і передавати фінанси на їх виконання. Однак з розширенням компетенції органів місцевого самоврядування і швидким розвитком технологій з'явилися нові форми взаємодії.

Прийняття Закону України «Про співробітництво територіальних громад» у 2014 році стало важливим кроком у реформі децентралізації. Цей закон розширив можливості співробітництва громад для вирішення спільних місцевих проблем. Станом на 1 липня 2023 року, 476 громад уклали 315 договорів про міжмуніципальне співробітництво.

Міжмуніципальне співробітництво (згідно з українським законодавством – «співробітництво територіальних громад») є ефективним інструментом для інтеграції адмінпослуг у ЦНАП та для всієї системи адміністративних послуг. Воно особливо актуальне, коли кілька громад мають спільний інтерес у поєднанні зусиль та ресурсів. Викликом для сільських громад є нестача кваліфікованих працівників

для роботи в ЦНАП, а також питання ресурсного забезпечення приміщень та обладнання. В таких випадках єдиним виходом є укладення договору про співробітництво територіальних громад, який дозволяє працювати ефективніше, витрачаючи менше часу та ресурсів, і дає громадам широку свободу дій.

Міжмуніципальне співробітництво сприяє зростанню громад, особливо у процесі освоєння нових послуг. Громади, які не мали власних фахівців, могли використовувати досвід партнерів, знаходити власних спеціалістів і переконуватися у доцільності надання певних послуг власними силами. Партнерські громади також отримували вигоду у вигляді коштів або проявляли солідарність і підтримку.

Співробітництво територіальних громад зміцнює їх спроможність надавати адміністративні послуги. Укладати договори про міжмуніципальне співробітництво можуть виключно територіальні громади, а реалізація такого співробітництва відбувається через відповідні місцеві ради.

Законодавство не обмежує кількість учасників міжмуніципального співробітництва, що дозволяє укладати як двосторонні, так і багатосторонні договори між громадами.

У законодавстві закріплено п'ять основних форм міжмуніципального співробітництва. 16 січня 2023 року Парламент ухвалив законопроект №5742 «Про внесення змін до Закону України «Про співробітництво територіальних громад» щодо упорядкування окремих питань співробітництва територіальних громад» (Закон №2867). Міністерство розвитку громад, територій та інфраструктури затвердило Наказом примірні форми договорів про співробітництво територіальних громад та додаткові договори про приєднання до співробітництва.

Громадам також надано рекомендації щодо дотримання положень примірних форм договорів. Проте законодавство дозволяє відступати від затверджених форм договорів, якщо це спрямовано на конкретизацію умов угод міжмуніципального співробітництва або якщо цього вимагають конкретні потреби та умови. Принципово важливо враховувати умови щодо змісту договорів, встановлені статтями 10–14 Закону про співробітництво.

Дві з п'яти форм міжмуніципального співробітництва не можуть бути використані при наданні адміністративних послуг:

1. Спільне фінансування (утримання) органами місцевого самоврядування підприємств, установ і організацій комунальної форми власності – інфраструктурних об'єктів.

2. Утворення органами місцевого самоврядування спільних комунальних підприємств, установ і організацій – спільних інфраструктурних об'єктів.

Це пов'язано з тим, що комунальні підприємства, установи та організації не мають повноважень надавати адміністративні послуги відповідно до чинного законодавства. Надання таких послуг на місцевому рівні може здійснювати виключно орган місцевого самоврядування або ЦНАП (п. 3 ст. 1, ст. 12 Закону про адміністративні послуги). У п. 7 ст. 20 цього Закону прямо заборонено надання таких послуг іншими суб'єктами.

Три інші форми міжмуніципального співробітництва можуть використовуватися у сфері надання адміністративних послуг. Перша форма – це делегування повноважень одного органу місцевого самоврядування іншому.

Відповідно до ст. 10 Закону про співробітництво, органи місцевого самоврядування можуть делегувати одне або кілька завдань іншому суб'єкту співробітництва з наступною передачею відповідних ресурсів.

Друга форма передбачає утворення спільного органу управління для спільного виконання визначених законом повноважень. Згідно з ч. 1 ст. 14 Закону про співробітництво, співробітництво може здійснюватися шляхом утворення спільного органу управління з метою економії коштів. Спільний орган управління може бути окремим виконавчим органом або структурним підрозділом одного із суб'єктів співробітництва.

Найоптимальнішою формою міжмуніципального співробітництва у сфері надання адміністративних послуг є реалізація спільних проектів. Ця форма передбачає координацію діяльності органів місцевого самоврядування і акумулювання ресурсів для спільного здійснення заходів. Вона дозволяє втілювати різноманітні конфігурації спільної діяльності та є максимально простою для оформлення. Формалізовані процедури, такі як комісійний розгляд проекту договору чи громадські слухання, не є обов'язковими для спільних проектів, що робить цю форму дуже популярною серед громад.

За результатами аналізу норм чинного законодавства у сфері адміністративних послуг та з урахуванням матеріалів щодо кращих вітчизняних практик і рекомендацій Програми ЄС «U-LEAD з Європою», автором обґрунтовано можливість застосування наявних форм співробітництва територіальних громад у сфері надання адміністративних послуг в Україні.

Зроблено висновок, що найбільш прийнятною формою співробітництва територіальних громад є реалізація спільних проектів. Ця форма співробітництва не заборонена законодавством у сфері адміністративних послуг і надає можливість громадам-партнерам реалізувати значну кількість конфігурацій спільної діяльності у цій сфері.

Реалізація спільних проектів дозволяє громадам ефективно об'єднувати ресурси та зусилля для досягнення амбітних цілей, покращення якості та розширення переліку адміністративних послуг, а також забезпечення економії ресурсів. Це робить дану форму співробітництва надзвичайно ефективною і корисною для сталого розвитку громад в Україні.

Таким чином, громади можуть організовувати спільні проекти для забезпечення діяльності віддалених робочих місць адміністраторів, створення мобільних ЦНАПів, забезпечення взаємозамінності державних реєстраторів та організації спільних ЦНАПів.

Висновки і перспективи подальших досліджень. Отже, основні ефекти співробітництва територіальних громад у сфері адміністративних послуг для ключових стейкхолдерів повинні включати забезпечення безперервності надання послуг на власній території – гарантує, що жителі громад завжди матимуть доступ до необхідних адміністративних послуг. Розширення реєстру послуг, що дозволяє збільшити кількість і якість послуг, доступних для громадян. Досягнення більш амбітних цілей через об'єднання зусиль громади можуть здійснювати більш масштабні і складні проекти. Заощадження ресурсів – співробітництво дозволяє економити кошти і ресурси, зменшуючи витрати на інфраструктуру та адміністративний персонал.

Пріоритетною формою організації співробітництва громад у сфері адміністративних послуг, визначеною ст. 11 Закону України «Про співробітництво територіальних громад», є реалізація спільних проектів. Це передбачає координацію діяльності суб'єктів співробітництва і акумулювання ними ресурсів на визначений період для спільного здійснення відповідних заходів.

Необхідно розробити документовані процедури, які забезпечать якість процесів укладання договорів про співробітництво територіальних громад у сфері адміністративних послуг. Ці процедури допоможуть стандартизувати і полегшити процес співпраці, забезпечуючи ефективність і прозорість виконання спільних проектів.

Література

1. Посібник зі співробітництва територіальних громад у сфері адміністративних послуг : зб. практик та рекомендацій для ЦНАП. Програма «U-LEAD з Європою». 2020. URL : https://tsnap.ulead.org.ua/wp-content/uploads/2020/02/VR20_All.pdf.

2. Про співробітництво територіальних громад : Закон України від 17 черв. 2014 No 1508-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1508-18#Text>.

3. Програма ЄС «U-LEAD з Європою» презентувала посібник «Співробітництво територіальних громад у сфері адміністративних послуг». Програма «U-LEAD з Європою». URL:<https://tsnap.ulead.org.ua/news/programa-yes-u-lead-z-eyvropoyu-prezentovala-posibnyk-spivrobotnytstvo-terytorialnyh-gromad-u-sferi-administratyvnyh-poslug/>.

4. Проект Закону про внесення змін до Закону України «Про співробітництво територіальних громад» щодо упорядкування окремих питань співробітництва територіальних громад. *Урядовий портал*. URL : <https://www.kmu.gov.ua/bills/proekt-zakonu-pro-vnesennya-zmin-do-zakonu-ukraini-pro-spivrobotnytstvo-teritorialnykh-gromad-shchodo-uporyadkuvannya-okremikh-pitan-spivrobotnytstva-teritorialnykh-gromad>.

5. Ільчанинова Н.І. Механізм надання адміністративних послуг у умовах реформування територіальної організації влади в Україні : автореф. дис. ... к. держ. упр. : 25.00.02. Миколаїв, 2019. 20 с.

6. Карпенко О.В. Механізм формування та реалізації сервісно-орієнтованої державної політики в Україні : автореф. дис. ... д. наук держ. упр. : 25.00.02 – місцеве самоврядування Київ: НАДУ, 2016. 40 с. URL : <http://academy.gov.ua/pages/dop/136/files/b374b30c-50f1-4d4c-8de6-53b8960adc5a.pdf>.

Анотація

Шпак Ю. В. Міжмуніципальне співробітництво у сфері надання адміністративних послуг. – Стаття.

У статті розглядаються позитивні ефекти від співробітництва територіальних громад у сфері адміністративних послуг, а також визначено пріоритетні форми співробітництва і особливості документованих процедур. Описано сучасний стан співробітництва територіальних громад в Україні.

Підкреслюється, що за допомогою інструментів міжмуніципального співробітництва територіальні громади можуть підвищити свою спроможність надавати адміністративні послуги, отримуючи додаткові переваги.

До основних ефектів співробітництва територіальних громад у сфері адміністративних послуг для ключових стейкхолдерів відносяться: забезпечення безперервності надання послуг на своїй території, розширення реєстру послуг, досягнення більш амбітних цілей, заощадження ресурсів.

Представлено порівняння форматів співробітництва територіальних громад у сфері адміністративних послуг, з відповідними прикладами і можливими результатами для ключових стейкхолдерів. На основі аналізу чинного законодавства у сфері адміністративних послуг та з урахуванням кращих вітчизняних практик і рекомендацій Програми ЄС «U-LEAD з Європою» обґрунтовано можливість застосування існуючих форм співробітництва територіальних громад у цій сфері в Україні.

Підвищення якості надання адміністративних послуг через комплексне всебічне об'єктивне оцінювання їх процесів вимагає аналізу досвіду центрів надання адміністративних послуг в Україні. Особливу увагу слід приділити методам оцінювання якості надання послуг і реалізації критерію задоволеності потреб споживачів.

Дослідження цього досвіду дає можливість адаптувати найуспішніші практики органів влади та їх структурних підрозділів до власної діяльності для досягнення необхідного рівня якості послуг.

У зв'язку з цим, орієнтація на кращі практики розглядається деякими дослідниками як один з ключових інструментів для оцінювання якості надання адміністративних послуг.

Зроблено висновок, що найбільш прийнятною формою співробітництва є реалізація спільних проєктів. Ця форма дозволяє громадам-партнерам реалізовувати значну кількість конфігурацій спільної діяльності у сфері адміністративних послуг. Налагодження процесів міжмуніципального співробітництва у цій сфері повинно супроводжуватися впровадженням сучасних моделей управління на основі якості.

Ключові слова: адміністративна послуга, децентралізація, договір про співробітництво громад, міжмуніципальне співробітництво, місцеве самоврядування, публічне управління, співробітництво територіальних громад, територіальна громада.

Summary

Shpak Yu. V. Intermunicipal cooperation in the sphere of administrative services provision. – Article.

The article examines the positive effects of the cooperation of territorial communities in the field of administrative services, and also identifies priority forms of cooperation and features of documented procedures. The current state of cooperation between territorial communities in Ukraine is described.

It is emphasized that with the help of instruments of intermunicipal cooperation, territorial communities can increase their ability to provide administrative services, receiving additional benefits.

The main effects of the cooperation of territorial communities in the field of administrative services for key stakeholders include: ensuring the continuity of service provision in their territory, expanding the register of services, achieving more ambitious goals, saving resources.

A comparison of the formats of cooperation of territorial communities in the field of administrative services is presented, with relevant examples and possible results for key stakeholders. Based on the analysis of the current legislation in the field of administrative services and taking into account the best domestic practices and recommendations of the EU Program «U-LEAD with Europe», the possibility of applying existing forms of cooperation of territorial communities in this field in Ukraine is substantiated.

Improving the quality of the provision of administrative services through a comprehensive comprehensive objective assessment of their processes requires an analysis of the experience of centers providing administrative services in Ukraine. Special attention should be paid to the methods of assessing the quality of service provision and implementing the criterion of satisfaction of consumer needs.

The study of this experience provides an opportunity to adapt the most successful practices of authorities and their structural divisions to their own activities in order to achieve the required level of service quality. In this regard, orientation to best practices is considered by some researchers as one of the key tools for assessing the quality of the provision of administrative services.

It was concluded that the most acceptable form of cooperation is the implementation of joint projects. This form allows partner communities to implement a significant number of configurations of joint activity in the field of administrative services. The establishment of processes of inter-municipal cooperation in this area should be accompanied by the introduction of modern management models based on quality.

Key words: administrative service, decentralization, inter-municipal cooperation, local self-government, public administration, local territorial community, territorial communities' cooperation, territorial communities' cooperation agreement.

НАШІ АВТОРИ

Бабюк А. М., кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри політичних наук і права Київського національного університету будівництва та архітектури

Балабаш С. В., студентка IV курсу юридичного факультету Волинського національного університету імені Лесі Українки

Барсук М. А., кандидатка юридичних наук, суддя Північного апеляційного господарського суду

Біленець Д. А., кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін Чернівецького навчально-наукового юридичного інституту Національного університету «Одеська юридична академія»

Бринзанська О. В., кандидат юридичних наук, начальник управління аналітичної та правової роботи Касаційного кримінального суду

Возняковська К. А., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін Чернівецького навчально-наукового юридичного інституту Національного університету «Одеська юридична академія»

Галуцько О. В., аспірант Науково-дослідного інституту публічного права

Гринь Д. В., доктор філософії з права

Давиденко О. І., кандидат юридичних наук, доцент кафедри прав людини, міжнародного та європейського права Академії адвокатури України

Дубіна О. М., доктор філософії з права, начальник 9-го відділу Департаменту кіберполіції Національної поліції України

Євсюков Є. В., аспірант кафедри адміністративного, цивільного та господарського права і процесу юридичного факультету Пенітенціарної академії України

Завтур В. А., кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу Національного університету «Одеська юридична академія»

Іванченко Е. П., кандидат юридичних наук, професор Української технологічної академії, докторант Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України, радник Асоціації митних брокерів України

Карпова К. М., аспірант кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства Міжнародного гуманітарного університету

Корнієнко М. С., аспірантка кафедри цивільного процесу Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Куликович А. Ю., кандидат юридичних наук

Курепіна О. Ю., кандидат юридичних наук, докторант Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень імені В. К. Мамутова Національної академії наук України»

Марчук В. В., аспірант Київського університету інтелектуальної власності та права Національного університету «Одеська юридична академія»

Мельник Я. Я., доктор юридичних наук, старший науковий співробітник відділу дослідження проблем правотворчості та адаптації законодавства України до права ЄС Інституту правотворчості та науково-правових експертиз Національної академії наук України

Надточієва А. П., доктор філософії, адвокат АО «Адвокат Черезов і партнери»
Ольшак М. В., аспірант кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства Міжнародного гуманітарного університету

Осіпов В. І., аспірант кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства Міжнародного гуманітарного університету

Піть І. Ю., аспірант кафедри адміністративного і фінансового права Національного університету «Одеська юридична академія»

Попович Т. П., кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри теорії та історії держави і права ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Продивус С. В., аспірантка кафедри конституційного права Львівського національного університету імені Івана Франка

Ракіпова І. В., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінального процесу Національного університету «Одеська юридична академія»

Руденко М. М., кандидат юридичних наук, доцент Київського університету інтелектуальної власності та права Національного університету «Одеська юридична академія»

Скіцько О. І., кандидат технічних наук, старший науковий співробітник Національної академії Служби безпеки України

Сокол М. В., кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін Волинського національного університету імені Лесі Українки

Співак М. В., доктор політичних наук, кандидат юридичних наук, професор, майор поліції, доцент кафедри публічного управління та адміністрування Національної академії внутрішніх справ

Феделеш Е. М., кандидат юридичних наук, докторант Відділу проблем модернізації господарського права та законодавства Інституту економіко-правових досліджень імені В. К. Макутова Національної академії наук України

Халецька К. К., аспірант кафедри господарського права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Ширшов Р. А., науковий співробітник Національної академії Служби безпеки України

Шпак Ю. В., начальник управління Центру надання адміністративних послуг Святошинського району

ЗМІСТ

А. М. Бабюк Законодавче регулювання правотворчої діяльності в Україні	3
М. А. Барсук Реалізація права судді на належне житло в Польщі на підставі отримання пільгової позики чи субсидії.....	9
О. В. Бринзанська Застосування засобів та методів ведення війни, спрямованих на заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу, як порушення додаткового протоколу до женевських конвенцій щодо захисту жертв міжнародних збройних конфліктів	16
К. А. Возняковська, Д. А. Біленець, В. В. Марчук Правоохоронна діяльність митних органів України в умовах воєнного стану: ключові ролі та виклики.....	22
О. В. Галуцько Окремі аспекти публічного адміністрування міграційних процесів в Україні.....	28
Д. В. Гринь Щодо проблеми дослідження балансу між роботою та особистим життям працівників	34
О. І. Давиденко Роль інструментів м'якого права у формуванні та реалізації європейської політики сусідства	40
О. М. Дубіна, М. В. Співак Права неповнолітніх та реформа системи ювенальної юстиції: досвід США та Сполученого Королівства Велика Британія	47
Є. В. Євсюков Правовий статус органів державної виконавчої влади: визначення поняття....	56
В. А. Завтур Право особи не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї у кримінальному провадженні: законодавство України та досвід європейських країн	62
Е. П. Іванченко До питання про функції та принципи діяльності митних брокерів у митному просторі України (господарсько-правовий аспект).....	69
К. М. Карпова Історичний розвиток права на правову допомогу.....	86
М. С. Корнієнко Міжнародні багатосторонні договори в системі джерел правового регулювання процесу визнання та виконання іноземних судових рішень у сімейних спорах	92
А. Ю. Куликович Методи розслідування злочинності в релігійних культурах	100

О. Ю. Курепіна Державна допомога у доступі до фінансування для суб'єктів малого та середнього підприємництва як складова стимулюючого правового режиму господарювання	106
Я. Я. Мельник Мобілізація засуджених до позбавлення волі в контексті редукції соціальної ізоляції	113
А. П. Надточієва Проблемні питання здійснення повідомлень у кримінальному провадженні їх врученням членам сім'ї та близьким особам	122
М. В. Ольшак Економічні санкції та права людини	129
В. І. Осіпов Значення Нюрнберзького процесу для міжнародного кримінального права	135
І. Ю. Пить Суб'єктний склад військових адміністративних правопорушень: нормативні та практико-прикладні аспекти	141
Т. П. Попович Розуміння обов'язку у світлі соціологічних концепцій права ХХ століття	156
С. В. Продивус Правомірність обмеження конституційного права на свободу пересування в умовах пандемії COVID-19	164
І. В. Ракіпова Медіація кримінально-правових конфліктів: шлях України та досвід Німеччини	180
М. М. Руденко Досвід адміністративного-правового забезпечення організації та діяльності поліції Землі Баварія ФРН	197
О. І. Скіцько, Р. А. Ширшов Досвід країн-членів НАТО з організації та правового регулювання кібероборони	205
М. В. Сокол, С. В. Балабаш Юридичні особи як суб'єкти приватної власності на земельні ділянки	212
Е. М. Феделеш Договір про надання послуг фулфілменту як складова системи договірного регулювання відносин за участю логістичних операторів	219
К. К. Халецька Історичний огляд правового регулювання публічних закупівель в Україні та його вплив на сучасну практику	225
Ю. В. Шпак Міжмуніципальне співробітництво у сфері надання адміністративних послуг	234

CONTENTS

Babiuk A. M. Legislative regulation of law-making activity in Ukraine	3
Barsuk M. A. Implementation of the judge's right to adequate housing in Poland on the basis of receiving a soft loan or subsidy	9
Brynzanska O. V. The use of means and methods of warfare aimed at harming the natural environment as a violation of the Additional Protocol to the Geneva Conventions for the Protection of Victims of International Armed Conflicts	16
Vozniakovska K. A., Bilenets D. A., Marchuk V. V. Law enforcement activities of Ukrainian customs authorities under martial law: key roles and challenges	22
Halunko O. V. Certain aspects of public administration of migration processes in Ukraine	28
Hryn D. V. On the problem of researching the work-life balance of employees	34
Davydenko O. I. The role of soft law instruments in framing and implementation of the European Neighbourhood Policy	40
Dubina O. M., Spivak M. V. Juvenile rights and juvenile justice reform: experiences from the United States and the United Kingdom.....	47
Yevsiukov Ye. V. State executive bodies' legal status: concept definition	56
Zavtur V. A. The right of a person not to testify against close relatives and family members in criminal proceedings: the legislation of Ukraine and the experience of European countries	62
Ivanchenko E. P. To the question of the functions and principles of customs brokers in the customs space of Ukraine (economic and legal aspect)	69
Karpova K. M. Historical development of the right to legal aid	86
Korniienko M. S. International multilateral treaties in the system of sources of legal regulation of the process of recognition and enforcement of foreign judgments in family disputes	92
Kulykovych A. Yu. Methods of investigating crime in religious cults	100
Kurepina O. Yu. State aid for access to finance for small and medium-sized enterprises as a component of the legal regime stimulating economic activities	106

Melnyk Ya. Ya. Mobilization of those sentenced to imprisonment in the context of reducing social isolation	113
Nadtochyieva A. P. Problematic issues of notifications in criminal proceedings by their delivery to family members and close persons	122
Olshak M. V. Economic sanctions and human rights	129
Osipov V. I. The importance of the Nuremberg Trials for international criminal law	135
Pit I. Yu. The subject composition of military administrative offenses: normative and practical aspects	141
Popovych T. P. Understanding the obligation in the light of sociological and legal concepts of the 20th century	156
Prodyvus S. V. The legality of restriction of the constitutional right to freedom of movement in the context of the COVID-19 pandemic	164
Rakipova I. V. Mediation of criminal legal conflicts: the path of Ukraine and the experience of Germany	180
Rudenko M. M. Experience in administrative and legal support of the organization and activities of the Land Police of Bavaria, Germany	197
Skitsko O. I., Shirshov R. A. Experience of NATO member countries in the organization and legal regulation of cyber defense	205
Sokol M. V., Balabash S. V. Legal entities as subjects of private ownership of land plots	212
Fedelesh E. M. Fulfilment services agreement as a component of the system of contractual regulation of relations involving logistics operators	219
Khaletska K. K. Historical overview of legal regulation of public procurement in Ukraine and its impact on contemporary practice	225
Shpak Yu. V. Intermunicipal cooperation in the sphere of administrative services provision	234

Наукове видання

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Збірник наукових праць

Випуск 103

Українською та англійською мовами

Редактор-коректор І. Чудеснова
Технічний редактор А. Мареева

Підписано до друку 08.07.2024. Формат 70x100/16. Папір офсетний.
Гарнітура «Шкільна». Друк офсетний. Ум. друк. арк. 19,98. Зам. № 0924/638
Наклад 100 прим. Вид. № 103

Видавничий дім «Гельветика»
65101, Україна, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1
Телефон: +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08
E-mail: mailbox@helvetica.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 7623 від 22.06.2022 р.