

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ  
ТАВРІЙСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ  
ІМЕНІ В. І. ВЕРНАДСЬКОГО

НАВЧАЛЬНО-НАУКОВИЙ  
ГУМАНІТАРНИЙ ІНСТИТУТ



МАТЕРІАЛИ  
МІЖНАРОДНОЇ НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ  
КОНФЕРЕНЦІЇ

**«ШОСТІ ТАВРІЙСЬКІ ЮРИДИЧНІ  
НАУКОВІ ЧИТАННЯ»**

*5–6 лютого 2021 р.*



Видавний дім  
«Гельветика»  
2021

### ОРГАНІЗАЦІЙНИЙ КОМІТЕТ:

**Ляшко Олександр Олександрович** – кандидат юридичних наук, директор Навчально-наукового гуманітарного інституту Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського;

**Берназюк Ян Олександрович** – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри публічного та приватного права Навчально-наукового гуманітарного інституту Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського, суддя Верховного суду України;

**Дорохіна Юлія Анатоліївна** – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри публічного та приватного права Навчально-наукового гуманітарного інституту Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського;

**Клименко Олена Вікторівна** – доктор наук з державного управління, доцент, професор кафедри публічного та приватного права Навчально-наукового гуманітарного інституту Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського;

**Недюха Микола Петрович** – доктор філософських наук, доктор юридичних наук, професор, професор кафедри публічного та приватного права Навчально-наукового гуманітарного інституту Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського, Заслужений діяч науки і техніки України, дійсний член Академії наук вищої школи України;

**Петков Сергій Валерійович** – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри публічного та приватного права Навчально-наукового гуманітарного інституту Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського;

**Скакун Юлія Володимирівна** – кандидат юридичних наук, доцент, перший проректор Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського;

**Федоренко Владислав Леонідович** – доктор юридичних наук, професор, директор Науково-дослідного центру судової експертизи з питань інтелектуальної власності Міністерства юстиції України;

**Швачка Вікторія Юріївна** – кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри публічного та приватного права Навчально-наукового гуманітарного інституту Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського;

**Шемчук Віктор Вікторович** – кандидат юридичних наук, доцент кафедри публічного та приватного права Навчально-наукового гуманітарного інституту Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського, Заслужений юрист України.

Ш 79 **Шості Таврійські юридичні наукові читання:** Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Київ, 5–6 лютого 2021 р. – Київ: Таврійський національний університет імені В. І. Вернадського, 2021. – 144 с.

ISBN 978-966-992-396-7

У збірнику представлено стислий виклад доповідей і повідомлень, поданих на міжнародну науково-практичну конференцію «Шості Таврійські юридичні наукові читання», яка відбулася на базі Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського 5–6 лютого 2021 р.

УДК 34(063)

ISBN 978-966-992-396-7 Таврійський національний університет імені В. І. Вернадського, 2021

## ЗМІСТ

### СЕКЦІЯ 1. ІСТОРІЯ ТА ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ ТА ПРАВА, ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

**Бедрій М. М.**

Паремії на приватно-правову тематику  
як форма фіксації українських правових звичаїв .....7

**Заклівенець М. О.**

Вплив ідей Нікколо Макіавеллі  
на становлення уявлень про державу та право .....10

**Юлкіна М. Я.**

Особливості соціальної функції держави  
в сфері охорони здоров'я в умовах пандемії.....14

**Макарчук К. В.**

Правове регулювання гендерного балансу  
у війську України та Ізраїлю .....18

**Халява В. М.**

Організаційно-правове забезпечення реабілітації учасників  
бойових дій: аспекти просторово-територіального розвитку .....22

### СЕКЦІЯ 2. КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО, МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

**Богданець А. Р.**

Місьцеве самоврядування на теренах України: екскурс в історію .....25

**Євстїгнєв А. С.**

Особливості правового регулювання призначення  
у 2020 році місцевих виборів на Донбасі.....29

**Новосяд О. В.**

Правосуб'єктність територіальної громади  
як первинного суб'єкта місцевого самоврядування .....33

### СЕКЦІЯ 3. ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, СІМЕЙНЕ ПРАВО, ЖИТЛОВЕ ПРАВО

**Алендар Ю. І.**

Необґрунтованість заяви про забезпечення позову:  
недоліки правового регулювання чи зловживання  
процесуальними правами учасниками справи.....38

<b>Гуйван П. Д.</b>	
Про обмеження здійснення суб'єктивного права у часі.....	42
<b>Карпенко Р. В., Максимова М. К.</b>	
Спрощення позовне провадження у цивільному судочинстві: поняття та особливості .....	46
<b>Карпенко Р. В., Мухай А. А.</b>	
Способи захисту права власності: поняття та класифікація .....	49
<b>Тимофєєва В. О.</b>	
Укладення договорів через мережу Інтернет у сфері авторського права .....	52
<b>Шпакович А. С.</b>	
Правові наслідки розірвання договору за Цивільним кодексом України .....	54
<b>Шурда В. І.</b>	
Цивільно-правові аспекти реалізації права на вибір лікуючого лікаря та закладу охорони здоров'я .....	57
<b>СЕКЦІЯ 4. ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ</b>	
<b>Басова І. С.</b>	
До питання поняття «внутрішньо переміщена особа» .....	60
<b>СЕКЦІЯ 5. ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО, ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО, АГРАРНЕ ПРАВО</b>	
<b>Барсуков А. О., Могильчук О. О.</b>	
До питання визначення поняття «мисливські угіддя» .....	64
<b>Караханян К. М.</b>	
Правові засади розвитку альтернативної енергетики в США .....	68
<b>Платонова Є. О.</b>	
Правові механізми стимулювання використання альтернативних джерел енергії в Європейському Союзі.....	71

## **СЕКЦІЯ 6. АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО**

**Барікова А. А.**

Фінансова відповідальність фізичної особи-підприємця,  
що використовує найману працю .....76

**Білик П. П.**

Процес державного управління (публічного адміністрування),  
адміністративний розсуд та юридична деонтологія: точки дотику .....79

**Лещинський В. П.**

Сутність адміністративно-правових способів забезпечення законності  
дозвільної діяльності у містобудуванні у контексті сучасних  
антропоцентричних тенденцій розвитку адміністративного права .....83

**Сусак М. С.**

Суть процесуального розсуду адміністративного суду  
першої інстанції в адміністративних справах  
за позовами суб'єктів владних повноважень .....86

## **СЕКЦІЯ 7. КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА**

**Боровик А. В.**

Проблема співвідношення між термінами  
«корупційне кримінальне правопорушення»  
та «кримінальне правопорушення, пов'язане з корупцією» .....90

**Бучинська О. С.**

До питання про суть підстав криміналізації  
(декриміналізації) діянь .....94

**Голяк А. Ф.**

Дотримання принципу законності  
під час здійснення оперативно-розшукової діяльності .....97

**Гончаренко В. О.**

Обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання,  
як складові елементи процесу доказування ..... 100

**Денисюк О. В.**

Насильницьке зникнення: окремі правові гарантії від безкарності .... 102

<b>Малишенко Є. Л., Лісовицька Г. В.</b> Деякі проблеми у контексті дослідження шкоди у кримінальному провадженні щодо захисту прав потерпілого .....	106
<b>Малишенко Є. Л., Лісовицька Г. В.</b> Історія становлення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням в Україні .....	110
<b>Наумець І. Ю.</b> Правова природа обставин, що пом'якшують і обтяжують покарання.....	114
<b>Остапчук Л. Г., Кондратенко Н. В.</b> Мотив та мета вчинення військових кримінальних правопорушень та їх вплив на кваліфікацію .....	117
<b>Саєнко В. С.</b> Особливості тримання засуджених в приміщеннях камерного типу установ виконання покарань Державної кримінально-виконавчої служби України .....	121
<b>СЕКЦІЯ 8. МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ПРАВО ТА МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО</b>	
<b>Войтюк Д. В.</b> Правові основи здійснення торгівлі між Україною та ЄС .....	125
<b>Коруц У. З.</b> Огляд підходів до визначення поняття «пропаганда» та «пропаганда війни».....	129
<b>Павлун Т. А.</b> Кібервійна та питання застосування до неї норм міжнародного гуманітарного права.....	132
<b>Усенко Я. В.</b> Глобальна зміна клімату: міжнародні правові аспекти .....	136

# СЕКЦІЯ 1. ІСТОРІЯ ТА ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ ТА ПРАВА, ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

**Бедрій М. М.**

*кандидат юридичних наук,*

*доцент кафедри основ права України*

*Львівського національного університету імені Івана Франка*

## **ПАРЕМІЇ НА ПРИВАТНО-ПРАВОВУ ТЕМАТИКУ ЯК ФОРМА ФІКСАЦІЇ УКРАЇНСЬКИХ ПРАВОВИХ ЗВИЧАЇВ**

В умовах сучасного правового розвитку України як суверенної держави актуалізуються наукові дослідження звичаєвого права, що становить основу української правової традиції. Оскільки ст. 7 Цивільного кодексу України передбачила можливість регулювання цивільних відносин звичаєм, значної уваги заслуговують звичаєві норми у приватному праві. У згаданій статті також йдеться про те, що зміст звичаю може бути закріпленим у документі. Це одна з письмових форм фіксації звичаєвого права, проте його первинними формами є діяльнісна й усна. При чому, усна форма з простого словесного переказу здатна еволюціонувати у фольклорний твір. Серед жанрів усної народної творчості саме паремії (приказки та прислів'я) були найбільш зручними для фіксації звичаєвих норм, передаючи в стилізованій формі досвід від одного покоління до іншого.

До наших днів дійшло чимало паремій на приватно-правову тематику, і вони гіпотетично можуть відображати певні звичаєво-правові норми, що діяли в минулому. Зокрема про відсутність права власності щодо окремих об'єктів говорять такі паремії: «то нічیه, бо то Бог дає», «що Бог сіє, то нічیه». Приказка «краще моє, ніж наше» виражає перевагу приватної власності над колективною у правосвідомості українців [1, с. 4]. У приказці «куди плуг, соха, сокира і коса ходили» відображено норму про набуття права власності на землю шляхом їх персвісних обробки та освоєння [2, с. 11], тобто на підставі звичаю займанщини.

Формулювання «за ґрунтом і право йде» [3, с. 153] було аргументом у цивільних спорах, коли встановлювалось право власності на урожай. Воно означало, що власник земельної ділянки був власником рослин, які на ній росли. Цікаво, що це положення відповідає чинному законодавству України, адже відповідно до ч. 2 ст. 189 Цивільного кодексу України

продукція, плоди та доходи належать власникові речі, якщо інше не встановлено законом або договором [4]. Подібними за змістом були приказки «чий берег, того й вода», «чий став, того й риба», «чия земля того й хліб», «чий бджоли, того й мед», «чий коні, того й віз», «чия корова, того й теля» та ін. [1, с. 6–7].

Приказка «обіцянка – новий борг» [5, с. 648] зафіксувала обов'язковість усного зобов'язання, висловленого при свідках. Пареміями на боргову тематику також були «хто винен, віддати повинен», «що винен, віддати повинен» та ін. Правові звичаї передбачали різні правила щодо купівлі та дарування речей. Наприклад, формулювання «хто коня купить, бере й вуздечку» відображало право покупця коня отримати у власність ще й вуздечку. Натомість щодо волів це правило не діяло – «волів купують без ярма». Про обмеженість прав обдарованого лише можливістю прийняти подарунок або відмовитися від нього говорять паремії «дарованому коневі в зуби не дивляться», «що подароване, то не раховане» [1, с. 7–8].

Українське звичаєве право протидіяло недобросовісній торгівлі, забороняючи нечесний торг («твої гроші, твої й очі, не сподобалось – не бери, а торг не гніви»), обман покупців («ціну бери, а мірою не ображай, бо дивись і без хліба зостанешся, ніхто купувати не буде») та інші неправомірні дії [6, с. 37–38]. Разом з тим в українському фольклорі є приказка «бачили очі, що купували...», яка захищає права продавців.

Народне формулювання «добре слово варте завдатку» [7, с. 268] вказує на те, що одним із засобів забезпечення зобов'язання була порука, під час якої поручитель, слово якого було вагомим у суспільстві, гарантував виплату боржником відповідного боргу. Приказка «Наше не наше, але й не ваше» відображає своєрідний віндикаційний позов, яким неволодіючий річчю власник ставив вимогу повернути йому відповідну річ володіючим нею невластником [8, с. 236]. Про наявність позовної давності у боргових зобов'язаннях свідчить приказка «давнього боргу не згадуй» [1, с. 7].

Окремі паремії можуть відображати зміст звичаєвих норм, які діяли на певному історичному етапі у спадковому праві. Згідно з «Руською правдою» у разі смерті батька, який не залишив заповіту, його майно передавалося дітям. При цьому, доньки за наявності синів не допускалися до спадкування. Як відомо, у «Руській правді» переважали кодифіковані норми звичаєвого права. Також у фольклорі утворилася приказка, що фіксувала наведену норму – «сестра при братах не спадкоємиця» [9, с. 33]. Цю норму можна пояснити іншим звичаєм, за яким доньки, що виходили заміж, отримували посаг, тому потім не допускалися до спадкування.

Чимало народних приказок містили в собі норми українського звичаєвого права, що регулювали сімейні відносини. Формулювання «на батька й суду нема» [10, с. 184] зафіксувало давню заборону дітям



скаржитися в суд на своїх батьків. Ст. 7 розд. VIII Статуту Великого князівства Литовського 1566 р. надавала право батькам позбавити спадкових прав своїх дітей, якщо вони несправедливо виступали проти них у суді в справі, що загрожувала смертною карою [11, с. 353–354]. Загальновідома приказка «донька – батькові та матері не користь» має на увазі правовий звичай, за яким донька переходила в рід, з якого походив її чоловік, забираючи в батьків посаг, а її діти вважалися продовжувачами роду чоловіка [12, с. 186].

Таким чином, в українській правовій традиції існувала можливість фіксації змісту звичаїв у приказах і прислів'ях. Серед фольклорного масиву важливе значення мають паремії на приватно-правову тематику, в яких відображалися звичаєві норми про власність, зобов'язання, торгівлю, спадкування, сімейні відносини тощо. До цих паремій могли звертатися з метою аргументації учасники переговорів, сторони судового спору та інші суб'єкти. Правовий звичай спочатку усталювався в суспільному житті, шляхом усного переказу втілювався в паремію, завдяки зручній формі поширювався та зберігався, а згодом втрачав чинність або трансформовався в положення законодавства. Однак навіть після цього фольклорний твір продовжував існувати як незалежна одиниця, а тому певна частина таких творів відома на сьогодні, та дозволяє здійснювати пошук і аналіз норм українського звичаєвого права у тому числі стосовно відносин приватно-правового характеру.

### Список використаних джерел:

1. Яковлів А. Українські народні приказки і звичаєве право. *Життя і право*. Ч. 1 (32). Львів, 1935. – С. 1–10.
2. Чубатий М. Огляд історії українського права. Історія джерел та державного права (Записки за викладами на Тайнім Українськiм університеті у Львові рр. 1920–1923). Ч. I. Мюнхен: УВУ, 1947. – 88 с.
3. Сироткін В. Звичаєве право. *Українська минушина: ілюстрований етнографічний довідник*. Київ: Либідь, 1993. С. 153–156.
4. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV // Відомості Верховної Ради. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.
5. Галицько-руські народні приповідки: У 3-х т. / Зібрав, упорядкував і пояснив Іван Франко; наук. ред. С. М. Пилипчук. Том 3. Львів, 2006. 699 с.
6. Мельниченко О. В. Звичаєве право. Черкаси, 2008. 96 с.
7. Молдован В. В. Риторика: загальна та судова. Київ: Юрінком Інтер, 1999. 320 с.
8. Яковлів А. Українське право. *Українська культура: Лекції за ред. Д. Антоновича*. Київ: Либідь, 1993. С. 222–236.

9. Бойко І. Й. Правове регулювання цивільних відносин в Україні. Київ: Атіка, 2012. 348 с.

10. Кузнецов Я. Семейное и наследственное право въ пословицахъ и поговоркахъ (окончаніе). *Журналь министерства юстиціи*. 1910. №10. С. 160–199.

11. Статути Великого князівства Литовського у 3-х томах. Том 2. Статут Великого князівства Литовського 1566 року / За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса: Юридична література, 2003. 560 с.

12. Ковальова С. Г. Особисті немайнові та майнові права й обов'язки батьків і дітей в українській родині за звичаєвим правом: відображення у фольклорі. *Наукова спадщина професора В. С. Кульчицького і сучасність* : Матер. XXIV Міжнар. історико-правової конф. (28 квітня – 1 травня 2011 р.). Львів, 2011. С. 181–187.

**Заклівенець М. О.**

*студент Інституту права*

*Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

## **ВПЛИВ ІДЕЙ НІККОЛО МАКІАВЕЛЛІ НА СТАНОВЛЕННЯ УЯВЛЕНЬ ПРО ДЕРЖАВУ ТА ПРАВО**

Розвиток сучасних державно-правових категорій пов'язується з необхідністю створення солідної основи, яка б забезпечила не лише відповідність тих інститутів сучасним потребам, а й відобразила можливість обґрунтування шляхів їх вдосконалення у майбутньому. Значною в цьому процесі є роль загальнотеоретичної науки, яка забезпечує дослідження фундаментальних правових категорій та формує уявлення про закономірності функціонування та розвитку держави та права. З огляду на те, що теоретико-правові уявлення щодо розуміння природи, сутності та функціонального призначення держави та права, як важливих суспільних інституцій, є результатом тривалих досліджень та здобутком різноманітних учених. Виникає об'єктивна необхідність з'ясування поглядів класиків світової теоретичної науки та визначних філософів. Одним із таких класиків вважають італійського вченого Нікколо Макіавеллі.

Політичні доктрини Нікколо Макіавеллі, яким вже понад 500 років, виявилися настільки пророчими, що навіть породили таке поняття, як «макіавеллізм», тобто «використання хитрості й лукавства в керуванні державою або взагалі в адмініструванні». Найвідоміша робота Макіавеллі «Державець» створила своєму авторові славу віртуоза політичної інтриги.

Вона також стала настільною книгою багатьох авторитарних правителів, таких як Кардинал Рішельє, Наполеон Бонапарт, Беніто Муссоліні, Адольф Гітлер, Йосип Сталін. Досліджуючи вчення італійського мислителя, правник отримує змогу зрозуміти сутність і закономірності функціонування авторитарних та тоталітарних політичних режимів, ідеологій, що впливали на розуміння права впродовж усієї людської історії.

Характеризуючи тогочасне суспільство, мислитель зазначає, що про людей загалом можна сказати, що вони невдячні, непостійні, лицемірні, боягузливі перед небезпекою, жадібні до наживи. Поки їм робиш добро, вони всі твої, пропонують тобі свою кров, майно, життя, дітей, все це доти, доки потреба далека, як я уже сказав, але тільки-но вона починає наближатися, люди вчиняють бунт [1, с. 437]. Не відносячи себе до справжніх атеїстів, Макіавеллі все ж різко виступає проти теологічних уявлень про державу і право, бо головний авторитет для нього – досвід історії. Етичні питання для нього також є другорядними. Він вважає, що перш за все, у держави повинен бути міцний фундамент, сильна влада, інакше вона загине.

Макіавеллі не є прихильником демократичних інституцій та сповідує ідею, що для збереження держави, влади, досягнення своєї мети державець повинен уміти відступити від добра, порушити своє слово. Зберігати владу і державу треба будь-якою ціною [2, с. 52]. Таким чином, Нікколо Макіавеллі підтримує силові методи впливу на суспільство, централізовану державну владу, що забезпечує суспільний порядок. Органи спеціального призначення є обов'язковою умовою для забезпечення існування якісних законів. Так, Нікколо Макіавеллі пропонує доволі радикальний спосіб здійснення державної влади: «Взагалі треба затамити, що людей слід або жалувати або винищувати, оскільки вони мстяться за легкі кривди а за важкі мститися не можуть, тому кривда, яка завдається людині, має бути така, щоб уже не боятися її помсти» [1, с. 399].

Історична необхідність і воля людей закономірно приводять до формування держави як гарантії задоволення, перш за все, власних потреб. Якщо вчені формували уявлення про державу за формою правління (королівство, князівство), то Макіавеллі вводить нове поняття – «stato» – держава як політично організоване суспільство, певним чином організована влада з наявністю права і юстиції, що безперечно є важливим внеском у формування уявлень про державу, як особливу категорію. Безпеку особистості і непорушність власності, яку захищає влада в державі, учений називав благами свободи, що приносять тільки користь. У цій думці відображається вплив Арістотеля, що критикував ідеальну державу Платона, у якій відсутня приватна власність, аргументуючи це наступним чином: «Взагалі, спільне життя та спільна участь у всьому – річ складна, а ще складніша вона у царині людських

стосунків, як, скажімо, у тих, хто породжує разом, коли вони не миряться між собою навіть через якісь дрібниці. Найчастіше ж виникають суперечки із слугами, котрі обслуговують нас у повсякденному житті. Отже, можна твердити, що спільність власності пов'язана з усілякими й чималими труднощами» [4, с. 40].

У трактуванні форм держави Нікколо Макіавеллі наслідує знову ж таки погляди Арістотеля та Полібія, у відповідності до яких держава у своєму розвитку здійснює колообіг форм, чергуючи «правильні» (монархія, аристократія, народне правління) із «неправильними» (тиранія, олігархія, охлократія). Розв'язання проблеми переродження «правильних» форм Макіавеллі бачив у «змішаній республіці», так званій політії, уявлення про яку сформував ще Арістотель. Таке утворення передбачає участь в управлінні народу і знаті, їх компроміс, за якого вони «будуть взаємно контролювати одне одного» [3, с. 62].

Нікколо Макіавеллі у своїх працях обґрунтовує вчення про «центральну адміністрацію», яку складають: державець, міністри, чиновники, радники, інші посадові особи. Уся влада повинна концентруватися виключно в руках державця. Нікколо Макіавеллі відкидає вчення про народ як носія і джерело верховної влади. У народу немає прав, і він – пасивна та зла маса, яку потрібно утримувати різноманітними методами, у тому числі й аморальними. Сам італійський мислитель пише про це так: «Адже той, хто хотів би завжди сповідувати віру в добро, неминуче загине серед такої маси людей, чужих добру. Тому державцеві, щоб утриматися, необхідно навчитися вміння бути недоброчесним і користуватися чи не користуватися цим, виходячи з потреби» [1, с. 434]. Макіавеллі наголошує, що краще вселяти страх, ніж любов, слово своє державець повинен тримати тільки тоді, коли це йому вигідно, інакше він може бути обдуреним сам; правитель, нездатний до жорстокості, не може утримати владу; краще вбити, ніж загрожувати; якщо треба стратити багато людей, необхідно це довірити одній людині, а потім стратити його самого. Таким чином, сформульовані Макіавеллі, методи здійснення державної влади мають місце впродовж всієї історії. Ці способи утримання влади стали важливою складовою авторитарних та тоталітарних політичних режимів.

Право Макіавеллі розглядав як засіб для досягнення державних цілей. Закони охороняють свободу і спокій народу. Джерелом хороших законів, за Макіавеллі, виступає не воля державця, а невдоволення і смуту – вони «завжди встановлювали закони і порядки для користі громадянської свободи». Голод і нестаток роблять людей вправними, вважав Макіавеллі, а закони – добрими. Тому що, добрі діяння походять від доброго виховання, добре виховання – від хороших законів [5, с. 103]. Таким чином, Нікколо Макіавеллі обґрунтував ідею про моральний вплив права на людину. У цьому мислитель частково наслідує Сократа, одного з

найвизначніших мислителів античності, який вважав право загально-обов'язковим мінімумом моралі, а законслухняність – громадським обов'язком, умовою існування законності і правопорядку. Макіавеллі стверджує, що саме справедливі закони сприяють формуванню, у нашому розумінні, «ідеальних громадян», образ яких був передбачений ще Марком Туллієм Цицероном. Такі громадяни чесні, справедливі, благоприсойні та вірні законам. Таким чином, вчення Нікколо Макіавеллі суттєво вплинуло на подальший розвиток наукових уявлень про державу та право. Мислитель одним з найперших сформулював авторитарні методи здійснення державної влади та визначив їх позитивні та негативні риси. На основі ідей античних філософів, таких як Арістотель, Сократ, Марк Туллій Цицерон, Нікколло Макіавеллі зміг створити найбільш характерну для періоду Нового часу концепцію держави. Мислитель зумів обґрунтувати новий, по суті не відомий ні античним письменникам, ні мислителям Середньовіччя закон: політичні події, зміни в державі, зміна його форм відбуваються не з волі Божої, не через примху чи фантазії людей, але відбуваються об'єктивно. Макіавеллі керується однією з основних ідей своєї політичної філософії – ідеєю про антигромадську природу людей. Пізніше, ідею Макіавеллі про асоціальну сутність людини розвиватиме видатний англійський філософ та прихильник абсолютної монархії Томас Гоббс.

Ідеї Макіавеллі вплинули на наукову позицію науковців пізнього часу. Такі відомі мислителі, як Георг Вільгельм Фрідріх Гегель, Карл Маркс, Фрідріх Енгельс та інші дуже високо цінували вклад Макіавеллі у розуміння держави та права. Ідеї італійського мислителя значно вплинули на вже згаданого вище англійського філософа Томаса Гоббса, нідерландського філософа Бенедикта Спінозу, французького філософа Жан-Жака Руссо, тощо. Саме Нікколо Макіавеллі заклав фундамент подальшої розробки концепцій держави та права, а сформульовані ним методи управління державою стали основною сучасних авторитарних та тоталітарних політичних режимів.

#### **Список використаних джерел:**

1. Флорентійські хроніки; Державець / Н. Мак'явеллі; пер. з іт. А. Перепада – К. : Основи, 1998. – 492 с.
2. Історія вчень про державу і право : навч. посібник / А. І. Кормич. – К.: Правова єдність, 2009. – 312 с.
3. Історія вчень про державу і право : підручник / за ред. проф. Г. Г. Демиденка, проф. О. В. Петришина. – Х. : Право, 2009. – 256 с
4. Політика / Арістотель; пер. О. Кислюк. – К. : Основи, 2000. – 238 с.
5. Історія вчень про право і державу / Г.Г. Демиденко. – Х. : Консум, 2004. – 432 с.

**Юлкіна М. Я.**

*студентка 1 курсу Інституту права*

*Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

## **ОСОБЛИВОСТІ СОЦІАЛЬНОЇ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ В СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я В УМОВАХ ПАНДЕМІЇ**

Конституція України визначає українську державу як соціально правову [1]. З огляду на це, суттєво зростає роль соціальної функції, яка ще більшої актуальності набуває в умовах пандемії спрямовуючи зусилля держави на соціальну безпеку громадян.

Конституційно закріплено є також права і свободи людини, які належать до різноманітних сфер життєдіяльності суспільства. Особливе значення в їх системі має соціальний захист населення рівень забезпечення якого і характеризує рівень розвинутої держави як соціальної.

Сучасна концепція прав людини визначає людину та її життя найвищою соціальною цінністю, а сучасні демократичні держави позиціонують себе як соціальні (які створюють гідні умови для життя людей), тому першочергове значення належить саме забезпеченню прав людини з огляду на їх соціальне призначення [2, ст. 17].

Соціальне призначення держави полягає, зокрема, у гарантуванні соціальної безпеки, яка є складовою національної безпеки, та має на меті забезпечення соціального захисту населення. Особливе значення у сучасному суспільстві соціальна функція держави має в сфері охорони здоров'я.

Випробуванням соціальної функції держави у 21 столітті як для України, так і світу загалом, стало проголошення 11 березня 2020 року ВООЗ пандемії [3]. За визначенням ВООЗ, пандемія – це розповсюдження нового захворювання в світових масштабах [4]. Саме такого значення мало розповсюдження COVID-19.

Завдання діяльності держави та функції держави слід розмежовувати як ціле та частину, оскільки в межах кожної сфери реалізується важливе завдання, що забезпечується функціями держави [5, ст.41]. У сучасних умовах пандемії завдання у соціальній сфері держави забезпечується реалізацією наступних функцій:

- забезпечення епідеміологічної безпеки (встановлення карантину, визначення карантинних зон);
- інформування населення щодо епідеміологічної ситуації та норм запобігання інфікуванню;
- встановлення та законодавче закріплення норм поведінки в умовах пандемії;

– розробка та встановлення нових безпечних правил реалізації соціальної комунікації громадян (дистанційна сплата податків, комунальних платежів та інших банківських операцій);

– реалізація права, наприклад, на освіту у формі дистанційного навчання та контроль за якістю такої освіти;

– забезпечення доступу до медичної допомоги та лікарських засобів;

– підтримка соціально вразливих груп населення;

– соціальна підтримка бізнесу, який постраждав в умовах пандемії.

Проаналізуємо стан реалізації соціальної функції Українською державою в умовах пандемії. Оскільки найбільш чутливою соціальною сферою в цих умовах є сфера охорони здоров'я, необхідно визначити ефективність реалізації положень статті 49 Конституції України, відповідно до якої кожен має право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування.

Як відомо, в Україні охорона здоров'я забезпечується державним фінансуванням відповідних соціально-економічних, медико-санітарних і оздоровчо-профілактичних програм. Держава створює умови для ефективного і доступного для всіх громадян медичного обслуговування та забезпечення санітарно-епідемічного благополуччя.

Так, на виконання цієї норми 30 березня 2020 року Верховною Радою України було прийнято Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19)» [6]. Цим законом Кабінету Міністрів України, в межах його компетенції, було доручено забезпечити контроль за цінами на лікарські засоби, товари медичного призначення та соціально значущі товари.

На виконання цієї норми Урядом було прийнято Постанову від 22.04.2020 № 341 «Про заходи щодо стабілізації цін на товари, що мають істотну соціальну значущість, товари протиепідемічного призначення» [7], якою тимчасово запроваджується державне регулювання цін на товари, що мають істотну соціальну значущість та товари протиепідемічного призначення шляхом декларування зміни роздрібних цін у разі їх збільшення.

Слід зазначити, що ще 11 березня 2020 року Кабінетом Міністрів України було прийнято Постанову «Про запобігання поширенню на території України» [8] шляхом прийняття цієї постанови державою було забезпечено такий аспект соціальної функції у сфері охорони здоров'я як гарантування санітарно-епідемічного благополуччя. В подальшому, для реалізації соціальної функції держави Кабінетом Міністрів було прийнято низку нормативних актів, серед яких:

– Постанова № 641 «Про встановлення карантину та запровадження посилених протиепідемічних заходів на території із значним поширенням гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом

SARS-CoV-2» [9], якою було запроваджено зонування адміністративно-територіальних одиниць та критерії рівня епідеміологічної небезпеки.

– Постанова № 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» [10], якою запроваджуються обмежувальні протиепідемічні заходи.

Привертає увагу те, що відповідно до зазначених вище нормативних актів можливе обмеження соціальних прав і свобод громадян, а саме:

1) неможливість перебування в громадських будинках і спорудах, громадському транспорті без вдягнутих засобів індивідуального захисту, зокрема респіраторів або захисних масок, що закривають ніс та рот, у тому числі виготовлених самостійно;

2) неможливість перебування на вулицях без документів, що посвідчують особу, підтверджують громадянство чи її спеціальний статус, без посвідчення про взяття на облік бездомної особи, довідки про звернення за захистом в Україні;

3) заборона самовільно залишати місця самоізоляції, обсервації;

4) заборона перетину державного кордону іноземцями та особами без громадянства.

Слід зазначити, що таке обмеження прав і свобод громадян є допустимим лише за умов високої небезпеки для здоров'я та через потребу його збереження за надзвичайних обставин. За сучасних обставин це і є умови пандемії.

Відтак в умовах пандемії, виконуючи свою соціальну функцію в сфері охорони здоров'я, держава змушена ставити пріоритети інтересів суспільства в цілому вище за пріоритети окремого громадянина. За відсутності надзвичайних обставин (пандемії) така пріоритизація є нетиповою, оскільки у правовій державі інтереси особи визнані вищою соціальною цінністю і є пріоритетними як для держави, так і для суспільства. Хоча така проблема є досить дискусійною, що підтверджується поданням Верховним Судом до Конституційного суду України подання щодо конституційності встановлених на час карантину обмежень прав і свобод громадян [11].

Таким чином сучасні проблеми диктують необхідність пошуку та дотримання балансу між публічним і приватним інтересом в умовах пандемії. Саме тому реалізація соціальної функції держави в сфері охорони здоров'я потребує суттєвого переосмислення існуючого законодавства, яке має відбуватися на основі конституційно проголошеної цінності – прав людини, одним із яких є право на життя та здоров'я, а також на основі вивчення та застосування принципів міжнародного права та міжнародного досвіду.



### Список використаних джерел:

1. Конституція України : офіц. текст. Київ : КМ, 2013. 96 с.
2. Марушак О.А. Функції держави: визначення поняття. *Держава та регіони. Серія: Серія: Право, 2019 р., No 3 (65)*
3. Звернення Генерального секретаря ВООЗ URL: <https://www.who.int/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020>
4. Что такое пандемия? URL: [https://www.who.int/csr/disease/swineflu/frequently\\_asked\\_questions/pandemic/ru](https://www.who.int/csr/disease/swineflu/frequently_asked_questions/pandemic/ru)
5. Коломоєць О. В. Функції держави у сучасному державознавстві: теоретичні проблеми. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер. : Юриспруденція.* 2013 № 5 С.41–44
6. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19): Закон України від 10.12.2020 р. № 530-IX № 1071–IX. Дата оновлення: 04.12.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/530-20#Text> (дата звернення: 21.01.2021).
7. Про заходи щодо стабілізації цін на товари, що мають істотну соціальну значущість, товари протиепідемічного призначення : Постанова Кабінету Міністрів України від 22.04.2020 р. № 341. Дата оновлення: 18.01.2021. URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/341-2020-p#Text> (дата звернення: 21.01.2021).
8. Про запобігання поширенню на території України : Постанова Кабінету Міністрів України від 09.12.2020 р. № 1236. Дата оновлення: від 5.01.21 URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/211-2020-p#Text> (дата звернення: 21.01.2021).
9. Про встановлення карантину та запровадження посиленіх проти-епідемічних заходів на території із значним поширенням гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2 : Постанова Кабінету Міністрів України від 09.12.2020 р. № 1236. Дата оновлення: від 31.12.20. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-vstanovlennya-karantinu-ta-zapr-641> (дата звернення: 21.01.2021).
10. 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» : Постанова Кабінету Міністрів України від 09.12.2020 р. №1236. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-vstanovlennya-karantinu-ta-zaprovadzhennya-obmezhuvalnih-protiepidemichnih-zahodiv-1236-091220> (дата звернення: 21.01.2021).
11. Конституційне подання Верховного Суду щодо конституційності встановлених на час карантину обмежень прав і свобод громадян. URL <http://www.ccu.gov.ua/novyna/nadiyshlo-konstytuciyne-podannya-verhovnogo-sudu-shchodo-konstytuciynosti-vstanovlenyh-na>

**Макарчук К. В.**

*експерт*

*громадської організації «Центр громадської законотворчості»*

## **ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ГЕНДЕРНОГО БАЛАНСУ У ВІЙСЬКУ УКРАЇНИ ТА ІЗРАЇЛЮ**

Сучасна світська парадигма забезпечення балансу прав і обов'язків, що сформувалася в умовах осмислення прогресивними представниками науки і суспільства неможливості наявності дискредитаційних елементів, стала результатом відмови від схоластичного бачення ролі чоловіка і жінки. Виключення релігійного компоненту стало результатом очевидної рівнозначності ролі жінок у суспільстві, що знайшло своє вираження у різних суспільних інститутах і не обійшло своєю увагою військо, як один з найвиснажливіших з точки зору ресурсного навантаження на організм і свідомість інститутів. На наш погляд, в ряді європейських країн усунення жінок від військової справи базувалося на релігійних переконаннях, що найбільш характерно було виражено у гітлерівському баченні суспільної ролі жінки, так званому «три К»: Kinder, Küche, Kirche – дитина, кухня, церква. В українському суспільстві нерівнозначна роль жінки у війську прослідковується і по сьогодні, що є наслідком своєрідного релігійного світогляду. Дані стереотипи не завжди є продуктом укорінення релігійних вчень, що засвідчує практика держави Ізраїль, однієї з найбільш релігійних, та водночас однією з найбільш прогресивних щодо рівноваги прав чоловіків і жінок у військовій справі зокрема. Саме тому актуальним питанням для сучасних порівняльних досліджень слід визнати проблему пошуку факторів, що впливають на політику нерівнозначного ставлення до чоловіків і жінок у війську та пошуку шляхів удосконалення регулювання суспільних відносин у цій сфері.

Дослідження означеної проблеми привертає увагу сучасних науковців та фахівців з різноманітних сфер. Зокрема, у роботах таких дослідників, як В. Бардак [1], Я. Буковецька [2], І. Грицай [3], М. Кириченко [4], Т. Марценюк [5], І. Сампан [6] розкрито різноманітні гендерні аспекти в українському війську, проте недостатньо дослідженням залишається порівняння статусу чоловіків і жінок в різноманітних арміях світу, одним з показових у цьому контексті вважаємо статуси у війську Ізраїлю та України – держав, які знаходяться у стадії воєнного протистояння і проводять активні бойові дії по захисту суверенітету і територіальної цілісності та безпеки своїх країн.

Країни, що мають давню історію включення жінок в армію (Данія, Норвегія, Польща, Туреччина, Франція, Чехія), а також сучасні

армії Канади, Австралії, США, Ізраїлю, використовують взаємний досвід для збереження найбільш кваліфікованих кадрів, найефективніші форми і методи залучення жінок на військову службу з урахуванням фізіологічних і морально-психологічних особливостей. Водночас відбувається зростання професійно-кваліфікаційного рівня, зміна структури зайнятості жінок-військовослужбовців. Сучасні збройні сили більшості країн світу вже немислимі без жінок, але умови проходження служби значно різняться [3, с. 29].

Наприклад, ізраїльське військо як одне з найбільш боєздатних у світі, активно залучає як чоловіків, так і жінок для проходження служби у збройних силах із розумінням того факту, що воєнний конфлікт із противником має і матиме затяжний довгий характер і бойовий досвід потрібен всім категоріям населення. У таких умовах значна чисельність жінок у війську стала одним з факторів підвищення його ефективності.

Міністерство алії та абсорбції Ізраїлю [7, с. 11 – 12] подає інформацію про статус жінок у війську своєї держави та загальні умови проходження військової служби, де акцент робиться на абсолютно рівноправному статусі жінок. Фахівці Міністерства звертають увагу на той факт, що В останні роки відбулися кардинальні зміни в статусі жінок-військовослужбовців. До недавнього часу дівчата в основному проходили службу в тилових частинах як зв'язківців, водіїв, медсестер, комп'ютерних фахівців, авіатехніків, штабних працівників. В даний час жінки служать в армії нарівні з чоловіками; практично всі військові спеціальності, в тому числі бойові, відкриті для жінок. В ізраїльській армії безліч жінок-офіцерів, причому число їх постійно зростає. При Генеральному штабі засновано Управління у справах жінок-військовослужбовців. Радниці у справах жінок, що проходять військову службу, займається питаннями дотримання рівних можливостей в Армії Оборони Ізраїлю. У випадках, коли в армії якимось чином ущемляються права дівчат-військовослужбовців (наприклад, гальмується просування по службі або призначення на посаду), Міністерство рекомендує негайно звернутися до відділу за рішенням особистих питань.

Водночас, українська практика демонструє наявність дискримінаційних аспектів проходження військової служби жінок. Наприклад, раніше контракт на проходження військової служби могла укласти жінка віком від 18 до 40 років. Для чоловіків такого обмеження не існує. Військовозобов'язані-жінки зараховуються до запасу другого розряду (чоловіки зараховуються до військового запасу першої категорії, якщо вони здобули військово-облікову спеціальність) із граничним віком перебування у запасі 50 років. І їм не враховується військове звання, на відміну від чоловіків [6].

Суттєво порушуються права жінок у процесі підготовки військових кадрів, що приводить до вкрай негативних наслідків у подальшому – зникає поняття жінка – кадровий офіцер військової служби. У військові ліцеї, які перебувають у підпорядкуванні МО і МОН, дівчатам вступ заборонено. У ліцеях з підвищеною військово-фізичною підготовкою, які підпорядковані обласним радам, дівчата навчаються. Наприклад, у Волинському ліцеї з посиленою військово-фізичною підготовкою набирають і дівчат, і хлопців, конкурсний відбір для всіх рівний, нормативи також однакові для обидвох статей. Проте, чинною є постанова Кабінету міністрів від 1999 року, яка дозволяє вчитися у таких закладах тільки юнакам: «Це Положення визначає порядок проведення загальноосвітньої та військово-фізичної підготовки юнаків у ліцеї з посиленою військово-фізичною підготовкою (далі – ліцеї) для подальшого вступу до вищих навчальних закладів Міністерства Оборони, Адміністрації Держприкордонслужби, Національної гвардії, МВС та військових навчальних підрозділів цивільних вищих навчальних закладів, що готують військових фахівців (далі – вищі навчальні заклади єдиної системи військової освіти)» [8].

Для підвищення воєнної ефективності, за прикладом Ізраїлю, усунення таких та інших недоліків щодо регулювання статусу чоловіка і жінки в українському війську потребує системного характеру. У цьому контексті погоджуємось із І. Грицаєм [3, с. 31], який справедливо наголошує, що інтеграція жінок до збройних сил максимально підвищує можливість військ із виконання ролі захисників демократичного суспільства, включаючи захист таких основоположних цінностей, як громадянство і рівність. Упровадження гендерних аспектів у сферу оборони та збройних сил – це не тільки питання підвищення боєздатності, але й дотримання положень міжнародних та національних законодавчих актів, документів і норм, що стосуються проблем гендеру та безпеки.

Сьогодні з метою забезпечення гендерної рівності у Збройних Силах України постійно вживаються організаційні та соціально-правові заходи щодо вдосконалення нормативно-правової бази, всебічного забезпечення, створення належних умов проходження військової служби жінками, вирішення їх соціальних проблем [4, с. 47].

Таким чином, з огляду на вищенаведене, слід зазначити, що гендерні аспекти у війську України та Ізраїлю мають суттєву різницю щодо організаційно-правового статусу рівності жінок-військовослужбовців, коли українські реалії засвідчують наявність дискримінаційних норм. Вважаємо причиною такого становища патерналістські тенденції пострадянської військової ідеології та надмірний релігійний вплив на формування нерівноправного статусу. У таких умовах перспективою удосконалення і балансу гендерних тенденцій в українському війську

може стати застосування окремих елементів ізраїльської практики, зокрема у контексті синхронізації прав і обов'язків чоловіків і жінок, а також створення відповідної моніторингової служби (на кшталт ізраїльської «мадор а-прат» – відділу по вирішенню особистих питань), яка буде опікуватись дотриманням цих прав та надавати консультації щодо їх реалізації.

### Список використаних джерел:

1. Бардак В., Флурі Ф. Сучасний досвід призову на строкову службу та формування військового резерву. Київ – Женева : Центр досліджень армії, конверсії та роззброєння, 2017. 86 с.

2. Буковецька Я. Про міжнародно-правовий статус жінок-військово-службовців у збройних конфліктах URL : <https://zaholovok.com.ua/blog/pro-mizhnarodno-pravovii-status-zhinok-viiskovosluzhbovtsiv-u-zbroinikh-konfliktakh-0>

3. Грицай І.О. Інтеграція принципу гендерної рівності у збройних силах України як стратегія розвитку оборонного сектора. *Право і суспільство*. 2018. № 4. С. 27–31.

4. Кириченко М.С. Гендерні аспекти військової служби в Збройних Силах України. *Тези доповідей Всеукраїнської науково-практичної конференції молодих вчених, ад'юнктів, слухачів, курсантів і студентів «Сучасні проблеми розбудови Збройних Сил України»*. К. : ВІКНУ, 2013. С. 46–47.

5. Марценюк Т., Гриценко Г., Квіт А. «Невидимий батальйон»: участь жінок у військових діях в АТО: (соціологічне дослідження). К. : Український жіночий фонд, 2016. 72 с.

6. Сампан І. «Та хто вас дискримінує», або що заборонено жінці в Україні URL : <https://ua.112.ua/statji/ta-khto-vas-dyskriminiue-abo-shcho-zaboroneno-zhintsi-v-ukraini-424197.html>

7. Служба в армії. Издание 11. – Ієрусалим: Департамент інформації и публікацій. Міністерство алии и абсорбции, 2016. 64 с.

8. Про Положення про ліцей з посиленою військово-фізичною підготовкою. Постанова Кабінету Міністрів України від 28 квітня 1999 р. № 717. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/717-99-%D0%BF>

**Халява В. М.**

*аспірант кафедри політичних наук і права  
Київського національного університету будівництва і архітектури*

## **ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАБІЛІТАЦІЇ УЧАСНИКІВ БОЙОВИХ ДІЙ: АСПЕКТИ ПРОСТОРОВО-ТЕРИТОРІАЛЬНОГО РОЗВИТКУ**

Реабілітація учасників бойових дій – це відновлювальний процес постраждалих у наслідок різноманітних ушкоджень, який забезпечується соціально-медичними державними і місцевими програмами, проте дана проблематика виходить далеко поза межі виключно соціальної медицини. Особливості організаційного забезпечення містобудування і просторового планування повинні враховувати такий важливий соціальний аспект, як організація регіональних центрів реабілітації та лікування учасників бойових дій, яких у наслідок воєнної агресії проти України наразі налічується понад 500 тис. осіб, що загалом актуалізує дослідження організаційно-правового забезпечення містопланування та містобудування.

Однак, незважаючи на негативні прояви і недоліки в реформуванні сфери соціального забезпечення і соціального захисту, усе ж зауважимо, що зміни і доповнення до законодавчо-нормативних актів (хоча не всі вони, як уже було зазначено, є своєчасними) дають можливість новим категоріям, зокрема й учасникам АТО/ООС, учасникам Революції Гідності, набути право на отримання різноманітних соціальних послуг, а також звернутися до реабілітаційних закладів[1, с. 152].

Необхідність розв'язання проблем реабілітації учасників АТО нині є одним з найбільш важливих питань, якій приділяється велика увага в засобах масової інформації та яке виноситься на порядок денний засідань урядових комітетів і громадських, наукових та медичних організацій. Останнім часом ця проблема набуває особливого значення у зв'язку з продовженням воєнного конфлікту на Сході України. Участь у бойових діях вважається стресовим чинником найвищого ступеня і інтенсивності. Тривалість участі у бойових діях, а також їх психотравма, характер яких може сприяти виникненню змін у стані психіки, які знижують ефективність діяльності особистості у бойовій обстановці, а також негативно позначаються на психічному стані військових, що повертаються до мирного життя. Особливо вразливою групою військовослужбовців є ті, які отримали поранення, що мають різні наслідки для їхнього здоров'я та повноцінного життя. Погоджуємось із В. Крупною у тому, що центри психологічної реабілітації потрібні в усіх регіонах, звідки здійснювали призов у зону АТО [2, с. 14].

Наразі функціонує обмежена кількість центрів психологічної реабілітації і лікування учасників АТО/ООС. Зокрема, для проведення медичної реабілітації військовослужбовців створені реабілітаційні центри (відділення) у Військово-медичному клінічному центрі Західного регіону (м. Львів) для спінальних поранених, у Військово-медичному клінічному центрі професійної патології особового складу Збройних Сил України (м. Ірпінь) для поранених опорно-рухового апарату (з ампутованими кінцівками) та психоневрологічних хворих, Старокостянтинівському військовому госпіталі – психоневрологічний реабілітаційний центр. В кожному санаторно-курортному закладі створені реабілітаційні відділення (м. Трускавець, Хмільник, Пуща Водиця) [3, с. 277].

Крім того, на регіональному та місцевому рівні послуги з психологічної реабілітації надаються лікувальними, санаторно-курортними закладами, шпиталями ветеранів війни. Існує достатньо слушна думка про те, що для вирішення завдань соціальної та психологічної реабілітації актуальним є створення єдиного Центру реабілітації та адаптації учасників антитерористичної операції, який міг би виконувати міжвідомчі та міждисциплінарні функції науково – практичного, інформаційного, експертного, діагностичного і навчально-методичного характеру. Створення такого центру дозволить:

- уніфікувати єдину термінологію щодо медичної, фізіологічної, психологічної, професійної та соціальної реабілітації, визначити види, етапи, послідовність і терміни реабілітаційних заходів;

- створити інформаційну систему супроводження осіб, які потребують реабілітації з визначенням психодіагностичних показників їх стану, переліком видів та обсягів необхідних реабілітаційних та адаптаційних заходів;

- визначити спеціалізації на рівні МОЗ за відповідним фахом, створити програми і спеціалізовані навчальні підрозділи з досвідом підготовки і вдосконалення фахівців з реабілітації та адаптації;

- впровадити стандарти реабілітації та адаптації, затвердити показники і критерії оцінки ефективності застосованих методів реабілітації та адаптації[4].

Проте, на наш погляд, у контексті удосконалення даного підходу, більш доречним підготовка і ухвалення відомчого нормативно-правового акту, який встановлював би порядок утворення подібних центрів у чотирьох опорних регіонах: Київ, Одеса, Львів, Харків. Дані міста є регіональними центрами і можуть концентрувати учасників бойових дій – вихідців з певного регіону (Київ – північ і центр України) і реалізовувати стандартизовані програми реабілітації і лікування. Подібні центри можуть бути утворені на базі інфраструктурних санаторіїв, які можуть бути передані на баланс утримання профільного міністерства – Мінветеранів, що дозволить акцентовано і планово забезпечувати відновлювальний процес відносно здоров'я учасників бойових дій.

### Список використаних джерел:

1. Цирфа Г. О. Нові законодавчі категорії та нові можливості для вдосконалення системи соціального захисту осіб із статусом ветеранів війни. *Вісник НТУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право* : збірник наукових праць. 2019. № 4 (44). С. 150–155.
2. Крупа В. Психологічна та медична реабілітація учасників бойових дій. *Вісник проблем біології і медицини*. 2019. Вип. 2, том 1 (150). С. 12–16.
3. Гавловський О. Д. Організація фізичної та психологічної реабілітації учасників антитерористичної операції (АТО) в Україні. *Вісник проблем біології і медицини*. 2019. Вип. 2(1). С. 275–279.
4. Ковальова Е.П. Шляхи вдосконалення соціальної та психологічної реабілітації учасників АТО в Україні. URL : <http://www.kbuapa.kharkov.ua/e-book/conf/2016-3/doc/5/07.pdf>



## СЕКЦІЯ 2. КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО, МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

**Богданець А. Р.**

*студентка 3 курсу Навчально-наукового інституту права  
Національного університету водного господарства  
та природокористування*

### **МІСЦЕВЕ САМОВРЯДУВАННЯ НА ТЕРЕНАХ УКРАЇНИ: ЕКСКУРС В ІСТОРІЮ**

Місцеве самоврядування посідає важливе місце у житті кожної демократичної держави. Муніципальні органи є найбільш наближеними до населення, у зв'язку з чим на них покладено значну кількість повноважень, ефективне виконання яких підвищує рівень довіри населення до органів публічної влади та сприяє його залученню до участі у вирішенні важливих питань на локальному рівні [7].

Муніципальна реформа (реформа місцевого самоврядування) в Україні триває вже доволі давно і не втрачає актуальності.

На думку автора, самоврядування є способом організації життя будь-якого колективу. Воно сприяє виробленню у людей почуття господаря свого села, міста, держави, а також розвиває вміння співробітничати на принципах гласності, демократизму, позитивно впливає на формування в особистості моральних якостей, що виробляються в процесі спільної діяльності.

Слід пам'ятати, що самоврядування територіальних громад відповідає глибокій історичній традиції українського народу. Громади були осередками громадського самоврядування в Київській Русі. На праві громад було засновано Магдебурзьке право в містах середньовічної України.

Історичні відомості про Запорізьку Січ, розповідаючи про внутрішній устрій козацької республіки, зазначають: щороку на Різдво скликали козаки, за звичаєм, Велику Раду, де обирали старшину, заново ділили землі, річки для риболовлі, луги для полювання.

Громади входили в систему місцевого самоврядування, передбачену Конституцією УНР від 29 квітня 1918 року. Проте проіснувала локальна демократія лише до входження українських земель до складу Російської держави. Прихід більшовиків та укріплення радянської влади на території сучасної України повністю знищив всі українські муніципальні надії [9].

Перші кроки відродження інститутів місцевої демократії відбулись із прийняттям Декларації про державний суверенітет України. Історичне значення документа полягає в тому, що він визначив основні напрямки внутрішньої й зовнішньої політики, економічного розвитку й державного будівництва нашої країни. Правовий фундамент для Конституції, законів, інших правових актів є базовим для визначення позиції республіки при укладенні міжнародних угод. В основі Декларації лежать демократичні традиції українського народу, які розвивалися протягом століть [8].

Наступним кроком у становленні місцевого самоврядування в Україні стало прийняття 26 березня 1992 року нової редакції Закону «Про місцеві ради народних депутатів та місцеве і регіональне самоврядування», в якому місцеве та регіональне самоврядування закріплювалося як основа демократичного устрою влади в Україні.

З прийняттям Конституції України 28 червня 1996 року інститут місцевого самоврядування отримав найвищий рівень визнання – конституційний, став однією із засад конституційного ладу.

Важливим етапом, який варто згадати, є ухвалення 21 травня 1997 року Закону «Про місцеве самоврядування в Україні», який відповідно до Конституції визначає систему та гарантії муніципальної влади, засади організації та діяльності, правового статусу і відповідальності органів й посадових осіб місцевого самоврядування [1].

Очевидно, що ідея влаштування життя людей за принципом автономії з'явилась давно і сьогодні поступово набуває нового значення, оскільки ми будемо нове суспільство, керуючись законами демократії і децентралізації.

Відповідно, місцеве самоврядування – це багатовіковий досвід людства в організації структури влади та побудови взаємовідносин влади з людиною. І цей досвід свідчить, що влада тільки тоді буде задовольняти потреби кожного, коли сама громада активізується для ухвалення спільних з владними інститутами рішень.

1 квітня 2014 року Кабінетом Міністрів України була прийнята Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні, що визначила головні шляхи розв'язання наболілих муніципальних проблем. Документ чітко прописав етапи та терміни здійснення муніципальної реформи. Він передбачає формування ефективного місцевого самоврядування та територіальної організації влади для створення і підтримки повноцінного життєвого середовища, надання високоякісних та доступних публічних послуг, становлення інститутів прямого народовладдя, узгодження інтересів держави та територіальних колективів.

Процес децентралізації зумовив ухвалення низки законів, зокрема: «Про співробітництво територіальних громад» [6], «Про добровільне

об'єднання територіальних громад» [5], змін до Бюджетного і Податкового кодексів – щодо фінансової децентралізації.

Протягом шести років реформи утворено 1070 ОТГ, у які добровільно об'єдналися 4882 громад. Перші місцеві вибори відбулись у 936 об'єднаних територіальних громадах [3].

Зазначена реформа дозволила новоутвореним муніципальним органам дістати повноваження та ресурси, що їх раніше мали міста обласного значення. Очевидно, що поступальний соціально-економічний розвиток відповідних територій має супроводжуватися збільшенням ресурсної та фінансової бази. Так, вони отримали зарахування до місцевих бюджетів 60% податку на доходи фізичних осіб на власні потреби.

До того ж, нові громади мають прямі міжбюджетні відносини з державним бюджетом (до реформи прямі відносини мали лише обласні та районні бюджети, бюджети міст обласного значення). Для виконання делегованих державою повноважень їм надаються відповідні трансферти (дотації, освітня та медична субвенції, субвенція на розвиток інфраструктури громад тощо).

Крім того, інтереси громадян, які мешкають на території об'єднаної громади, тепер представляють обраний голова, депутатський корпус та виконавчі органи ради громади. У населених пунктах, що увійшли до складу об'єднаної громади, право жителів на місцеве самоврядування та надання послуг громадянам забезпечують обрані ними старости.

Новації уможливили право муніципальних органів затверджувати місцеві бюджети незалежно від дати ухвалення закону про Державний бюджет.

Як наслідок, серед позитивів реформи – підвищення фінансової спроможності громад, вирішення інфраструктурних питань, покращення ситуації з благоустроєм, активізація економічної діяльності та створення власних підприємств. Жителі підтверджують, що адміністративні послуги почали надаватися на значно вищому рівні, оновлено дитячі садочки та школи. Ще один очікуваний результат децентралізації – люди починають більше сплачувати податків у свою громаду і водночас більше контролювати, як ці кошти витрачаються.

Ключовим етапом реформи децентралізації було прийняття постанови № 3650 «Про створення і ліквідацію районів» [2] і затвердження нових меж районів в Україні. Цей документ мав на меті реорганізувати владу на районному рівні, прибрати непотрібну роботу в державних адміністраціях, знизити зайві витрати коштів держави на утримання таких органів і, таким чином, зменшити бюрократію. За словами ініціаторів реформи, старі райони є неефективними з точки зору управління і цим самим марнують кошти платників податків. Районний поділ вирішили змінити з причини значних диспропорцій параметрів існуючих районів, які не відповідають сучасним вимогам до організації ефективної місцевої влади.

На території України донедавна існувало 490 районів, і, отже, стільки ж районних рад і районних державних адміністрацій. На практиці у цих локальних органів наявні подібні функції, але розміри районів різняться, тому об'єм роботи та якість її виконання різні. Відповідно, систему не збалансовано. Саме задля цього Верховна Рада України й затвердила нові межі районів, зменшивши їх кількість майже в чотири рази – до 136. Проте, низка експертів і переважна більшість жителів регіонів категорично не згодні з новим територіально-адміністративним поділом. Вони упевнені – такий розподіл здатний лише посилити проблеми від хаотичного утворення об'єднаних територіальних громад (ОТГ).

2020 рік є історичним для України з точки зору децентралізації. Зрозуміло, що муніципально-правова реформа не закінчена. Процес об'єднання є тривалим і достатньо болючим. У 2021 році очікується внесення змін до Конституції щодо децентралізації, які необхідні для подальшого просування реформи та її завершення [3]. Сподіваємося, що очікувані нововведення будуть виважені й успішні.

#### **Список використаних джерел:**

1. Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua>
2. Постанова Верховної Ради України «Про утворення та ліквідацію районів» від 17 липня 2020 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua>
3. Децентралізація влади та реформа місцевого самоврядування в Україні. URL: <http://newukraineinstitute.org/media/news/528/file/DDecentral-15-1.pdf>
4. Кривецький О. Новий територіально-адміністративний поділ як ключовий крок реформи децентралізації. *Громадська думка про правотворення*. 2020. № 16 (201). С. 12–14. URL: <http://nbuviar.gov.ua/images/dumka/2020/16.pdf>.
5. Закон України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» від 5 лютого 2015 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua>
6. Закон України «Про співробітництво територіальних громад» від 17 червня 2014 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua>
7. Мішина Н. Муніципальна реформа в Україні: стан і перспективи. *Право України*. 2018. № 4. С.126–139
8. Декларація про державний суверенітет України: документи, факти, свідчення. Кіровоградщина. URL: <http://www.kr-admin.gov.ua/start.php?q=News1/Ua/2016/14071606.html>
9. Історія місцевого самоврядування за різних часів URL: <https://www.en.gov.ua/newdiniy-deny-nformuvannya/storya-mscevo-gosamovryaduvannya-za-rznih-chasv>

**Євстігнєєв А. С.**

*доктор юридичних наук,*

*професор Інституту права*

*Київського національного університету імені Тараса Шевченка;*

*член Центральної виборчої комісії*

## **ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРИЗНАЧЕННЯ У 2020 РОЦІ МІСЦЕВИХ ВИБОРІВ НА ДОНБАСІ**

Високий рівень організації і проведення виборів в Україні в останні роки неодноразово підтверджено іноземними державами та міжнародними організаціями [1], [2], [3]. При цьому, чинним законодавством визначені повноваження органів державної влади і місцевого самоврядування, узгоджена реалізація яких забезпечує зазначених високий рівень.

Основне місце з-поміж зазначених органів належить Центральній виборчій комісії (далі – ЦВК), яка є постійно діючим колегіальним державним органом, який діє на підставі Конституції України, цього та інших законів України і наділений повноваженнями щодо організації підготовки і проведення виборів Президента України, народних депутатів України, депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, депутатів місцевих рад та сільських, селищних, міських голів, всеукраїнського і місцевих референдумів в порядку та в межах, встановлених цим та іншими законами України.

Саме до повноважень ЦВК відповідно до приписів ст. 194 Виборчого кодексу України (далі – ВКУ) [4] віднесено питання призначення перших місцевих виборів в Україні, яка одноосібно приймала таке рішення щодо переважної більшості зазначеного виду місцевих виборів, що проводились в нашій державі.

Конституційні права громадян обирати і бути обраними є одними із основних, передбаченими Основним законом України. Водночас, реалізація таких прав очевидно не може відбуватись належним чином за умови існування загрози життю і здоров'ю відповідних суб'єктів, які відповідно до приписів ст. 3 Конституції України є найвищими соціальними цінностями. Більше того, в умовах зазначеної загрози не можна вести мову про повноцінну реалізацію вказаних виборчих прав, адже неможливо забезпечити проведення рівних, вільних, добровільних виборів.

Враховуючи вказане, при прийнятті рішення про призначення перших місцевих виборів на територіях із підвищених рівнем небезпеки для людей, якими є райони, безпосередньо наближені до зони військових дій на Донеччині та Луганщині, ЦВК повинно оцінити можливість

гарантування безпеки проведення таких виборів. Для цього повноважень і організаційних можливостей ЦВК не достатньо.

Згідно з пунктом 7 частини першої статті 205 ВКУ ЦВК в разі встановлення неможливості забезпечити підготовку та проведення місцевих виборів відповідно до положень ВКУ на окремих територіях приймає рішення про неможливість проведення виборів до відповідних органів місцевого самоврядування. Пунктом 1 частини третьої статті 4 Закону України «Про військово-цивільні адміністрації» [5] передбачено, що обласні військово-цивільні адміністрації, крім виконання повноважень місцевих державних адміністрацій на відповідній території, також здійснюють повноваження згідно із законом щодо організації проведення в межах відповідної адміністративно-територіальної одиниці всеукраїнських референдумів та виборів органів державної влади і місцевого самоврядування та надання висновків Центральної виборчої комісії щодо можливості організації та підготовки відповідно до закону проведення відповідних виборів на окремих територіях.

З метою забезпечення реалізації і захисту конституційних виборчих прав громадян України та принципів і засад виборчого процесу під час організації підготовки і проведення місцевих виборів 25 жовтня 2020 року на окремих територіях Донецької та Луганської областей Центральна виборча комісія постановою від 30 липня 2020 року № 152 [5] звернулась до Донецької та Луганської обласних державних адміністрацій – обласних військово-цивільних адміністрацій стосовно надання висновків щодо можливості організації підготовки та проведення згідно з ВКУ зазначених виборів. До ЦВК 7 серпня 2020 року надійшли висновки Донецької обласної державної адміністрації – обласної військово-цивільної адміністрації (лист від 5 серпня 2020 року № 01/20-4177/4-20) та Луганської обласної державної адміністрації – обласної військово-цивільної адміністрації (лист від 6 серпня 2020 року № 1/0101-09-3409) щодо неможливості організації підготовки та проведення відповідно до ВКУ місцевих виборів 25 жовтня 2020 року на окремих територіях Донецької та Луганської областей. Зазначені висновки містили, зокрема, інформацію про виборчі дільниці, що не знаходяться на тимчасово окупованих територіях та на яких можливо/неможливо здійснювати організацію підготовки та проведення місцевих виборів [6].

Донецька обласна державна адміністрація – обласна військово-цивільна адміністрація у своєму листі зазначила, що нею «спільно з Командуванням операції Об'єднаних сил, Головним управлінням Служби безпеки України в Донецькій та Луганських областях та Головним управлінням Національної поліції в Донецькій області проаналізовано суспільно-політичну та безпекову ситуацію на окремих територіях Донецької області. У зв'язку зі збройною агресією Російської Федерації

проти України, на окремих територіях Донецької області неможливо забезпечити належну безпеку громадян та уникнення терористичної загрози під час організації та проведення місцевих виборів 2021 року [6].

У свою чергу, Луганська обласна державна адміністрація – обласна військово-цивільна адміністрація у листі, зокрема, вказала, що «листом від 04.08.2020 № 313/ОКПОС/12/4509 Командування об'єднаних сил наголосило, що через складну суспільно-політичну обстановку проведення місцевих виборів в населених пунктах на лінії зіткнення створює надмірну небезпеку для цивільного населення.

Листом від 4 серпня 2020 року № 78/5/2872 Головне управління Служби безпеки України в Донецькій та Луганській областях повідомило, що «режим тиші», запроваджений за результатами «Мінських домовленостей», не може гарантувати 100-відсоткової безпеки мешканців населених пунктів, розташованих уздовж лінії розмежування, тому забезпечення належного рівня безпеки громадян під час проведення місцевих виборів на території Луганської області унеможлиблюється...» [6].

Луганська обласна державна адміністрація – обласна військово-цивільна адміністрація також зазначила, що за інформацією Головного управління Національної поліції в Луганській області «існування постійної загрози мінометно-артилерійських обстрілів чи скоєння терористичних актів диверсійно-розвідувальними групами бойовиків унеможлиблює гарантування правоохоронними органами безпеки мешканців населених пунктів, розташованих на відстані до 30 – 35 км від лінії розмежування, під час проведення місцевих виборів».

Таким чином, в межах визначених чинним законодавством повноважень зазначені військово-цивільні адміністрації визначили наведені вище обставини як такі, що унеможлиблюють організацію підготовки та проведення згідно з положеннями ВКУ виборів депутатів окремих сільських, селищних, міських рад Донецької і Луганської областей та відповідних сільських, селищних, міських голів 25 жовтня 2020 року.

За наслідками оцінки процитованих вище відповідей названих військово-цивільних адміністрацій як органів, уповноважених здійснювати оцінку відповідної обстановки та надавати ЦВК висновки щодо можливості організації і проведення виборів, передусім з метою недопущення завдання шкоди життю та здоров'ю населення, ЦВК було прийнято рішення встановити неможливість проведення відповідно до положень ВКУ перших виборів депутатів сільських, селищних, міських рад Донецької та Луганської областей та відповідних сільських, селищних, міських голів 25 жовтня 2020 року згідно з переліками, які є додатками до постанови ЦВК від 8 серпня 2020 року № 161 [6].

### Список використаних джерел:

1. Посли G7 зробили заяву щодо президентських виборів в Україні. URL: <https://m.day.kyiv.ua/uk/news/220419-posly-g7-zrobyly-zayavu-shchodo-prezydentskyh-vyboriv-v-ukraini>.
2. Країни G7 високо оцінили парламентські вибори в Україні. URL: <https://day.kyiv.ua/uk/news/220719-krayiny-g7-vysoko-ocinyly-parlamentski-vybory-v-ukraini>.
3. Посли G7 високо оцінили організацію місцевих виборів в Україні, – ЦВК. URL: [https://zik.ua/news/politics/posly\\_g7\\_vysoko\\_ot sinyly\\_orhanizat-siiu\\_mistsevykh\\_vyboriv\\_v\\_ukraini\\_\\_tsvk\\_984912](https://zik.ua/news/politics/posly_g7_vysoko_ot sinyly_orhanizat-siiu_mistsevykh_vyboriv_v_ukraini__tsvk_984912).
4. Виборчий кодекс України від 19 грудня 2019 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/396-20#n2531>.
5. Про звернення до Донецької та Луганської обласних державних адміністрацій – обласних військово-цивільних адміністрацій стосовно надання висновку щодо можливості організації підготовки та проведення відповідно до Виборчого кодексу України місцевих виборів 25 жовтня 2020 року на виборчих дільницях, утворених згідно з постановою Центральної виборчої комісії від 25 червня 2020 року № 117 : постанова Центральної виборчої комісії від 30 липня 2020 року № 152. URL: <https://act.cvk.gov.ua/acts/pro-zvernennya-do-donetskoj-ta-luganskoi-oblasnih-derzhavnih-administratsiy-oblasnih-viyskovo-tsilvnlh-administratsiy-stosovno-nadannya-visnovku-shhodo-mozhlyvosti-organizatsii-pidgotovki-ta-prov.html>.
6. Про неможливість проведення перших виборів депутатів окремих сільських, селищних, міських рад Донецької і Луганської областей та відповідних сільських, селищних, міських голів 25 жовтня 2020 року : постанова Центральної виборчої комісії від 8 серпня 2020 року № 161. URL: <https://act.cvk.gov.ua/acts/pro-nemozhlivist-provedennya-pershih-vyboriv-deputativ-okremih-silskih-selishhnlh-miskih-rad-donetskoj-i-luganskoi-oblastey-ta-vidpovidnih-silskih-selishhnlh-miskih-goliv-25-zhovtnya-2020-roku.html>.



**Новосяд О. В.**

*студентка 3 курсу Навчально-наукового інституту права  
Національного університету водного господарства  
та природокористування*

## **ПРАВОСУБ'ЄКТНІСТЬ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ГРОМАДИ ЯК ПЕРВИННОГО СУБ'ЄКТА МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ**

Аналіз соціально-правових умов сьогодення дає можливість стверджувати, що розвиток українського демократичного громадянського суспільства характеризується суперечливістю великої кількості процесів та наявністю супутніх економічних й політичних проблем. У таких реаліях держава не може обійтися без реформування системи місцевого самоврядування, й зокрема перебудови засад організації та функціонування територіальних громад. В Україні внаслідок адміністративно-територіальної реформи, котра була розпочата 2015 року, відбувається укрупнення громад (територіальних колективів). Сусідні населені пункти на добровільній основі об'єднують свої органи самоврядування. Таким чином утворюються об'єднані територіальні громади. І сенс такої реформи – зробити органи місцевого самоврядування більш дієздатними, наділивши їх більшими повноваженнями, провівши децентралізацію. Очевидно, що без з'ясування правової природи первинного суб'єкта місцевої демократії, зрозуміти сенс реформ локальних самоврядних інститутів неможливо [12].

У теорії права під правосуб'єктністю прийнято розуміти здатність особи (фізичної, юридичної) виступати у ролі суб'єкта права, володіти правами й обов'язками, бути учасником тих чи інших правовідносин [6, с. 49]. Зміст правосуб'єктності складають три елементи: правоздатність (здатність мати права й обов'язки), дієздатність (здатність своїми діями набувати для себе прав та обов'язків й самостійно їх здійснювати) та деліктоздатність (здатність відповідати за правопорушення – делікти). На думку вченого А. В. Куцина, позицію якого поділяють не всі науковці, ще одним конструктивним елементом правосуб'єктності є повноваження (це стосується виключно органів публічної влади, які у правових відносинах виступають як юрисдикційні) [5, с. 53].

В свою чергу, положення ч. 1 ст. 140 Конституції України та ст. 1 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» встановлюють, що територіальною громадою вважаються жителі, об'єднані постійним проживанням у межах села, селища, міста, що є самостійними адміністративно-територіальними одиницями, чи добровільне об'єднання жителів кількох сіл, селищ, міст, що мають єдиний адміністративний

центр [1; 2]. Отже, законодавство характеризує територіальну громаду як первинний суб'єкт місцевого самоврядування, що має право та реалізує здатність на самостійну діяльність через використання повноважень щодо самостійного вирішення питань локального характеру на основі власної матеріально-фінансової бази; самоорганізацію через форми безпосередньої й представницької демократії; саморегуляцію через прийняття нормативно-правових актів локального виду в межах чинного українського законодавства.

Правові статуси колективних суб'єктів права, таких як територіальна громада і, відповідно, їх правосуб'єктність, формулюються і кристалізуються в міру розвитку держави, громадянського суспільства, формування потреб та інтересів осіб, що поєднуються у колективи. Їх не можна розглядати як суму індивідуальних правових статусів і здатностей, оскільки вони мають інші властивості, що визначаються, зокрема, цілями та інтересами колективних утворень [11, с. 551].

Отож, аналізуючи риси правосуб'єктності та правову природу територіальної громади вбачається можливим стверджувати, що територіальна громада володіє певним обсягом правосуб'єктності та повноваженнями, що реалізуються відповідно до покладених на територіальну громаду завдань та функцій. І що важливо, територіальна громада може брати участь у тих чи інших правовідносинах: як сукупність фізичних осіб (наприклад, шляхом участі у місцевому референдумі); опосередковано шляхом використання правосуб'єктності органів місцевого самоврядування (насамперед місцевих рад); як особливий учасник цивільних правовідносин (для прикладу, шляхом укладення договорів про співробітництво) [10, с. 385–386], адже у правовому аспекті територіальна громада є цілісним та одиничним учасником цивільних правовідносин, що зорганізований за корпоративним принципом [9, с. 41].

Щодо сучасних викликів правосуб'єктності територіальної громади в Україні слід зауважити наступне. Становлення дієвого місцевого самоврядування в Україні значною мірою стримується як внаслідок об'єктивних (для прикладу, недостатня фінансово-економічна база), так й суб'єктивних чинників, як-то наявність суперечливих, а часом й діаметрально протилежних підходів до розуміння справжньої природи, функцій й завдань місцевого самоврядування [4, с. 10]. В таких умовах, станом на сьогодні, в державі сформувалися істотні загрози правосуб'єктності територіальних громад. Проте, усі вони є похідними стосовно основної проблеми – в Україні територіальні громади не набули статусу юридичних осіб, а відтак не можуть бути повноцінними суб'єктами ринкових, економічних, соціальних, управлінських й інших відносин, що підвищує ризики їх інституційної неспроможності.

Загальновідомим у юридичних колах є факт, що територіальні громади не володіють відповідними документами, які засвідчують їх правосуб'єктність (для прикладу, виписка з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань, установчий документ юридичної особи). Попри те, що відповідно до положень Конституції України, Закону України «Про місцеве самоврядування» територіальна громада в українській державі визнається базовим та найповноважнішим суб'єктом владних повноважень, не будучи ідентифікованою як юридична особа, вона, на думку окремих експертів, не може стати повноцінним суб'єктом правовідносин [7].

Повноцінність територіального колективу – це його спроможність забезпечити самостійно чи через представницькі органи гідну соціально-економічну, культурну сферу для своїх жителів [12, с. 3]. Для порівняння, в багатьох європейських державах діє модель повної правосуб'єктності громад, яка передбачає, що громада – це юридична особа публічного права із незалежним правом власності й бюджетом, а органи місцевого самоврядування є органами такої юридичної особи та виступають від її імені. І нормативною основою для розробки такої моделі правосуб'єктності територіальних громад у європейських країнах виступає Європейська хартія місцевого самоврядування 1985 р., яка містить міжнародно-правові зобов'язання держав – членів Ради Європи щодо становлення та розвитку інституту локальної демократії [3, с. 60].

Україна намагається наслідувати цивілізовані західні аналоги, приєднавшись до Європейської хартії місцевого самоврядування, ухваливши національне законодавство на її базі. Проте, існують численні недоліки практики застосування. Наприклад, в Україні на заміну територіальним громадам статус юридичної особи, а також усі права та повноваження отримали відповідні місцеві ради, які вважаються фактичними власниками комунального майна (у витягах із Державного реєстру речових прав на нерухоме майно з приводу майна, що перебуває у комунальній власності у розділі «Назва власника» зазначається, наприклад: «Територіальна громада м. Рівне в особі Рівненської міської ради»), володіють повним обсягом владної компетенції, що суперечить європейській моделі повної правосуб'єктності територіальних громад. Натомість, у розвинених державах місцеві ради та їх виконавчі комітети не наділені статусом юридичних осіб, а є лише органами територіальних громад. Територіальні громади мають статус юридичних осіб та володіють усіма необхідними повноваженнями й правами як первинні суб'єкти місцевого самоврядування.

Отже, вищевикладене дозволяє зробити висновки щодо того, що територіальній громаді як первинному суб'єкту місцевого самоврядування відповідає єдина (загальноправова) правосуб'єктність, під якою

варто вбачати сукупність соціально-правових якостей, які дають змогу їй виступати носієм суб'єктивних прав та обов'язків. Змістом правосуб'єктності територіальної громади є наступні елементи: правоздатність, дієздатність, деліктоздатність та повноваження [9, с. 73].

Потреба у чіткому регламентуванні правосуб'єктності не викликає сумнівів з огляду на ту обставину, що територіальні громади є власниками значного за своїми обсягами та вартістю майна – земель, нерухомості, транспортних мереж тощо. Не менш важливим є і подальше вдосконалення правових механізмів регулювання участі таких колективів у зобов'язальних відносинах, як договірних, пов'язаних передусім з порядком відчуження чи надання у користування комунального майна, так і позадоговірних – із заподіяння шкоди об'єктам комунальної власності, заподіяння шкоди територіальною громадою іншим учасникам цивільних правовідносин тощо, тобто у правовідносинах, які неодмінно виникають при життєдіяльності будь-якої громади [10, с. 381].

#### Список використаних джерел:

1. Конституція України: від 28.06.1996. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/>
2. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/>
3. Баймуратов М. О. До питання про вибір національної моделі місцевого саморядування (частина перша). *Публічне право*. 2015. № 3 (19). С. 57–65.
4. Батанов О. В. Територіальна громада – основа місцевого самоврядування в Україні: монографія. Київ: Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України, 2001. 260 с.
5. Куцин А. В. Правосуб'єктність органів місцевого самоврядування в деліктних цивільних правовідносинах. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2018. № 4. С. 53–55.
6. Макаренко Л. О. Правосуб'єктність: проблеми і перспективи наукового пізнання. *Теорія та історія держави і права. Філософія права*. 2018. № 2. С. 48-51.
7. Мокій А. І., Дацко О. І. Напрями забезпечення безпеки розвитку територіальних громад у процесі реформи адміністративно-територіального устрою України: аналітична записка. *Офіційний веб-сайт Національного інституту стратегічних досліджень*. 2015. URL: [https://niss.gov.ua/sites/default/files/2015-06/ter\\_gromadu-0ba09.pdf](https://niss.gov.ua/sites/default/files/2015-06/ter_gromadu-0ba09.pdf)
8. Об'єднана територіальна громада (ОТГ). *DW. MADE FOF MINDS*. 23.12.2020. URL: <https://www.dw.com/uk/>
9. Первомайський О. О. Участь територіальної громади у цивільних правовідносинах. *Серія «Юридичний радник*. Харків: Страйд, 2005. 184 с.

10. Ровинська К. І. Правосуб'єктність територіальної громади: теоретико-правовий аспект. *Науковий вісник академії муніципального управління: Серія «Управління»*. 2013. № 3. С. 380–388.

11. Скакун О. Ф. Теорія держави і права (Енциклопедичний курс): підручник. Харків: Еспада, 2009. 752 с.

12. Чого чекати від об'єднання громад. *DESPRO*.  
URL: <https://despro.org.ua/>

## СЕКЦІЯ 3. ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, СІМЕЙНЕ ПРАВО, ЖИТЛОВЕ ПРАВО

Алендар Ю. І.

*студентка освітнього рівня Магістр, 2 курс*

*Інституту права*

*Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

### **НЕОБҐРУНТОВАНІСТЬ ЗАЯВИ ПРО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ: НЕДОЛІКИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЧИ ЗЛОВЖИВАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИМИ ПРАВАМИ УЧАСНИКАМИ СПРАВИ**

В межах цивільного судочинства відбувається розгляд великої кількості спірних правовідносин, а тому справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд таких справ є неможливим без належного функціонування цивільного процесуального механізму як в цілому, так і його окремих елементів. Однією із таких складових є інститут забезпечення позову, правовому регулюванню якого присвячено Главу 10 ЦПК України. Крім того у практичній діяльності судів застосовується і Постанова Пленуму Верховного Суду України від 22.12.2006 року № 9 «Про практику застосування судами цивільного процесуального законодавства при розгляді заяв про забезпечення позову».

Слід згадати, що у 2017 році ЦПК України зазнав суттєвої трансформації, у тому числі й інститут забезпечення позову. Це було зумовлено запровадженням нових, зміною та вдосконаленням вже існуючих правових механізмів, спрямованих на захист процесуальних прав учасників справи шляхом запровадження низки новел.

Однією із таких змін стало розширення переліку видів забезпечення позову. При цьому чинний ЦПК України не встановлює вичерпний перелік таких заходів, а отже не обмежує учасників справи у виборі заходу забезпечення. Зокрема п. 10 ч. 1 ст. 150 ЦПК України передбачає, що позов може бути забезпечений іншими заходами у випадках, передбачених законами, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України [1]. Додаючи нові види забезпечення позову, законодавець вочевидь прагнув розширити можливості для захисту прав та законних інтересів учасників справи, шляхом збільшення законодавчо передбачених засобів щодо створення матеріально-правових гарантій

реального (а не лише формального) відновлення порушених прав, у тому числі й на стадії виконання рішення суду.

Беззаперечно, з одного боку це має наслідком збільшення правового інструментарію, за допомогою якого учасники справи (переважно позивач) матимуть можливість захистити свої порушені, невизнані чи оспорені права, свободи та законні інтереси. Разом з тим, це додає ризиків того, що у випадку зловживанням учасниками справи своїми процесуальними правами, інститут забезпечення позову може бути використаний не для захисту власних інтересів, а з метою створення перешкод для здійснення правосуддя, а також безпідставного порушення або обмеження певних прав того з учасників справа, відносно якого такі заходи забезпечення позову було вжито (наприклад, арешт банківських рахунків, заборона відчуження майна тощо).

Однією із провідних засад цивільного судочинства є неприпустимість зловживання процесуальними правами (п. 11 ч. 3 ст. 2 ЦПК України). Суд, зберігаючи об'єктивність і неупередженість запобігає зловживанню учасниками судового процесу їхніми правами та вживає заходів для виконання ними їхніх обов'язків (п. 5 ч. 5 ст. 12 ЦПК України) [1]. Відтак задля мінімізації можливих зловживань на суд покладається обов'язок ретельно перевіряти достатність підстав стверджувати про існування реальної загрози невиконання, чи ускладнення виконання можливого рішення суду про задоволення позову у випадку невжиття заходів із забезпечення позову. Заявник, у свою чергу, має належним чином обґрунтувати причинно-наслідковий зв'язок між невжиттям заходів та можливих ускладнень (або неможливості) виконання рішення суду, а також відповідності (співмірності) позовних вимог та виду забезпечення позову, застосування якого учасник справи вважає за необхідне [2]. Крім того ЦПК України наділяє суддю правом залежно від конкретних обставин визнавати зловживанням процесуальними правами дії, що суперечать завданню цивільного судочинства та вживати заходів для запобігання зловживанню процесуальними правами, тобто заходів процесуального примусу, визначених у ст. 144 ЦПК України [1].

Деякі науковці зауважують, що у зв'язку з наявною недобросовісністю використання інституту забезпечення позову та з огляду на впровадження в чинному ЦПК України механізму протидії зловживання процесуальними правами постає необхідність у розширенні переліку діянь (дій або бездіяльності), які можуть бути визнані зловживанням процесуальними права. Наприклад, О.А. Шурін пропонує доповнити ч. 2 ст. 44 ЦПК України наступним положенням: «подання безпідставної, необґрунтованої заяви про забезпечення позову» [3, с. 179]. На нашу думку, погодитись із таким підходом не можна. Запровадження таких змін вбачається недоцільним та недостатньо обґрунтованим, оскільки це може

мати наслідком безпідставне порушення прав учасника справи, який звертається до суду із заявою про забезпечення позову.

Так, у ст. 151 ЦПК України [1] міститься невичерпний перелік вимог до змісту до заяви про забезпечення позову, у тому числі й щодо обов'язковості обґрунтування необхідності забезпечення позову, а також обґрунтування заходу забезпечення позову, який на думку заявника слід застосувати. Разом з тим, відсутні чіткі вказівки законодавця на безпосередні засоби доказування, якими заявник має підтвердити ті чи інші обставини, які він наводить у своїй заяві про забезпечення позову (наприклад, якими чином має доводитись та доказуватись співмірність виду забезпечення позову із заявленими позовними вимогами), що породжує проблеми у правозастосуванні.

Так, ухвалою від 22 квітня 2019 року по справі № 212/3428/19 Жовтневий районний суд м. Кривого Рогу Дніпропетровської області відмовив у задоволенні заяви про забезпечення позову. Суд виходив з того, що позивачем не надано доказів в обґрунтування співмірності виду забезпечення позову із заявленими позовними вимогами, а саме співмірності ціни позову із вартістю майна, на яке позивач просить накласти арешт. Також позивач нічим необґрунтоване припущення, про те, що невжиття заходів забезпечення позову може зробити неможливим виконання рішення суду [4]. З практичної точки зору не зрозумілим залишається питання щодо того, яким саме чином учасник справи має обґрунтувати те, що невжиття заходів забезпечення позову може зробити неможливим виконання рішення суду. Єдине чим у даному випадку може керуватися позивач – це орієнтовне розуміння матеріального становища відповідача, однак надати належне підтвердження своїх припущень заявнику буде вкрай складно, або й навіть неможливо.

Ухвалою Хмельницького міськрайонного суду від 02 грудня 2020 року по справі № 686/29734/20 відмовлено у задоволенні заяви про забезпечення позову, оскільки позивачем, серед іншого, не була доведена до відома суду вартість об'єкту нерухомого майна щодо якого ставиться питання про арешт, а також не доведена обґрунтованість тверджень щодо можливості вчинення неправомірних дій відповідачем щодо невиконання рішення суду [5].

Із наведеної ухвали вбачається, що інколи учасники справи просто не в змозі виконати та подати суду усі необхідні докази. Зокрема, постає питання щодо того, яким саме чином заявник має підтвердити вартість об'єкту нерухомого майна, якщо заява про забезпечення позову шляхом накладення арешту на нерухоме майно була подана у справі про стягнення заборгованості за договором позики. Так само не зрозуміло, яким чином заявник має довести можливість вчинення дій відповідачем, спрямованих на ухилення від невиконання рішення суду.



Таким чином, необґрунтованість заяви про забезпечення позову не можна вважати безумовною підставою для застосування заходів процесуального примусу через зловживання учасником справи своїми процесуальними правами. Наприклад, відсутність оцінки вартості майна, на яке учасник справи просить накласти арешт, не дозволяє визначити співмірність застосування такого заходу забезпечення позову із ціною позов, що тягне за собою відмову у задоволенні заяви про вжиття заходів забезпечення позову з підстав необґрунтованості такої заяви. У такому випадку не можна вести мову про зловживання процесуальними правами, оскільки особа діяла добросовісно, але з об'єктивних причин була позбавлена можливості подати ті чи інші доказів. Нормативно-правові положення містять у собі безліч оціночних категорій, які має враховувати суд під час розгляду заяви про забезпечення позову, проте межі та ступінь таких категорій неможливо вичерпно визначити законодавчо. З огляду на це мотиви, якими керується суд під час постановлення ухвали про задоволення або про відмову у задоволенні такої заяви, значною мірою залежать від професійних якостей та практичного досвіду самого судді.

#### **Список використаних джерел:**

1. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 40-42. Стр. 1530. Ст. 492. – URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>. (дата звернення 29.01.2021 року).
2. Мороз В. Забезпечення позову в цивільному та господарському процесі як спосіб зловживання правом. – URL: <https://radako.com.ua/news/zabezpechennya-pozovu-v-civilnomu-ta-gospodarskomu-procesi-yak-sposib-zlozhivannya-pravom>. (дата звернення 29.01.2021 року).
3. Шурин О.А. Інститут забезпечення позову: теоретичні та практичні проблеми реалізації. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2018. № 1(22). С. 177–180. – URL: [http://www.pjv.nuoua.od.ua/v1\\_2018/42.pdf](http://www.pjv.nuoua.od.ua/v1_2018/42.pdf). (дата звернення 29.01.2021 року).
4. Ухвала Жовтневого районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської від 22.04.2019 року у справі № 212/3428/19 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81308853>.
5. Ухвала Хмельницького міськрайонного суду від 02.12.2020 року у справі № 686/29734/20 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93324618>.

**Гуйван П. Д.**  
*кандидат юридичних наук,  
заслужений юрист України,  
професор*  
*Полтавський інститут бізнесу  
Міжнародного науково-технічного університету  
імені академіка Юрія Бугая*

## **ПРО ОБМЕЖЕННЯ ЗДІЙСНЕННЯ СУБ'ЄКТИВНОГО ПРАВА У ЧАСІ**

Проблема належного здійснення матеріального права виключно в тих межах (в тому числі і часових), що встановлені нормативно чи за згодою учасників правовідношення, продовжує залишатися актуальною у цивілістиці. Окремі сучасні дослідники обстоюють позицію, згідно з якою правовідносини є саме формою реалізації права, будучи наслідком спеціально-юридичної форми правового впливу – правового регулювання, інструментом переходу загальних моделей у площину конкретних заходів поведінки – суб'єктивних прав і юридичних обов'язків для цих суб'єктів [1, с. 60–61]. Гостроти цієї проблеми, зокрема, щодо темпоральної визначеності, додають іноді не виважені та відверто невдалі правові акти, що видаються органами влади. Достатньо навести подібного роду документи, прийняті на рівні законів України. Так, закон встановлює якусь аморфну, квазіправову можливість здійснення права орендаря користуватися протягом часу до одного місяця чужим майном після вичерпання змісту цього права – закінчення договору оренди. Такий підхід виглядає досить дивним та не правовим, насамперед з огляду на те, що коли орендодавець навіть у тридцятий день після закінчення дії договору заявить про його розірвання, правочин буде припинений від моменту спливу його строку. Тобто – заднім числом. А місячне користування виявиться неправомірним. Відтак відверто проглядає абстрактність побудованого силогізму та його практична складність, а часом і недієвість.

І вже зовсім критично має бути оцінена редакція ч. 3 ст. 267 ЦКУ, згідно з якою закінчення позовної давності (за доктринальним визначенням – строку існування права на позов) не погашає суб'єктивного охоронного повноваження (позовного домагання), допоки цього не попросить відповідач. Останній же є фігурантом не матеріального правовідношення, а зовсім іншого за сутністю – процесуального, котре регулюється нормами публічного права, і, зрештою, може взагалі ніколи не виникнути. Тож, за ідеєю нашого законодавця, матеріальне право на позов, навіть попри сплив строку на його реалізацію, існує скільки

завгодно довго, а іноді – вічно. На жаль, подібні антиправові підходи законодавця не є виключенням, і до якого б з численних прикладів ми не звертали, в кожному випадку впадає в очі невідповідність між абстрактною конструкцією нормативно встановленого правила та конкретними життєвими ситуаціями.

Подібні підходи практично зводять нанівець усі ті теоретичні побудови, що були здійснені науковцями з приводу неправомірності реалізації суб'єктивного матеріального права поза його межами. Між тим, ці доктринальні напрацювання заслуговують на увагу. Усі дослідники питання сходяться на тому, що здійснення права поза його межами не відповідає засадам цивілістики. Але далі починаються розбіжності: одні вчені охоплюють таке порушення поняттям «зловживання правом» [2, с. 16], інші – з цим не погоджуються. Ми підтримуємо позицію останніх: використання права поза межами його дії не може кваліфікуватися як зловживання правом, бо насправді жодного права вже не існує. Для зловживання правом треба ним володіти. Оскільки вказаний прояв при відсутності права є поведінкою всупереч праву, то він підпадає під визначення звичайного правопорушення.

Розглянемо дане питання з темпоральної точки зору. Вчинки, здійснені суб'єктом права поза періодом їхнього існування, навіть якщо вони відповідають обсягу повноважень особи, слід розглядати не інакше, як здійснення дій, що не становлять повного змісту права, тобто як вчинення їх без належних підстав. У результаті – може настати відмова у захисті права в зв'язку з неналежністю його особі. На жаль, у нашому законодавстві дане питання не врегульоване (ба, більш того, як вказувалося вище, існують норми протилежного стибу, котрі дозволяють реалізацію права поза межами його змісту). Що ж у такому разі слід розуміти як зловживання правом? На це питання дається відповідь у численних наукових дослідженнях, і така відповідь є цілком коректною. Вихідним постулатом тут зазвичай приймається доктринальне визначення, що реалізація цивільних прав має відбуватися відповідно до їхнього призначення. Тобто, згідно з тією метою, заради досягнення якої покликане право, воно має бути спрямоване на певний конкретний результат. Зазначена мета, спрямовуючи поведінку правоволодільця, проявляється у змістові права [3, с. 79–84]. Відтак, наукова думка з часом поєднала ці два поняття: «зловживання правом» та «здійснення права всупереч його призначенню». При розгляді спорів відмова у захисті права судом має настати у випадку, коли матеріали справи свідчать про вчинення громадянином чи юридичною особою дій, які можуть бути кваліфіковані як зловживання правом, зокрема дій, що мають за мету нанесення шкоди іншим особам. Закон (ст. ч. 6 ст. 13, ч.7 ст. 319 ЦКУ) також вказує на можливість відмови у захисті цивільного права в разі його здійснення всупереч призначенню.

Утім, подібне розумінні сформувалося в цивілістиці не відразу. У літературі мала місце і певною мірою досі триває полеміка стосовно самої можливості зловживання правом та відмови у захисті, якщо носій права діє в рамках свого права. Зокрема, М.М. Агарков відкидав подібний вплив на праволодильця, а критерії неналежності використання права вважав ненадійними. Він стверджував, що, оскільки право надане особі, то дії її в межах права відповідають його меті і призначенню [4, с. 435]. Окремі сучасні дослідники, вже керуючись новими підходами щодо обмеження матеріальних прав, також заперечують можливість зловживання суб'єктивним правом так же, як і перевищення меж його здійснення [5, с. 84]. Адже, як зазначають дані науковці, саме зведення свободи особи до рамок матеріального зобов'язання є вже обмеженням. С.М. Братусь, навпаки, вказував на реальну можливість зловживання правом і наполягав на запровадженні адекватного юридичного реагування. Адже ступінь конкретизації суб'єктивного права, виражений у певній правовій нормі, не настільки значний, щоб чітко визначити виключний перелік припустимих дій та унеможливити прояв ініціативи у здійсненні інших вчинків. Відтак відповідна норма права залишається загальним правилом поведінки, що призводить до необхідності встановлення критеріїв оцінки правомірності тих чи інших вчинків носія права щодо їхньої відповідності його призначенню. При цьому автор зазначав, що в основу вказаних критеріїв має покладатися відповідність певних дій щодо реалізації свого права моральним засадам суспільства [6, с. 80–81, 84]. Зрозуміло, що в такому разі суттєво зростає значення суб'єктивного фактору, підвищується роль судового розсуду, що не є бажаним.

Сучасна доктрина та законодавство притримуються тези про можливість зловживання правом його носієм. При цьому очевидно, що таке зловживання є вчиненням уповноваженим дій «в своєму праві», проте ці дії спрямовані проти інших охоронюваних прав та інтересів [7, с. 192]. В цивілістиці наразі загальноприйнятною вважається точка зору, відповідно до якої здійсненням суб'єктивного права є вчинення управненою особою окремих дій в межах існуючих у неї як суб'єкта права повноважень. Якщо ж способи реалізації права виходять за встановлені законом суспільно бажані напрямки здійснення права, це кваліфікуються як зловживання правом. Сказане значною мірою справедливо при реалізації права всупереч його призначенню чи на шкоду інтересам інших осіб. Зокрема, законодавство багатьох країн прямо забороняє так звану шикану: використання права виключно з метою нанесення шкоди іншій особі (див., наприклад, пар. 226 Німецького цивільного укладення). Разом з тим, не можна погодитися з тим, що зловживання правом є поведінкою носія права всупереч його змісту. Адже у разі, коли вчинок особи не відповідає змістові належного їй права, її дії мають кваліфікуватися як протиправні.

Саме такими (неправомірними) є вчинки особи щодо здійснення права поза часовими межами його існування. Їх не можна визнавати зловживанням правом, оскільки на час здійснення зазначене право особі вже/ще не належало [8, с. 80–81]. Натомість, слід погодитися з тезою, що зловживання правом пов'язане не із змістом самого права, а з його здійсненням [9, с. 54–55], тому вчинення окремих дій як правомірних, так і неправомірних поза межами змісту права слід кваліфікувати як такі, що не спираються на суб'єктивне право.

Стосовно здійснення управненою особою повноважень, що складають зміст суб'єктивного права, до початку існування чи після закінчення права справедливим буде твердження М.М. Агаркова, що такі дії відбулися за межами права і тому не можуть вважатися зловживанням правом [4, с. 427]. Зрозуміло, що пред'явлення уповноваженою особою вимог поза межами здійснення права (скажімо, після закінчення договору) потягне неможливість його реалізації. Особа здійснила юридично значимий вчинок за межами строків існування певного суб'єктивного права, тому буде помилковим вважати її суб'єктом, що реалізує (вживає) своє право. Подібні дії слід розглядати не як зловживання правом, а як протиправні.

#### **Список використаних джерел:**

1. Ромащенко І. Поняття цивільного правовідношення та його структура. Юридичний журнал. 2014. № 2/3. С. 59–63.
2. Белоножкин А.Ю. Содержание и форма злоупотребления субъективным гражданским правом. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2005. 22 с.
3. Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. М.: Рос. Право, 1992. 208 с.
4. Агарков М.М. Проблемы злоупотребления правом в советском гражданском праве. Изв. Акад. наук СССР. Отд. экономики и права. 1946. № 6. С. 422–436.
5. Мічурін Є.О. До природи обмежень майнових прав фізичних осіб. Форум права, 2006. № 3. С.81–86.
6. Братусь С.Н. О пределах осуществления гражданских прав. Правоведение. 1967. № 3. С. 79–86.
7. Филиппов П.М., Белоножкин А.Ю. Новое определение субъективного гражданского права и злоупотребление им. Волгоград: ВА МВД России, 2009. 248 с.
8. Гуйван П.Д. Теоретичні питання строків у приватному праві: Монографія. – Харків: Право, 2014. 632 с.
9. Емельянов В. Запрет злоупотребления гражданскими правами. Законность. 1999. № 10. С. 52–55.

**Карпенко Р. В.**

*кандидат юридичних наук,  
старший викладач кафедри цивільно-правових дисциплін  
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*

**Максимова М. К.**

*здобувач магістерського ступеня вищої освіти,  
навчальної групи М-ЮД-921  
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*

## **СПРОЩЕННЕ ПОЗОВНЕ ПРОВАДЖЕННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ: ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ**

Введення спрощеного позовного провадження повинно розглядатися, з одного боку, як спосіб забезпечення доступу до правосуддя за рахунок зменшення судових витрат і більш гнучкою процедури з меншим ступенем формалізації, а з іншого – як спосіб скорочення державних витрат на судову систему і підвищення ефективності судового адміністрування. У вітчизняній науці проблематика спрощених проваджень зводилась, як правило, до дослідження наказного провадження як спрощеного виду цивільного судочинства, іноді – до заочного розгляду, що не є правильним. При цьому до цих пір не були встановлені підходи до розуміння сутності і природи спрощеного провадження, та його співвідношення із загальною позовною формою захисту цивільних прав, свобод та інтересів тощо. Зате в зарубіжній літературі цю категорію інтерпретують дещо ширше, відносячи до неї спрощене провадження в арбітражному судочинстві, окреме провадження, сумарне рішення і сумарне розгляд справи, проміжне і часткове вирішення, виконавчий напис нотаріуса тощо.

Спрощення цивільного судочинства може розумітися у декількох значеннях. Перш за все як загальне спрощення ординарної процедури захисту прав: зміна звичайної, ординарної процесуальної форми шляхом звільнення її від зайвих, ускладнених, неефективних і таких, які не відповідають принципу пропорційності з огляду на мету цивільного судочинства, елементів (процесуальних дій, стадій, процедур, проваджень) або заміни їх новими ефективними елементами цивільної процесуальної форми. Також спрощення можна розуміти як напрям диверсифікації цивільної процесуальної форми, що полягає у введенні самостійних проваджень і порядків для певних категорій справ, які позбавлені зайвих формальностей і не містять окремих елементів

процесуальної форми, характерних в звичайному порядку захисту. Нарешті, спрощення може проявлятися на рівні окремих процесуальних дій, коли поряд із загальним порядком розгляду справи на певних етапах передбачаються альтернативні можливості здійснення окремих процесуальних дій. З огляду на це, спірними в науці процесуального права є питання природи спрощеного провадження і його співвідношення із загальним порядком розгляду справ. Одні вчені вважають, що спрощене провадження має похідний характер від позовного, є субсидіарним по відношенню до нього. Інші наполягають, що в сучасних умовах слід говорити про певну переорієнтацію в розумінні загального і спрощеного порядків. Здійснюється за правилами, передбаченими цим Кодексом, у порядку: 1) наказного провадження; 2) позовного провадження (загального або спрощеного); 3) окремого провадження. Тобто спрощене провадження є окремим видом позовного провадження. А зі змісту ч. 1 ст. 279 ЦПК: «Розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження здійснюється судом за правилами, встановленими цим Кодексом для розгляду справи в порядку загального позовного провадження, з особливостями, визначеними в цьому розділі», впливає й те, що спрощене провадження має похідний характер від загального позовного провадження. Тому, з огляду на вищезазначене, можемо виділити декілька ознак спрощеного позовного провадження. Першою є деривативний характер по відношенню до ординарної позовної процесуальної форми. Він проявляється в тому, що спрощене провадження є похідним від ординарної позовної форми захисту цивільних прав та є її модифікацією. Другою ознакою є апроксимація цивільної процесуальної форми, яка полягає в заміні ординарної складної процесуальної форми більш простими і «усіченими» її аналогами. Третьою – більша доступність спрощеного провадження в порівнянні з ординарною формою захисту. Беручи до уваги складові доступу до суду в контексті п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основних свобод, можна сказати, що вона може проявлятися в: менших ставках судового збору та відсутності вимоги про обов'язкове професійному представництві, тобто надання можливості особі діяти без представника. Четверта ознака – обмеження чи специфічна дія принципів цивільного судочинства. Так, при розгляді справи в даному порядку обмежується дія окремих принципів цивільного процесуального права (змагальності, диспозитивності, процесуальної рівності сторін, усності тощо). Як приклад, відповідач не може подавати зустрічний позов (ч. 4 ст. 193 ЦПК), позивач – за певних умов збільшувати розмір позовних вимог або змінювати предмет позову (ч. 5 ст. 274 ЦПК), оскільки вчинення таких процесуальних дій постановлення ухвали про перехід до розгляду справи за правилами загального позовного провадження. П'ята – прискорений характер спрощеного провадження, що є наслідком впливу

інших ознак. У даному аспекті варто звернути увагу й на те, що існування на рівні національних правопорядків спрощених проваджень не тягне за собою порушення права на справедливий судовий розгляд, закріпленого в п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Європейський суд з прав людини неодноразово підкреслював, що наведене право як в цілому, так і його окремі складові не є абсолютними і можуть підлягати обмеженням, оскільки вимагають регулювання з боку держави, яка користується певною свободою розсуду з цього питання (Philis v. Greece, no. 12750/87, 13780/88, 14003/88, § 59). Більш того пропозиції щодо їх запровадження містяться в рекомендаціях Комітету міністрів Ради Європи державам – членам № R (81)7 щодо заходів, що полегшують доступ до правосуддя, № R (84)5 щодо принципів цивільного судочинства, спрямованих на вдосконалення функціонування правосуддя, № R (86)12 щодо заходів з попередження і зменшення надмірного навантаження в судах [1, с. 202].

Мета спрощеного позовного провадження окреслена у ч. 4 ст. 19 ЦПК, відповідно до якої спрощене позовне провадження призначене для розгляду малозначних справ, справ, що виникають з трудових відносин, справ незначної складності та інших справ, для яких пріоритетним є швидке вирішення справи. З огляду на це можемо визначити справи, які можуть розглядатися в порядку спрощеного провадження [2].

При розгляді справи у порядку спрощеного провадження суд досліджує докази і письмові пояснення, викладені у заявах по суті справи, а у випадку розгляду справи з повідомленням (викликом) учасників справи – також заслуховує їх усні пояснення та показання свідків. Судові дебати не проводяться. За результатами розгляду цивільної справи в порядку спрощеного позовного провадження суд першої інстанції постановляє рішення.

### **Список використаних джерел:**

1. Сакара Н.Ю. Спрощене позовне провадження як новела цивільного процесуального права. Проблеми цивільного права та процесу. Харків, 2018. URL: [http://univd.edu.ua/general/publishing/konf/25\\_05\\_2018/pdf/62.pdf](http://univd.edu.ua/general/publishing/konf/25_05_2018/pdf/62.pdf). 9.
2. Циркуленко О.В. Особливості розгляду цивільних справ у порядку спрощеного позовного провадження. URL: <http://webcache.googleusercontent>.



**Карпенко Р. В.**

*кандидат юридичних наук,  
старший викладач кафедри цивільно-правових дисциплін  
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*

**Мухай А. А.**

*здобувач вищої освіти юридичного факультету  
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*

## **СПОСОБИ ЗАХИСТУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ: ПОНЯТТЯ ТА КЛАСИФІКАЦІЯ**

Питання способів захисту права власності є найбільш обговорюваним у наукових колах. Це пов'язано з тим, що кожен громадянин України має певну власність, а отже здійснює право власності, закріплене в чинному законодавстві. Нині, науковці зосередили увагу на дослідженні проблематики, з метою заповнення прогалін, що існували раніше.

Для ґрунтового дослідження методів захисту права власності необхідно надати визначення поняттю «право власності». Під правом власності слід розуміти основоположне право людини, яке охороняється державою. Якщо це основоположне право, то воно в обов'язковому порядку повинне захищатися. Під способами захисту права власності розуміють засоби, які дозволяють відновлювати порушене право власності.

Питання захисту права власності регулюється нормами цивільного законодавства, однак вони мають певні особливості. В Основному Законі України закріплено положення, що держава зобов'язана забезпечувати захист суб'єктів права власності. Аналізуючи вищезазначене, усі суб'єкти права власності постають рівними перед законом.

Перейдемо до класифікації способів захисту права власності. Доцільно розглянути думку І. О. Дзери, яка виокремлює, що до способів захисту права власності слід віднести:

- 1) речово-правові засоби (віндикаційний та негативний позови);
- 2) допоміжні речово-правові засоби захисту (позов про визнання права власності, позов про вилучення майна з опису);
- 3) зобов'язально-правові засоби (засоби захисту права власності у договірних відносинах, у деліктних зобов'язаннях, позови про повернення безпідставно отриманого чи збереженого майна);
- 4) спеціальні засоби (позови про визнання угоди недійсною, позови про захист прав співвласника у разі виділу, поділу та продажу спільного майна; засоби захисту права власності померлих та осіб, визнаних

безвісно відсутніми або оголошених померлими; засоби захисту прав власників від неправомірного чи правомірного втручання державних органів [4, с. 216].

Перелік способів захисту права власності, закріплений у главі 29 ЦК України не є вичерпним. Згідно з ч. 2 ст. 16 ЦК України суд може захищати права або інтереси в інший спосіб, який встановлений законом [3]. Науковці зазначають, що вищевикладене правило стосується й захисту права власності.

Більш традиційною є думка радянських цивілістів, які виокремлюють такі види способів захисту права власності: речово-правові та зобов'язально-правові. Обидва способи захисту права власності впливають із різних інститутів цивільного права й вимог, що стосуються органів державної влади й управління щодо захисту інтересів власника від неправомірного втручання. До речово-правових способів захисту прав власності належать: ввідкіаційний та негаторний позови. Ввідкіаційний позов – позов власника, що фактично не є володільцем майна до особи, що незаконно володіє індивідуально визначеним майном, про повернення цього майна у володіння справжнього власника. Предметом негаторного позова є дещо інші відносини. Негаторний позов – позов власника, який в свою чергу є й фактичним володільцем майна до особи про усунення існуючих перешкод, які особа може створювати чи створює в процесі користування чи розпорядження цим майном власникові.

До зобов'язально-правових слід віднести способи захисту права власності в договірних відносинах (відшкодування збитків, які виникли внаслідок невиконання договору); способи захисту права власності в деліктних зобов'язаннях (повернення майна отриманого незаконним шляхом).

Окрім зазначених способів захисту права власності, законодавець виокремлює, що для захисту права власності використовується судовий захист. Судовий захист належить до швидких способів вирішення проблем, пов'язаних з правом власності. Значущість судового захисту обумовлена тим, що наявні у законодавстві України прогалини найчастіше ліквідуються через судове тлумачення правових норм [1, с. 276]. Гарантованість судового захисту права власності належить до основних принципів демократичної держави. Справи щодо захисту та відновлення порушеного права власності належать до найпоширеніших справ, що вирішуються в судовому порядку. Зауважимо, що прогалини у сфері права власності можуть спричинити труднощі у застосування норм цивільного законодавства судами.

Виокремлюють також неюрисдикційний спосіб захисту порушеного права власності – самозахист. Самозахистом вважається здійснення уповноваженою особою дій, не заборонених законодавством,

спрямованих на охорону та відновлення прав. Подібний спосіб захисту застосовується закордоном. Це означає, що способи захисту права власності потребують закріплення в чинному законодавстві[2, с. 300].

Отже, питання способів захисту права власності отримало відображення у наукових працях вчених-цивілістів. Основними способами захисту права власності вважають: речові-правові, зобов'язально-правові способи захисту. Тобто, основний напрям захисту права власності полягає у практичному застосуванні зазначених способів, які дозволяють повернути майно з незаконного володіння, встановити факт права власності, відновленні порушеного права власності. Нещодавно цивілісти виокремили неюрисдикційний спосіб захисту порушеного права власності – самозахист. Самозахист використовується в якості способу захисту права власності в країнах романо-германської правової системи. Аналізуючи, класифікацію способів захисту права власності необхідно зауважити, що єдиного підходу до визначення способів захисту науковці не виробили. Питання й надалі залишається дискусійним та обговорюється в наукових колах. Радянські науковці класифікують способи захисту права власності традиційно на : речово-правові та зобов'язально-правові. Поряд з цим зарубіжні вчені все ж таки виокремлюють додаткові способи захисту права власності, які досі не відомі сучасній цивілістиці. Вважаємо, що необхідно закріпити перелічені способи в чинному законодавстві, врахувавши їх особливості. Законодавче закріплення способів захисту права власності дозволить уникнути виникнення правових колізій.

#### **Список використаних джерел:**

1. Волинець Т. В. Способи захисту права комунальної власності. *Вісник Львівського торговельно-економічного університету*. 2017. Вип. 17. С. 273–278.
2. Кот О. О. Здійснення та захист суб'єктивних прав: проблеми теорії та судової практики: монографія. Київ: Алерта, 2017. 494 с.
3. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40-44. Ст. 356.
4. Яворська О. С. Правове регулювання відносин власності за цивільним законодавством України : навч. посіб. Київ, 2008. 256 с.

**Тимофєєва В. О.**  
*студентка 2 курсу*  
*Донецького юридичного інституту*  
*Міністерства внутрішніх справ України*

## **УКЛАДЕННЯ ДОГОВОРІВ ЧЕРЕЗ МЕРЕЖУ ІНТЕРНЕТ У СФЕРІ АВТОРСЬКОГО ПРАВА**

В силу швидкого розвитку технологій питання про поняття та особливості укладання угод через мережу Інтернет стають все більш актуальними. Темпи сучасного технологічного розвитку надають можливість створювати результати інтелектуальної, творчої діяльності й обмінюватися ними дистанційно, не виходячи з власної домівки.

Поділяючи підхід прийнятий в багатьох зарубіжних країнах, згідно з яким електронна форма правочину є окремою формою правочину. Відповідно до цього підходу «письмова» та «електронна» форми є видами щодо родового поняття, яким слід вважати «запис», тобто фіксацію змісту правочину на матеріальному або електронному носіїві, який надає можливість зберігати інформацію про зміст правочину протягом тривалого часу і відтворити її на першу вимогу у формі, зрозумілій людині [1, с. 43]. Більш того, сучасним ЗМІ вигідніше залучати до співпраці журналістів і кореспондентів, які не працюють в офісі ті вільно розпоряджаються власним часом, і використовувати матеріали, надані позаштатними авторами. Для цього засіб масової інформації має отримати право на таке використання, а відповідно до національного законодавства, зокрема ч. 1 ст. 31 Закону України «Про авторське право і суміжні права», передача майнових прав автора (чи іншої особи, що володіє авторським правом) має оформлюватись авторським договором [2].

Як зазначає данський спеціаліст Т. Якобсен, з договірної точки зору, публікація в мережі Інтернет має розглядатись рівнозначною публікації в інших ЗМІ. Договір, відповідно до ч. 1 ст. 639 ЦК України, може бути укладений у будь-якій формі, якщо вимоги щодо форми договору не встановлені законом.

Отже, виникає питання, як саме має укладатися договір між мережевими ЗМІ та позаштатними авторами? Безперечно, питання укладення договорів уже було предметом досліджень зарубіжних та вітчизняних авторів, наприклад: А.Єрмакової, Е. Гаврилова, Т. Якобсена, Є.Сухарева, проте в своїх працях вони майже не торкалися Інтернет-сфери.

Основним проблемним моментом при укладенні договору в усній формі є відсутність гарантії сумлінного виконання умов договору. Крім цього, важливим аспектом є визначення обсягу прав, який

передається за договором, адже, згідно з ч.8 ст. 33 Закону України «Про авторське право і суміжні права», усі майнові права на використання твору, що передаються за авторським договором, мають бути в ньому визначені. Майнові права, не зазначені в авторському договорі як передані суб'єктом авторського права, вважаються такими, що не передані, та зберігаються за ним.

Досліджуючи це питання Е. Гаврилов наголошує, що при укладенні усного авторського договору автор передає право на одноразове використання твору – лише цьому органу ЗМІ та на виключній основі. Інакше кажучи, на основі такого договору ЗМІ не мають права повторно використовувати твір, передавати право на його використання іншим особам, а також забороняти автору передавати цей твір для використання іншими особами. Усний договір не передбачає, що автор передає «оригінальний» твір, тобто той твір, що попередньо ніколи та ніде не використовувався [3]. О. Германова також наголошує, що не є порушенням ситуація, коли журналіст опубліковує власний матеріал на шпальтах декількох видань, але ця норма діє тільки в разі, коли він не перебуває в трудових відносинах з власником видання [4, с. 9].

Загалом ми підтримуємо думку, що про усний договір може йтися лише у випадку використання певного твору конкретним чином, тобто лише щодо одноразового опублікування твору.

Важливою істотною умовою, на яку необхідно звертати увагу при укладенні договору в мережі Інтернет, є територія. У цьому випадку варто пам'ятати про положення п. 7 с. 1109 ЦК України, де встановлюється, що в разі відсутності в ліцензійному договорі умови про територію, на яку поширюються надані права інтелектуальної власності, дія ліцензії поширюється на територію України. Тож сторони ризикують обмежити сферу використання авторського права. Та повернімося до форми укладення договорів. Ми підтримуємо думку О.Германової про те, що будь-яке відчуження на користь ЗМІ авторських прав на твір, який може бути неоднаразово використаний або є композиційно складним, варто оформити письмовим договором. При цьому переваги підписання таких договорів не тільки на боці авторів – видавець може обумовити таким чином монополію на використання твору, передбачати продаж отриманих права, уможливити опублікування за межами держави й навіть покласти відповідальність на автора в разі виникнення непорозумінь [4, с. 9].

Стаття 6 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» вказує на те, що електронний підпис є обов'язковим реквізитом електронного документа, що використовується для ідентифікації автора й/або підписувача електронного документа іншими суб'єктами електронного документообігу. Згідно зі ст. 4 зазначеного Закону, електронний цифровий підпис призначений для забезпечення діяльності

фізичних і юридичних осіб, яка здійснюється з використанням електронних документів. Електронний цифровий підпис використовується фізичними та юридичними особами – суб'єктами електронного документообігу для ідентифікації підписувача та підтвердження цілісності даних в електронній формі. Він накладається за допомогою особистого ключа та перевіряється за допомогою відкритого ключа. Тобто обидві сторони повинні мати не тільки «генератор» підпису, а й «дешифрувальник».

З огляду на це, цілком логічним буде висновок про те, що навряд чи кожна фізична особа згодиться на отримання ключа для електронного підпису, за який потрібно сплатити гроші, на видачу якого доведеться чекати, особливо якщо йдеться про поодинокі використання такого підпису.

### **Список використаних джерел:**

1. Сахарук Д. Поняття та види форми правочину. // *Підприємництво, господарство і право*. 2003. № 12. С. 43–47.
2. Закон України « Про авторське право і суміжні права» від 14.10.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3792-12#Text>
3. Гаврилов Э. Авторские договоры в СМИ. *Законодательство и практика масс-медиа*. 1999. № 11.
4. Германова О.Г. Авторське право і суміжні права в засобах масової інформації України та Польщі: Львів: нац. ун-т ім. І.Франка. 2006. 17 с.

**Шпакович А. С.**

*студент магістратури*

*Міжнародного науково-технічного університету  
імені академіка Юрія Бугая*

## **ПРАВОВІ НАСЛІДКИ РОЗІРВАННЯ ДОГОВОРУ ЗА ЦИВІЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ**

В умовах ринкової економіки цивільний договір є основним засобом організації відносин між суб'єктами та важливим інструментом правової організації життя суспільства в цілому. Цивільний договір як гнучкий правовий регулятор дає змогу врахувати специфіку окремого цивільного зв'язку та узгоджувати його з типізованими моделями організації цивільних зв'язків того чи іншого виду, а також із загально нормативним режимом правового регулювання. Здійснення загально дозвільного

принципу регулювання суспільних відносин веде до значного поширення договірних відносин, що прямо не передбачені законодавством та потребують особливого правового регулювання, яке виходить за межі цивільного законодавства.

Вимога сторони про розірвання договору, як один із способів захисту цивільних прав, передбачених ст. 16 ЦК України, є за своєю природою перетворюючим позовом. При висуванні такої вимоги, на відміну від інших способів захисту, суттєвим для зацікавленої сторони є припинення дії договору в подальшому.

В Україні зацікавлена у розірванні договору сторона, якщо інше не передбачено договором або законом (п. 4 ст. 653 ЦК України), має чітко усвідомлювати наслідки: все отримане сторонами за договором до розірвання має у них залишитися. Отже, жодна сторона не має права вимагати повернення того, що було виконано, відповідно до прийнятих договірних зобов'язань, до моменту, коли відбулося таке розірвання. Таким чином, після винесення рішення судом про розірвання договору покупець, що одержав продану річ, повертати її продавцю не зобов'язаний.

У такому разі за продавцем зберігається право вимагати від покупця сплати обумовленої за договором суми, а також відшкодування збитків, спричинених розірванням договору (п. 5 ст. 653 ЦК України), що, проте, не звільняє сторону, яка порушила зобов'язання за договором, від відшкодування заподіяних збитків на підставі ст. 22 ЦК України. Варто також підкреслити, що застосування п. 4 ст. 653 ЦК України не виключає дії загальних норм зобов'язань про наслідки, приміром, безпідставного збагачення (гл. 83 ЦК України).

Більше того, положення ст. 653 ЦК України окремого відсилання до норм гл. 83 ЦК України не потребують, оскільки правила, що регулюють позадоговірні зобов'язання, мають загальний (генеральний) характер. Наприклад, якщо в договорі купівлі-продажу товару сторони встановлять, що право власності на товар переходить у момент одержання продавцем оплати за договором, то у випадку розірвання у зв'язку з істотним порушенням договору покупцем (наприклад, відсутність оплати) переданий товар підлягає поверненню як такий, що перебуває в чужому незаконному володінні (ч. 2 п. 3 ст. 1212 ЦК України).

Беручи до уваги об'єктивно існуючий розподіл підстав виникнення зобов'язань на договірні (підрозд. 1 розд. 3 кн. 5 ЦК) та позадоговірні (підрозд. 2 розд. 3 кн. 5 ЦК), ігнорування законодавцем особливостей та специфіки правового регулювання кожної підстави неминуче призводить до непростих проблем правозастосування на практиці. Конфлікту між нормами п. 4 ст. 563 ЦК та ч. 3. п. 3. ст. 1212 ЦК не може існувати. Норми договірних та деліктних зобов'язань не мають конкурувати між собою.

Проте при веденні зовнішньоекономічної діяльності норма, передбачена п. 4 ст. 653 ЦК має певні особливості та не може бути застосована. Так, при істотному порушенні однією стороною умов договору (наприклад, відсутність оплати) та набуванням винесеного судом рішення про розірвання договору з ініціативи зацікавленої сторони чинності, відбувається трансформація відносин між сторонами. На винну сторону може бути покладена відповідальність повернути отримане в рамках виконання по розірваному договору до моменту його розірвання.

У разі відмови зацікавлена сторона отримує можливість застосувати санкцію шляхом висування позову про витребування товару з чужого незаконного володіння, оскільки з розірванням договору за рішенням суду відпадає підстава збереження отриманого за договором товару покупцем.

Ця позиція підтверджується п. 2 ст. 81 Конвенції ООН про договори міжнародної купівлі-продажу товарів від 11 квітня 1980 р. (далі – Віденська конвенція), згідно з яким сторона, що виконала договір повністю або частково, може зажадати від іншої сторони повернення того, що було першою стороною поставлено або сплачено за договором.

Таким чином, відповідно до ст. 9 Конституції України від 28 червня 1996 р., Закону України «Про міжнародні договори України» від 29 червня 2004 р., положенням Віденської конвенції є частиною національного законодавства України та підлягають пріоритетному застосуванню до зобов'язань сторін по зовнішньоекономічних договорах, незважаючи на норму, передбачену п. 4 ст. 653 ЦК.

Однак з урахуванням того, що після розірвання договору продавець втрачає право вимагати сплати ціни (п. 1 ст. 81 Віденської конвенції, ст. 7. 3. 6 Принципів міжнародних комерційних договорів УНІДРУА 1994 р.), а перспективи реституції можуть бути проблематичними, у більшості випадків продавцю вигідніше не вдаватися до розірвання договору, зберігаючи тим самим за собою такі способи захисту, як вимогу про сплату ціни (ст. 62 Віденської конвенції), відшкодування збитків (ст. 74 Віденської конвенції), стягнення річних відсотків (ст. 78 Віденської конвенції) тощо.



**Шурда В. І.**

*студентка II курсу факультету № 3  
Донецького юридичного інституту  
Міністерства внутрішніх справ України*

## **ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ВИБІР ЛІКУЮЧОГО ЛІКАРЯ ТА ЗАКЛАДУ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я**

Стаття 6 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» від 19.11.1992 № 2801-ХІІ деталізує право пацієнта на охорону здоров'я, до змісту якого, зокрема, віднесено кваліфіковану медичну допомогу, включаючи вільний вибір лікаря, вибір методів лікування відповідно до його рекомендацій і закладу охорони здоров'я. Деталізація права на вибір у сфері охорони здоров'я відбулася у статті 38 Основ, де вказано, що кожний пацієнт, який досяг чотирнадцяти років і який звернувся за наданням йому медичної допомоги, має право на вільний вибір лікаря, якщо останній може запропонувати свої послуги, та вибір методів лікування відповідно до його рекомендацій. Кожний пацієнт має право, коли це виправдано його станом, бути прийнятим у будь-якому закладі охорони здоров'я за своїм вибором, якщо цей заклад має можливість забезпечити відповідне лікування.

Відповідні положення були про дубльовані і в Цивільному кодексі України, відповідно до ч. 2 ст. 284 якого, фізична особа, яка досягла чотирнадцяти років і яка звернулася за наданням їй медичної допомоги, має право на вибір лікаря та вибір методів лікування відповідно до його рекомендацій.

Такі підходи були передбачені з урахуванням того, що при наданні окремих послуг має значення персоніфікація особистості виконавця. Така точка зору, яка висловлювалася в юридичній літературі, може бути слушною з огляду на специфіку медичних послуг. Адже пацієнту надано право визначитися, який саме лікар буде його лікувати. Право на вибір лікаря дозволяє пацієнту звернутися до обраного ним лікаря, вимагати заміни лікаря, призначеного керівником лікувальної установи чи підрозділу [2]

Важливо звернути увагу і на такий елемент права на вибір лікуючого лікаря, як право на відмову від лікування. При цьому, право на відмову від лікування йде поряд з необхідністю надати згоду на медичне втручання. Якщо відсутність згоди на медичне втручання може призвести до тяжких для пацієнта наслідків, лікар зобов'язаний йому це пояснити. Якщо і після цього пацієнт відмовляється від лікування, лікар має право взяти від нього письмове підтвердження, а при неможливості його

одержання – засвідчити відмову відповідним актом у присутності свідків. Якщо відмову дає законний представник пацієнта і вона може мати для пацієнта тяжкі наслідки, лікар повинен повідомити про це органи опіки і піклування. При цьому, відмова пацієнта від лікування може бути викладена як в усній, так і в письмовій формі.

Не менш важливо і те, що лікар у передбачених законодавством випадках може відмовитися від ведення пацієнта. Зокрема, у статті 34 Основ законодавства України передбачається така можливість лікуючого лікаря. Разом з цим, для реалізації цього права лікаря, необхідною є наявність певних передумов. Зокрема, це не виконання пацієнтом медичних приписів або правил внутрішнього розпорядку закладу охорони здоров'я, за умови, що це не загрожуватиме життю хворого і здоров'ю населення.

Слід зазначити, що на сьогодні реалізація вказаного права особи ускладнюється рядом проблем у цій сфері. Так, в Україні вільний вибір фахівця первинної ланки обмежується виключно вільним вибором тільки фахівців вузького профілю, тоді як лікар загальної практики закріплений за певним територіальним ділянкою [1, с. 16]. Більше того, незважаючи на законодавче закріплення права пацієнта на вибір лікаря та медичної установи, на практиці звернення за медичною допомогою до територіальної медичної установи можливо тільки за умови, що пацієнт зареєстрований на цій території [1, с. 19]. Цікаво і те, що у багатьох областях широко поширена незаконна практика, коли у пацієнта перевіряють місце реєстрації у паспорті та у разі, якщо він не зареєстрований в даному районі, відмовляють у наданні медичної допомоги [1, с. 42].

При цьому, слід пам'ятати, що від випадків незаконного обмеження цивільного права пацієнта на вибір лікуючого лікаря та закладу охорони здоров'я, варто відрізнити випадки правомірного такого роду обмеження. Ці обмеження встановлені законом. Так, у випадках обов'язкового (примусового) лікування пацієнт позбавлений можливості обирати лікувальний заклад. У межах лікувального закладу право пацієнта на вибір лікуючого лікаря обмежується наявністю зустрічного права лікуючого лікаря відмовитися від подальшого ведення пацієнта, якщо той не виконує медичні призначення, правила внутрішнього розпорядку лікувальної установи (ст. 34 Основ). До такої санкції можна віднести як відмову в наданні медичної допомоги взагалі, так і обмеження в праві на вибір лікаря, якщо наслідком зловживань пацієнта медичний заклад обере зміну лікуючого лікаря [2]

На практиці трапляються випадки, коли порушення таких прав спостерігається навіть на локальному нормативно-правовому рівні. Зокрема, Рішенням Красноармійського міськрайонного суду Донецької області від 29 листопада 2010 року було визнано, що положення п. 1.8.

Наказу головного лікаря Красноармійської ЦРЛ від 5 травня 2010 року про те, що слід забезпечити надання кваліфікованої медичної допомоги породіллям в акушерському відділенні згідно нормативних документів лікарями акушер-гінекологами (щоденно-ординаторами відділення; вночі, вихідні та святкові дні – черговими та ургентними лікарями) та заборонити проведення пологів, оперативних втручань лікарями акушер-гінекологами, що не являються черговим та ургентними на поточний період, слід визнати незаконними. Суд визначив, що вищезазначена заборона проведення пологів, оперативних втручань лікарями акушер-гінекологами, що не являються черговими та ургентними на поточний період, суперечить діючому законодавству [3]

Існує також проблема, коли при зверненні до окремих закладів охорони здоров'я пацієнту можуть відмовити у наданні медичної допомоги. Безумовно, йдеться про державні та комунальні заклади охорони здоров'я, оскільки при зверненні до лікувально-профілактичних установ приватної форми власності таких проблем не виникає. При цьому, пояснюється такий підхід тим, що обсяг фінансування медичних установ залежить від кількості людей, що проживають на території, що обслуговується. Разом з цим, як видається, фінансові мотиви не можуть слугувати мотивом відмови у реалізації одного із найбільш важливіших та базових прав пацієнта – права на охорону здоров'я та отримання медичної допомоги. Більше того, такий підхід прямо суперечить численним законодавчим актам, згаданим вище, а тому коли пацієнт зустрічає відмову у реалізації права на вибір лікаря та закладу охорони здоров'я, він має право на звернення до суду за захистом своїх законних прав та інтересів.

### **Список використаних джерел:**

1. Права людини в галузі охорони здоров'я 2011 / упоряд. А. О. Роханський. – Харків : Права людини, 2012. – 208 с.
2. Крилова О. В. Права пацієнта медичного закладу та їх забезпечення [Електронний ресурс] / О. В. Крилова // Актуальні проблеми держави і права. – С. 65–72. – Режим доступу: <http://www.apdp.in.ua/v33/13.pdf>.
3. Рішення Красноармійського міськрайонного суду Донецької області від 29 листоп. 2010 р. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/10625970>.

## СЕКЦІЯ 4. ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

**Басова І. С.**

*кандидат юридичних наук,*

*доцент кафедри цивільно-правових дисциплін та міжнародного права  
Навчально-наукового інституту права імені князя Володимира Великого  
Міжрегіональної академії управління персоналом*

### **ДО ПИТАННЯ ПОНЯТТЯ «ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНА ОСОБА»**

Проблема внутрішнього переміщення вже не є новою для сучасної України, проте не позбавлена актуальності для дослідження серед науковців-правців. Питання здійснення внутрішньо переміщеними особами своїх прав і свобод, віднаходження шляхів для удосконалення чинного законодавства у цій сфері стоять перед фахівцями з конституційного, цивільного, адміністративного, міжнародного, трудового права та права соціального забезпечення.

Правильно сформульовані понятійні категорії є стрижнем формування усієї системи законодавства загалом, та законодавства у сфері соціального забезпечення внутрішньо переміщених осіб зокрема. І в цьому варто звернути увагу саме на поняття «внутрішньо переміщена особа».

В науковій юридичній літературі можна віднайти значну кількість визначень «внутрішньо переміщеної особи», які певним чином відображають ознаки внутрішньо переміщеної особи загалом. Наприклад, в енциклопедії за редакцією Ю. Римаренка 1998 р. «внутрішньо переміщеною особою – є людина, яка вимушено переміщується з місця постійного проживання усередині своєї країни внаслідок збройного конфлікту, внутрішнього безладдя, систематичного порушення прав людини, а також внаслідок природних катаклізмів» [1].

Науковець М. Ніколайчук надає більш загальне визначення, не вдаючись до конкретних ознак. Він вважає «внутрішньо переміщених осіб специфічною цільовою групою реалізації міграційної політики, якій притаманні різномірні ознаки, детерміновані особливими потребами, особистими характеристиками та впливами зовнішнього середовища» [2].

М. Менджул та Ю. Паніна тлумачать поняття «внутрішньо переміщені особи, як особи, які постійно проживали на території держави (у тому

числі громадяни, іноземці та особи без громадянства) і були вимушені покинути місця свого постійного проживання та переселитись у межах цієї самої держави у зв'язку з реальною загрозою для життя, здоров'я їх особистого або членів їхніх сімей, масовими порушеннями прав людини, переслідуваннями, що спричинені воєнними діями, збройними конфліктами, масовими проявами насильства, надзвичайними ситуаціями природного чи техногенного характеру» [3].

Серед відомих іноземних науковців, які надавали визначення «внутрішньо переміщеної особи» можна виокремити Г. Гудвін-Гілла, Ф. Мейдінга, Е. Муні. Так, Г. Гудвін-Гілл визначає внутрішньо переміщених осіб як «осіб, які змушені раптово втікати зі своїх будинків у великих кількостях у результаті збройного конфлікту, внутрішньої ворожнечі, систематичних порушень прав людини або стихійних лих і перебувають на території власної країни» [4].

За дослідженням Е. Муні внутрішньо переміщеними особами є «особи, які переміщуються в межах національної держави в результаті конфлікту, насилля чи переслідування» [5]. Він влучно проводить розмежування «внутрішньо переміщених осіб» з «біженцями», де основною ознакою називає перетин кордонів іноземної держави.

Законодавчо закріплене визначення внутрішньо переміщеної особи можна віднайти у ст. 1 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» (далі-Закон), де внутрішньо переміщеними особами є «громадяни України, іноземці або особи без громадянства, які перебувають на території України на законних підставах та мають право на постійне проживання в Україні, яких змусили залишити або покинути своє місце проживання у результаті або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру» [6]. Проте таке трактування є неповним, оскільки не розкриває усіх ознак внутрішньо переміщеної особи, зокрема переміщення у межах державно визнаних кордонів та отримання соціального захисту від держави, що загалом дає підстави для хибного розуміння і ототожнення їх з біженцями (*відповідно до ст. 1 Конвенції ООН «Про статус біженців» біженцем є «особа, яка внаслідок подій, які відбулися до 1 січня 1951 р., і через обґрунтовані побоювання стати жертвою переслідувань за ознакою расової належності, релігії, громадянства, належності до певної соціальної групи чи політичних поглядів знаходиться за межами країни своєї національної належності і не в змозі користуватися захистом цієї країни або не бажає користуватися таким захистом внаслідок таких побоювань; або, не маючи визначеного громадянства і знаходячись за межами країни свого колишнього місця проживання в результаті подібних подій, не може чи не бажає повернутися до неї внаслідок таких побоювань»* [7]).

У зв'язку з цим, поняття «внутрішньо переміщена особа» має бути сформульовано, як *фізична особа, яка внаслідок обставин об'єктивного характеру, спричинених військовими діями, окупацією чи анексією території, надзвичайними ситуаціями природного чи техногенного характеру, змінила своє місце проживання в межах державно визнаних кордонів, набула відповідного правового статусу та здійснює права і виконує обов'язки згідно з законодавством*[8], і, відповідно закріплене у ст. 1 Закону України «Про внутрішньо переміщених осіб».

Вказане поняття містить одну з головних з ознак внутрішнього переміщення, як територіальні межі переміщення, які й визначають сутність внутрішнього переміщення як правової категорії, що передбачено Керівними принципами ООН з питання переміщення осіб усередині країни 1998 р., проте відсутнє у дефініції, закріпленої ст. 1 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб», а також соціальну орієнтованість держави, що спрямована на захист прав і свобод внутрішньо переміщених осіб.

Крім того, воно зміст більш точно визначає місце внутрішньо переміщеної особи в системі соціального захисту прав і свобод людини в Україні. Зокрема дозволяє констатувати, що внутрішньо переміщена особа є окремим суб'єктом права соціального забезпечення і потребує соціального захисту. Водночас визначення, надане законодавцем, має загальний характер і лише підтверджує наявність правової категорії внутрішньо переміщеної особи.

### **Список використаних джерел:**

1. Римаренко Ю. Міграційні процеси в сучасному світі: світовий, регіональний та національний вимір. Понятійний апарат, концептуальні підходи, теорія і практика: енциклопедія / за ред. Ю. Римаренка. Київ: Довіра, 1998. С. 184.
2. Nikolajchuk M. The constituent elements of the mechanism of regulation of migration processes of the rural population. *Rehional'na ekonomika*. 2005. Vol. 3, No. 37. P. 110.
3. Менджул М. В., Паніна Ю. С. Поняття «внутрішньо переміщена особа»: порівняльний аналіз законодавства України та зарубіжних країн. *Порівняльно-аналітичне право*. 2016. № 4. С. 296.
4. Гудвін-Гілл Г. С. Статус біженця в міжнародному праві / Г. С. Гудвін-Гілл. М., 1997. С. 314–315
5. Erin Mooney. THE CONCEPT OF INTERNAL DISPLACEMENT AND THE CASE FOR INTERNALLY DISPLACED PERSONS AS A CATEGORY OF CONCERN. P. 9. URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/85219837.pdf>

6. Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб: Закон України від 20.10.2014 р. №1706. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1706-18>

7. Про статус біженців: Конвенція ООН від 28.07.1951 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_011](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_011)

8. Басова І.С. Внутрішньо переміщена особа як суб'єкт права соціального забезпечення: дис... канд. юрид. наук: 12.00.05/ Одеська юридична академія. Одеса, 2019.С. 38.

## **СЕКЦІЯ 5. ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО, ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО, АГРАРНЕ ПРАВО**

**Барсуков А. О.**

*студент факультету заочного та дистанційного навчання  
Харківської державної зооветеринарної академії*

**Могильчук О. О.**

*заступник начальника Управління – начальник відділу з питань взаємодії  
з правоохоронними органами Управління з питань оборонної роботи  
та взаємодії з правоохоронними органами  
Департаменту з питань оборонної роботи, цивільного захисту  
та взаємодії з правоохоронними органами  
Полтавської обласної державної адміністрації;  
студентка факультету заочного та дистанційного навчання  
Харківської державної зооветеринарної академії*

### **ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «МИСЛИВСЬКІ УГІДДЯ»**

У розвитку мисливського господарства та полювання в Україні останнім часом чітко спостерігається певна стагнація та навіть падіння. Безумовно, галузь вітчизняного мисливського господарства у цей час значно відстає від такої у сусідніх країнах західної Європи [1].

Підвищення ефективності управління у сфері мисливського господарства, забезпечення його збалансованого розвитку неможливе без оновлення нормативно-правової бази, положення якої повинні бути ясними, чіткими, зрозумілими і послідовними.

Одним з найбільш надійних способів, що оберігають від непорозумінь у правозастосуванні, є визначення, чи дефініція, яка має на меті уточнення змісту використовуваних понять [2].

В методичних рекомендаціях Апарату Верховної Ради України щодо практики законотворення передбачено, що особливу увагу необхідно звертати на точність термінології; визначення термінів повинно відповідати їх змісту, що міститься в офіційній діловій мові, спеціальних науках та чинному законодавстві [3].



Основним терміном у сфері ведення мисливського господарства є термін «мисливські угіддя», визначення якого наведено у ст.1 Закону України «Про мисливське господарство та полювання»: це ділянки суші та водного простору, на яких перебувають мисливські тварини і які можуть бути використані для ведення мисливського господарства [4].

Таке формулювання призвело до неоднозначних підходів у розумінні цього поняття, оскільки цитована стаття не містить прямої вказівки на прив'язку мисливських угідь до певних земельних ділянок, а чинне законодавство не містить ані визначення поняття «ділянка суші», ані визначення поняття «водний простір».

Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного господарського суду у постанові від 22.02.2018 у справі № 910/23965/16 зазначив: «мисливські угіддя фактично є частиною земної (або водної) поверхні з установленими межами, певним місцем розташування, а також з визначеними щодо неї правами та порядку надання і користування такими правами, а відтак – мисливські угіддя не можуть існувати окремо від земельної ділянки, на якій провадиться мисливське господарство» [5].

Постановою від 12.04.2018 у справі № 907/1/17 Верховний Суд у складі колегії Касаційного господарського суду відзначив, що право на користування мисливськими угіддями може виникнути лише за наявності згоди всіх без виключення землевласників та землекористувачів, отриманої у встановленому законодавством порядку, тим самим підкресливши попередній висновок про взаємозв'язок мисливських угідь із земельними ділянками, в межах яких вони розташовані [6].

Разом з тим, визначення мисливських угідь як земельних ділянок призведе до ще більшої плутанини, адже тоді виникнуть суперечності із положеннями Земельного кодексу України, а правовий статус користувачів мисливських угідь суттєво відрізняється від правового статусу землекористувача. Більше того, жодна з існуючих форм землекористування не відповідає меті та цілям користування мисливськими угіддями.

Зважаючи на викладене, але одночасно враховуючи взаємозв'язок мисливських угідь із земельними ділянками, на наш погляд, доцільно визначити мисливські угіддя як певну територію, з огляду на наступне.

Відповідно до п. 2 Наказу Державного комітету будівництва, архітектури та житлової політики України від 24.05.2001 № 127, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України від 10.07.2001 р. за № 582/5773 «Про затвердження Інструкції про порядок проведення технічної інвентаризації об'єктів нерухомого майна» (далі – Наказ) територія – це частина земної поверхні, на якій не сформовано земельну ділянку [7].

Відповідно до ст.79-1 Земельного кодексу України (далі – ЗК України) формування земельної ділянки полягає у визначенні земельної ділянки як об'єкта цивільних прав. Формування земельної ділянки передбачає

визначення її площі, меж та внесення інформації про неї до Державного земельного кадастру [8].

Земельна ділянка вважається сформованою з моменту присвоєння їй кадастрового номера.

Як вбачається з вищевикладеного, мисливські угіддя – не можуть вважатися сформованою земельною ділянкою, оскільки мисливські угіддя фактично складаються із сукупності земельних ділянок, які можуть бути як сформованими, так і не сформованими.

При цьому, п.13 розділу V Наказу передбачено, що кожна земельна ділянка або територія має межі – закриті (огорожі, мури, паркани тощо) і відкриті (канави, рови, вішки, межеві знаки тощо) [7].

Будь-які мисливські угіддя безумовно мають межі, адже законодавець визнає мисливськими угіддями тільки ті території, що придатні для проживання та/або розмноження тварин, і, відповідно, ведення мисливського господарства.

Так, аналіз ст. 29 та 30 Закону України «Про мисливське господарство та полювання» дозволяє дійти висновку про поділ мисливських угідь на лісові, польові та водно-болотні [4].

Зазначене кореспондується також з положеннями Порядку проведення упорядкування мисливських угідь, затвердженого наказом Держкомлісгоспу України від 21.06.2001 № 56 та зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 31.08.2001 за № 771/5962 (далі – Порядок № 56), який визначає типи мисливських угідь у залежності від своїх кормових та захисних властивостей [9].

До прикладу, згідно з Порядком № 56 Полтавська область віднесена до лівобережної лісостепової природної зони.

Класифікація мисливських угідь в межах зазначеної природної зони є наступною: хвойний ліс (сосна, ялина, ялиця, модрина); листяний ліс; змішаний ліс; чагарники; орні землі; луки; болота; водойми; балки.

Згідно з наведеного вище визначення мисливських угідь – це лише ті ділянки, які можуть бути використані для ведення мисливського господарства, а отже, мисливські угіддя можуть бути тільки в межах лісових, польових та водно-болотних територій.

Вважаємо некоректним твердження про визнання мисливськими угіддями ділянок, на яких «перебувають мисливські тварини», адже більш точним та таким, що узгоджується з положеннями інших нормативно-правових актів, є придатність території, яка визнається мисливськими угіддями для проживання та/або розмноження тварин.

Таким чином, для визначення певної території як мисливських угідь, вона має відповідати ряду ознак:

– по перше, ця територія має бути придатна для проживання і відтворення мисливських тварин, тобто мати придатність її кормових,

захисних властивостей, інших факторів середовища для існування мисливської фауни;

– по друге, ця територія повинна мати здатність для використання з метою ведення мисливського господарства;

– і третя ознака, яка характеризує мисливські угіддя це їх мозаїчність (багатоконтурність).

При цьому, особливістю чинного поняття «мисливські угіддя» є відсутність посилання на їх приналежність користувачу мисливських угідь, тобто це фактично будь-яка існуюча територія, що може бути придатною для ведення мисливського господарства.

З одного погляду, це виважена позиція, а з іншого, враховуючи численні порушення щодо погодження із землевласниками та землекористувачами надання мисливських угідь у користування, вважаємо за доцільне доопрацювати порядок визначення територій як мисливських угідь, а також забезпечити доступність цієї інформації для усіх зацікавлених сторін.

Таким чином, можемо визначити мисливські угіддя як територію із визначеними межами, яка є придатною для проживання та відтворення мисливських тварин, має здатність для використання з метою ведення мисливського господарства, та може бути надана суб'єктам господарювання у встановленому законом порядку для ведення мисливського господарства та спеціального використання тваринного світу.

Враховуючи вищевикладене, вдосконалення термінології врегулює правовідносини у сфері мисливського господарства та полювання, забезпечить належну якість і ефективність законодавчих положень з питань мисливства, буде надійним гарантом правильного їх застосування та повної відповідності волі законодавця, що сприятиме утвердженню в державі принципу верховенства закону.

### **Список використаних джерел:**

1. Пояснювальна записка до проекту Закону України про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення законодавства у сфері мисливського господарства та полювання та запобігання незаконному полюванню (реєстр. № 3200 від 11.03.2020). Верховна Рада України. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=68351](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68351) (дата звернення: 27.01.2021).

2. Ивин, А. А. Логика. Теория и практика : учебное пособие для бакалавров / А. А. Ивин. – 4-е изд., испр. и доп. – Москва : Издательство Юрайт, 2014. – 387 с. – (Бакалавр. Академический курс). – ISBN 978-5-9916-3332-1. – Текст : электронный // ЭБС Юрайт [сайт]. – URL: <https://urait.ru/bcode/378114> (дата обращения: 27.01.2021).

3. Практика законотворення 01. Правила оформлення проєктів законів та основні вимоги законодавчої техніки : методичні рекомендації; заг. ред. та упоряд. Крижанівський В.П. – [4-е вид., випр. і доп.]. – К. : ФОП Москаленко О.М., 2014. – 44 с. – URL: <http://radaprogram.org/sites/default/files/publications/rules.pdf>

4. Закон України «Про мисливське господарство та полювання». Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1478-14#Text> (дата звернення: 27.01.2021).

5. Постанова Верховного Суду від 22.02.2018 у справі № 910/23965/16. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72486366> (дата звернення: 27.01.2021).

6. Постанова Верховного Суду від 12.04.2018 у справі № 907/1/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73533298> (дата звернення: 27.01.2021).

7. Наказ Державного комітету будівництва, архітектури та житлової політики України від 24.05.2001 №127 «Про затвердження Інструкції про порядок проведення технічної інвентаризації об'єктів нерухомого майна». Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0582-01#Text> (дата звернення: 27.01.2021).

8. Земельний кодекс України. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text> (дата звернення: 27.01.2021).

9. Наказ Держкомлісгоспу України від 21.06.2001 № 56 «Про затвердження Порядку проведення упорядкування мисливських угідь». Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0771-01#Text> (дата звернення: 27.01.2021).

**Караханян К. М.**

*кандидат юридичних наук,*

*доцент кафедри аграрного, земельного та екологічного права  
Національного університету «Одеська юридична академія»*

## **ПРАВОВІ ЗАСАДИ РОЗВИТКУ АЛЬТЕРНАТИВНОЇ ЕНЕРГЕТИКИ В США**

Стан навколишнього природного середовища, зміна клімату, загроза зникнення біорізноманіття планети, вичерпаність та незамінність природних ресурсів... Все це і не тільки є глобальними викликами

сьогодення. Одним з наріжних каменів, що також впливає на довкілля та несе в собі зазначені вище загрози, виступає енергетичне питання, яке загрожує перерости в головну світову проблему, набагато більш складну і життєво важливу, ніж всі інші «світові» проблеми, включаючи економічні, політичні, соціальні, екологічні, продовольчі та інші. Наявність доступної для споживання енергії завжди було необхідною умовою для задоволення потреб людини, збільшення тривалості і поліпшення умов його життя.

Одними зі світових лідерів у вирішенні вказаної проблеми виступають США та країни Латинської Америки, такі як Аргентина, Бразилія, Колумбія, Еквадор і Перу. Всі вони швидко розвивають галузь з виробництва енергії з відновлюваних джерел. Саме завдяки їй стає можливим раціональне використання природних ресурсів, запобігання їх вичерпанню, а також зниження ризиків забруднення довкілля.

У той час як гідроенергетика є найбільшим джерелом відновлюваної енергії в США, геотермальна енергія становить лише близько 0,5% загальної електроенергії. Варто зауважити, що США також зміцнює свої позиції серед країн, які використовують сонячну енергію завдяки зниженню її вартості, а також пільгових заохочувальних програм для населення. «Лідерами сонячної енергетики є п'ять штатів, на котрі припадає 81% всіх встановлених потужностей сонячних електростанцій: Каліфорнія, Арізона, Південна Кароліна, Массачусетс і Нью-Джерсі. За оцінками експертів, США вийшли в лідери світової вітроенергетики. Керівництво штату Гаваї заявляє про обов'язкове впровадження 100% «зеленої» електроенергії у 2045 р., однак представники організації Blue Planet Foundation (BPF) вважають, що Гаваї мають всі шанси досягти цієї мети вже у 2030 р. Такі міста, як Сан-Дієго, Пало-Альто, Джорджтаун, Ітака, Сан-Хосе та Грінсбург також планують найближчим часом перейти на відновлювані джерела енергії, про що свідчить ряд прийнятих програм» [1].

Крім цього, «світовими центрами виробництва біопалива зараз є США, Бразилія та Європейський Союз. Це три найбільших ринки в світі, що концентрують 85% світового виробництва біологічного палива. Найбільша частка припадає на Північну Америку, де виробляється біля 48% біопалива в світі. У довгостроковій перспективі постійно зростаючий попит на біопаливо зі сторони наземного, повітряного та морського транспорту може сильно змінити сформовану ситуацію на світовому ринку енергоносіїв» [2, с. 10]. Аналізуючи потенціал світового ринку рослинницької продукції, яка може використовуватися в якості сировини для виробництва біопалива, можна упевнено стверджувати, що найближчими роками перспективним залишиться виробництво олійних культур. Саме Сполучені Штати Америки, Бразилія, Аргентина, Китай та

Індія належать до основних виробників останніх. Разом ці країни забезпечують понад дві третини світового виробництва олійної сировини.

Як наслідок наведеного, «традиційні» вугільні електростанції у США зазнають серйозної конкуренції з боку електростанцій, що працюють з використанням альтернативних джерел енергії, такі як сонячні, вітроелектростанції, а також біоелектростанції. «Отже, мрія екологів світу та страшний сон традиційних постачальників електроенергії стають реальністю: Сполучені Штати Америки стають першою країною, де ціна виробництва енергії з відновлюваних джерел дорівнює вартості енергії, що виробляється при спалюванні вугілля» [3].

Перші спроби державного регулювання та підтримки розвитку відновлюваної енергетики США було здійснено в 1970-х роках. Конгрес США в 1977 р. прийняв Закон «Про організацію департаменту з питань енергетики» (Department of Energy Organization Act), завдяки якому було створено федеральне відомство – Департамент (міністерство) енергетики (Department of Energy – DOE), на яке було покладено всі функції, пов'язані із енергетикою, що раніше реалізовувались різними органами. У 1978 році було прийнято федеральний Закон «Про громадську політику в галузі енергоресурсів» (Public Utility Regulatory Policies Act – PURPA). В зв'язку з ситуацією, що складалась, а також перспективами росту ціни на нафту, Конгрес США започаткував політику зниження залежності країни від зовнішніх поставок пального, диверсифікації енергетичного ринку та підтримки розвитку альтернативних джерел енергії, перш за все таких як гідро– та сонячна енергетика.

Закон «Про енергетичну політику» (Energy Policy Act of 2005) від 2005 року є базовим для розвитку альтернативної енергетики та енергетичної ефективності, встановлює податкові пільги для заохочення заходів в галузі енергозбереження, а також спрямований на підвищення рівня енергетичної безпеки, економічного росту та задоволення потреб в енергоресурсах тощо. Крім цього, була передбачена система податкових знижок (tax reductions). Останні представляють собою міру економічного стимулювання для виробників енергоресурсів, яка полягає в тому, що їм надаються податкові кредити (solar tax credit). Вони можуть зменшувати суми сплачуваних федеральних податків за рахунок витрат, пов'язаних із встановленням обладнання чи здійснення іншої діяльності, пов'язаної із виробництвом альтернативної енергії. Розміри податкових кредитів визначаються законодавством кожного окремого штату. В той самий час федеральні закони та закони штатів доволі конкретні та є нормами прямої дії. Зазвичай в них встановлюються процент збільшення частки відновлюваних джерел енергії в енергетичному секторі на певний період.

Узагальнюючи наведене, можна дійти висновку, що відновлювана енергетика в США досягла високого рівня та продовжує стрімко

розвиватися. США набувають все більше ознак енергетично самодостатньої країни, отримавши статус нетто-експортера газу та лідера з продажу очищених нафтопродуктів. Відповідно зі звітом за минулий рік, діюча модель енергетичного ринку країни може задовольнити потреби країни в енергоресурсах на 52 %.

### **Список використаних джерел:**

1. Альтернативна енергетика США є дотаційною галуззю – експерти [Електронний ресурс] // Голос Америки. – 2013. – Режим доступу до ресурсу: <http://ukrainian.voanews.com/a/wind-power-tax/1666267.htm>
2. Перспективи розвитку альтернативної енергетики на Поліссі України / В. О. Дубровін, Л. Д. Романчук, С. М. Кухарець [та ін.]; відп. ред. О. В. Скидан. Київ: Центр учбової літератури. 337 с.
3. Караханян К. М. Особливості правового регулювання альтернативної енергетики в країнах Америки (США, Канада, країни Латинської Америки) // <https://www.inter-nauka.com/issues/law2021/1/?author=7617>

**Платонова Є. О.**

*кандидат юридичних наук,*

*доцент кафедри аграрного, земельного та екологічного права  
Національного університету «Одеська юридична академія»*

## **ПРАВОВІ МЕХАНІЗМИ СТИМУЛЮВАННЯ ВИКОРИСТАННЯ АЛЬТЕРНАТИВНИХ ДЖЕРЕЛ ЕНЕРГІЇ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ<sup>1</sup>**

На даний час країни Європейського Союзу (далі – ЄС) є передовими країнами світу за обсягами виробництва енергії на основі альтернативних (відновлюваних) джерел енергії, а інтенсифікація їх використання є ключовим елементом європейської енергетичної стратегії. ЄС має у цій сфері подвійну мету: забезпечення і підвищення енергетичної безпеки та зниження негативного техногенного впливу на довкілля. Одним із засобів досягнення цієї мети є акти права ЄС, які визначають розвиток та підтримку різних видів альтернативної енергетики. Дослідження правових механізмів стимулювання використання альтернативних джерел енергії

---

<sup>1</sup> Дослідження здійснене у рамках виконання проекту «Альтернативна енергетика в Україні: шляхи системного законодавчого стимулювання» за фінансової підтримки Національного фонду досліджень України (договір № 83/02.2020 від 29.10.2020 року)

має свою традицію саме в рамках права ЄС, активне наближення до законодавства якого здійснює Україна.

В Україні для виконання зобов'язань в рамках Договору про заснування Енергетичного Співтовариства, з-поміж іншого здійснюється трансформація системи державної підтримки альтернативної енергетики. Сучасною тенденцією є проведення структурних реформ для розвитку ринкових механізмів і конкуренції в секторі альтернативної енергетики. Для подальшої лібералізації ринку альтернативної енергетики і зменшення державного втручання, одночасно із забезпеченням доступу до енергетичних ресурсів, в Україні передбачено запроваджувати механізми державної підтримки у відповідності з положеннями Третього і Четвертого енергетичних пакетів ЄС [1, с. 89]. У межах процесу євроінтеграції Україна взяла зобов'язання адаптувати національні нормативно-правові акти до директив ЄС, що є вкрай важливим для сталого розвитку альтернативної енергетики в майбутньому.

Основними чинними регуляторними актами з використання відновлюваних джерел енергії, які містять норми щодо стимулювання та підтримки розвитку енергетики з відновлюваних джерел, є наступні Директиви ЄС: *Директива 2009/28/ЄС* Європейського Парламенту та Ради від 23 квітня 2009 року «Про заохочення до використання енергії, виробленої з відновлюваних джерел та якою вносяться зміни до, а в подальшому скасовуються Директиви 2001/77/ЄС та 2003/30/ЄС» [2, с.16], а також *Директива 2018/2001* Європейського Парламенту та Ради ЄС «Про заохочення до використання енергії, виробленої з відновлюваних джерел» від 11 грудня 2018 року [3, с. 82]. Директиви ЄС мають рекомендаційний характер, однак безпосередньо впливають на розвиток енергетичного сектору України та на встановлення обов'язкових національних цілей, а також пропонують гарантувати інвестиції і заохочують до розвитку сучасних технологій та інновацій у зазначеній сфері.

Способи стимулювання використання альтернативних джерел енергії у країнах Європейського Союзу становлять складну та розгалужену систему. Законодавством кожної з держав-членів ЄС визначено правові механізми, за допомогою яких здійснюється таке стимулювання, прийняті відповідні нормативно-правові акти щодо державної підтримки виробників електроенергії. Слід зауважити, що у європейській практиці не існує певних уніфікованих підходів до формування національної енергетичної політики в сфері використання альтернативних джерел енергії.

Найбільш поширеними правовими механізмами стимулювання використання альтернативних джерел енергії є: «зелений» тариф (feed-in tariff, FIT); преміум «зелений» тариф (feed-in premium, FIP); квотні зобов'язання з торговими «зеленими» сертифікатами; тендери і аукціони, а також інвестиційні гранти, пільгові кредити, податкові та митні пільги тощо.



Більшість країн ЄС застосовують «зелені» тарифи («feed-in tariffs», FIT) як основний і ефективний законодавчий механізм заохочення та компенсації витрат у формі встановлення довгострокового фіксованого тарифу на електроенергію, вироблену на основі використання альтернативних джерел енергії. На даний час Франція, Австрія, Латвія, Литва, Болгарія, Ірландія, Люксембург, Греція, Угорщина, Словаччина та Україна активно ним користуються. Вбачається, що механізм «зелених» тарифів вже зіграв свою позитивну роль на ринках багатьох європейських країн, таких як Німеччина, Італія, Іспанія. В міру зростання конкурентоспроможності альтернативних джерел енергії, такі країни поступово відмовляються від них, скорочуючи розмір виплат або переходячи до інших більш ефективних механізмів стимулювання [4, с. 52].

Крім традиційного «зеленого» тарифу в країнах ЄС використовується преміум «зелений» тариф (feed-in premiums, FIP), який передбачає додаткову оплату до ринкової ціни на електроенергію. Наразі «зелені» надбавки запроваджені в таких країнах, як Іспанія, Італія, Франція, Чехія, Греція, Данія, Польща, Фінляндія, Нідерланди, Словаччина, Естонія. На нашу думку, запровадження механізму преміум «зелений» тариф для підтримки виробників альтернативних джерел енергії в Україні є завчасним. Для його реалізації спочатку необхідний розвиток масштабних виробництв електроенергії на основі біомаси та малих гідроелектростанцій, які можуть швидко реагувати на зміну попиту на ринку електроенергії.

Доволі розповсюдженим механізмом стимулювання є *квотні зобов'язання з торговими «зеленими» сертифікатами*, який діє в Швеції, Італії, Польщі, Румунії та Бельгії. За сприятливих ринкових умов запровадження цього механізму стимулювання на теренах України дозволить ефективно вести облік та прогнозування альтернативної електроенергії та частково перекласти фінансове навантаження щодо її придбання на приватний сектор. Проте, імплементації запровадження системи квотування в Україні має передувати перехідний етап з метою усунення ризиків для виробників альтернативної електроенергії, які вже отримали «зелений» тариф, а також для інвесторів.

Прогресивним механізмом підтримки альтернативних джерел енергії в ЄС є *система тендерів, аукціонів*. На даний час понад 80 держав світу використовують процедуру проведення аукціонів як засобу стимулювання виробництва енергії з альтернативних джерел. В Україні з 2019 року введені аукціони із розподілу квоти підтримки у виробництві електричної енергії з альтернативних джерел енергії, що є позитивним зрушенням у цій сфері.

До правових механізмів стимулювання, які успішно застосовуються у країнах ЄС слід віднести також інвестиційні гранти, низьковідсоткові

кредити з більш довгими періодами погашення кредитних коштів, податкові та митні пільги, які часто доповнюють основні механізми стимулювання.

Сучасним механізмом стимулювання використання альтернативних джерел енергії є залучення громадян до розвитку сфери відновлюваної енергетики, поширеною формою якого є створення *енергетичних кооперативів* у Німеччині, Австрії, Данії, Нідерландах, Швеції. Стрімкий розвиток енергетичних кооперативів у зарубіжних країнах відбувається завдяки поєднанню ініціативи громадян, які прагнуть «децентралізації енергетичних послуг», що в основному зосереджені в руках крупного бізнесу, та підтримки з боку держави, яка вирішує енергетичну проблему за рахунок стимулювання запровадження використання альтернативних джерел енергії. Особлива увага в новітній Директиві 2018/2001 Європейського Парламенту та Ради ЄС «Про заохочення до використання енергії, виробленої з відновлюваних джерел», присвячена необхідності державної підтримки малих виробників електроенергії з відновлюваних джерел: малих підприємств, домогосподарств, енергетичних кооперативів. Вбачається, що досвід європейських країн, який містить гнучкі правові конструкції врегулювання відносин енергетичної кооперації є доцільним для застосування в законодавстві України [5, с. 9].

З метою збільшення ефективності застосування у країнах ЄС механізми стимулювання використання альтернативних джерел енергії часто комбінуються. Такий досвід обов'язково повинен бути врахований при побудові вітчизняної моделі підтримки розвитку альтернативних джерел енергії та визначенні оптимальних правових механізмів стимулювання їх використання.

### **Список використаних джерел:**

1. Завгородня С.П. Трансформування системи державної допомоги у сфері енергетики в Україні: існуючі механізми та пріоритети їх удосконалення. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2020. № 2. С. 87–98.
2. Directive 2009/28/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2009 on the promotion of the use of energy from renewable sources and amending and subsequently repealing Directives 2001/77/EC and 2003/30/EC (Text with EEA relevance). *Official Journal of the European Union*. 2009. L 140. P. 16–62. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32009L0028> (Last accessed: 18.01.2021).
3. Directive (EU) 2018/2001 of the European Parliament and of the Council of 11 December 2018 on the promotion of the use of energy from renewable sources (recast). *Official Journal of the European Union*. 2018. L 328.

P. 82–209. URL: [https://eurlex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.L\\_.2018.328.01.0082.01.ENG](https://eurlex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2018.328.01.0082.01.ENG) (Last accessed: 25.01.2021).

4. Дороніна І.І. Інструменти державної підтримки використання енергії з відновлюваних джерел. *Збірник наукових праць НАДУ*. 2020. Вип. 2. С.47–55.

5. Григор'єва Х.А. Аналіз законодавчого визначення енергетичного кооперативу. *Альтернативна енергетика: співпраця юридичної науки та бізнесу на шляху інноваційного розвитку: зб. матеріалів круг. столу.*, 4 груд. 2020 р. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2020. С.6–9.

## СЕКЦІЯ 6. АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

**Барікова А. А.**

*кандидат юридичних наук,*

*науковий консультант відділу забезпечення роботи секретаря  
та суддів судової палати управління забезпечення роботи судової палати  
з розгляду справ щодо податків, зборів  
та інших обов'язкових платежів секретаріату  
Касаційного адміністративного суду;  
викладач кафедри публічного управління та адміністрування  
Національної академії внутрішніх справ*

### **ФІНАНСОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ-ПІДПРИЄМЦЯ, ЩО ВИКОРИСТОВУЄ НАЙМАНУ ПРАЦЮ**

На рівні закону відсутні чіткі й однозначні положення, до якого саме виду юридичної відповідальності належать заходи впливу за правопорушення, передбачені в частині другій статті 265 Кодексу законів про працю України [1]. За змістом частин третьої, четвертої вказаної статті ці штрафи є фінансовими санкціями [1] і не належать до адміністративно-господарських санкцій, визначених главою 27 Господарського кодексу України [2].

За загальним правилом, у доктрині така відповідальність роботодавця розглядається як фінансова [3, с. 231; 4, с. 125], а також як санкції комплексної природи [5, с. 25].

У судовій практиці зазначені заходи відповідальності на рівні підходів колегій суддів Касаційного адміністративного суду розглядалися в межах адміністративної відповідальності [6], але об'єднана палата Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду дійшла до висновку, що ці штрафи є заходами фінансової відповідальності [7].

Верховний Суд при відступі від правової позиції керувався, зокрема, визначенням «відповідного» значення слів на основі: легітимізації стандартів і правил поведінки; врахування мети закону (телеологічного тлумачення), аргументів з контексту; орієнтації на справедливість, зокрема, щодо співвідношення між аргументами тлумачення як уточнювальної чи

доповнювальної побудови права [8, с. 86–101, 105]. Прямо й опосередковано були застосовані такі методи тлумачення: буквальне, системне, цільове (телеологічне).

У межах буквального тлумачення було розглянуте нормативне номінування штрафів за статтею 265 Кодексу законів про працю України [1]. Системний підхід передбачає, зокрема, аналіз критеріїв «тесту Енгеля» з урахуванням кореспондуючих положень статті 61 Конституції України [9], статті 111 Податкового кодексу України [10], параграфів 105, 130, 132 рішення Великої палати Європейського суду з прав людини у справі «А. та Б. проти Норвегії» («A. and B. v. Norway») [11], абзацу п'ятого пункту 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 30 травня 2001 року № 7-рп/2001 [12] тощо. Юридична кваліфікація відповідних правопорушень була здійснена судом з повною дискрецією та передбачала врахування природи делікту та/або ступеня тяжкості покарання.

Складовою принципу юридичної визначеності є принцип легітимних очікувань [13]. Таким чином, при встановленні фінансової природи та неможливості подвійної відповідальності фізичної особи – підприємця, що використовує найману працю, вирішальну роль відіграє цільове (телеологічне) тлумачення з урахуванням мети, на яку спрямовані відповідні нормативні положення, для усунення юридичної невизначеності. Йдеться, зокрема, про загальний принцип *in dubio pro tributario* (пріоритет з найбільш сприятливим для особи (суб'єкта приватного права) тлумаченням норми права) з урахуванням приписів статті 4 Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» [14], підпункту 4.1.4 пункту 4.4 статті 4, пункту 56.21 статті 56 Податкового кодексу України [10].

Відповідні матеріальні критерії реалізуються з позиції «комплексності» дії санкцій як елементів єдиної системи боротьби з правопорушенням, а не дублювання заходів відповідальності з метою фіскалізації штрафів. Необхідно зважати на наявність або відсутність об'єднання санкцій на комплексній основі в єдиний правовий механізм, що охоплює доповнювальні одне одного по суті елементи, які є пов'язаними в часі. Потенційні наслідки правового реагування на відповідну поведінку фізичної особи – підприємця, що використовує найману працю, мають бути пропорційними та передбачуваними.

При здійсненні цільового (телеологічного) тлумачення Верховний Суд посилався на такі критерії «тесту Енгеля» і методологічні прийоми застосування компенсаційного механізму, призначеного для забезпечення пропорційності загальної суми накладених стягнень [7, с. 11]:

– урахування взаємодоповнювальної природи цілей стягнень, що, таким чином, стосуються не тільки in abstracto, але й in concreto, різних аспектів соціально неправомірної поведінки;

– подвійність як передбачуваний наслідок (як у законодавстві, так і на практиці) одного й того ж оскаржуваного діяння (idem);

– паралелізацію, щоб уникнути, наскільки це можливо, будь-якого дублювання;

– урахування насамперед санкції в першому завершеному провадженні в тому провадженні, яке завершується пізніше, щоб особа, якої вони стосуються, не несла надмірний тягар відповідальності.

Отже, виправданим є підхід об'єднаної палати Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду щодо фінансової природи відповідальності за статтею 265 Кодексу законів про працю України [1] стосовно фізичної особи – підприємця, що використовує найману працю, а також про неможливість одночасного притягнення до відповідальності за частиною другою статті 265 Кодексу законів про працю України [1] та частиною третьою статті 41 Кодексу України про адміністративні правопорушення [15] в частині допуску працівника до роботи без оформлення трудового договору.

#### **Список використаних джерел:**

1. Кодекс законів про працю України: Закон від 10.12.1971 р. № 322-VIII : із зм. і доп. станом на 31.12.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08> (дата звернення: 31.01.2021).

2. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 436-IV : із зм. і доп. станом на 16.10.2020 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18. Ст. 144.

3. Чанишева Г.І. Відповідальність роботодавця за трудовим законодавством. *Публічне право*. 2016. № 2. С. 225–232.

4. Кравчук О.О. Нова відповідальність за порушення трудового законодавства – непропорційне втручання держави у бізнес. *Вісник НГУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право*. 2018. № 2 (38). С. 119–127.

5. Черкасов О.В. Фінансові санкції як захід примусу в трудовому праві. *Право та інновації*. 2019. № 26. С. 23–28.

6. Постанова Верховного Суду від 21.12.2018 р. у справі № 814/2156/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78771378> (дата звернення: 31.01.2021).

7. Постанова Верховного Суду від 22.12.2020 р. у справі № 260/1743/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93708687> (дата звернення: 31.01.2021).

8. Ципеліус Р. Методика правозастосування. Київ: ТОВ «ВО «Юстініан», 2016. 192 с.

9. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР : із зм. і доп. станом на 01.01.2020 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

10. Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI : із зм. і доп. станом на 01.01.2021 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 13, 13-14, 15-16, 17. Ст. 112.

11. Справа «А. та Б. проти Норвегії» («A. and B. v. Norway»): Рішення Великої палати Європейського суду з прав людини від 15.11.2016 р. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-168972> (дата звернення: 31.01.2021).

12. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням відкритого акціонерного товариства «Всеукраїнський Акціонерний Банк» щодо офіційного тлумачення положень пункту 22 частини першої статті 92 Конституції України, частин першої, третьої статті 2, частини першої статті 38 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про відповідальність юридичних осіб) від 30.05.2001 р. № 7-рп/2001. *Офіційний вісник України*. 2001. № 24. Ст. 1076.

13. Постанова Верховного Суду від 20.10.2020 р. у справі № 826/3694/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92385403> (дата звернення: 31.01.2021).

14. Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності: Закон України від 05.04.2007 р. № 877-V : із зм. і доп. станом на 01.01.2021 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2007. № 29. Ст. 389.

15. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон від 07.12.1984 р. № 8073-X : із зм. і доп. станом на 01.01.2021 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10> (дата звернення: 31.01.2021).

**Білик П. П.**

*кандидат юридичних наук,*

*доцент кафедри адміністративного та господарського права*

*Одеського національного університету імені І. І. Мечникова*

**ПРОЦЕС ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ (ПУБЛІЧНОГО  
АДМІНІСТРУВАННЯ), АДМІНІСТРАТИВНИЙ РОЗСУД  
ТА ЮРИДИЧНА ДЕОНТОЛОГІЯ: ТОЧКИ ДОТИКУ**

Питання ефективності публічного адміністрування є чи не найактуальнішими в сьогodenній адміністративно-правовій науці. Саме з ефективним

здійсненням державно-владного впливу на основні сфери життєдіяльності суспільства та на суспільні відносини, які такого впливу потребують, прямо пов'язується стан розвитку суспільства, його економічний, фінансовий, соціальний добробут, стан правопорядку та суспільного порядку. Стосовно розуміння сутності та доктринального змістовного наповнення процесу державно-владного впливу на суспільні відносини в адміністративно-правовій науці немає єдності поглядів. Це знаходить свій вияв вже на стадії наукового визначення тієї термінології, за допомогою якої цей процес варто визначати. Так, стосовно визначення діяльності державних інститутів відносно впорядкування суспільного буття в літературі застосовуються терміни «державне управління», «публічне управління», «публічне адміністрування», «публічний менеджмент», «виконавчо-розпорядча діяльність», «публічна адміністрація» тощо.

Оскільки до предмета дослідження не входить порівняння цих визначень і виокремлення переваг одного над іншим, то в потребах подальшого викладу варто зазначити наступне. Виходячи з існуючих в адміністративно-правовій науці підходів, можна стверджувати, що державне управління (майже синонім публічного адміністрування) представляє собою організуючий, владний, імперативний, цілеспрямований, заснований на законі вплив держави в особі її органів (на наш погляд всіх трьох гілок влади) та посадових осіб, а часом також в особі органів місцевого самоврядування (при реалізації делегованих повноважень) на суспільство та суспільні відносини, які такого впливу потребують для приведення їх у відповідний, бажаний для держави, суспільства, людини впорядкований стан. Впорядкованим в цьому розумінні є такий стан суспільних відносин, за якого кожний їх учасник отримує гарантовану законодавством та діяльністю державних органів можливість реалізовувати весь комплекс передбачених законодавством суб'єктивних прав та свобод, не завдаючи та не створюючи загрози завдання шкоди правам та свободам інших суб'єктів правовідносин, а процес виконання юридичних обов'язків організовано таким чином, що він стає найбільшою мірою наближеним до суб'єкта та безперешкодним. Такі висновки випливають з того, що в глосарії ООН визначено, що публічне адміністрування полягає в централізованій організації виконання державної політики та програм, а також координації діяльності персоналу. Інші фахівці в галузі державного управління визначають, що публічне адміністрування пов'язане із втіленням у життя законів та інших норм, прийнятих законодавчими органами держави. Треті стверджують, що публічне адміністрування виконується в управлінській, політичній та правовій теорії і є процедурою у виконанні дій законодавчої, виконавчої та судової гілок влади з метою здійснення державного регулювання та надання послуг населенню [1, с. 34–35]. У найбільш загальному вигляді державне управління



тривалий час визначалось як виконавчо-розпорядча діяльність органів державної виконавчої влади, котра виявляється у безпосередньому повсякденному й оперативному впливові на різноманітні суспільні відносини у країні [2, с. 213]. Держава організує соціальні взаємозв'язки таким чином, аби дії учасників сприяли реалізації тих цілей, що визнані суспільством. Державне управління – це практичний, організуючий вплив держави на суспільну життєдіяльність людей з метою її впорядкування, збереження або перетворення, який спирається на її владну силу. На думку В. Б. Авер'янова під державним управлінням потрібно розуміти особливий та самостійний різновид діяльності держави, що здійснює окрема система спеціальних державних органів – органів виконавчої влади [3, с. 11]. Це дає змогу, дослідивши сутність такої діяльності, стверджувати, що державне управління є діяльністю держави, що дістає вияв у функціонуванні її органів, які безперервно, планомірно, владно і в рамках правових установлень, впливають на суспільну систему з метою її вдосконалення відповідно до державних інтересів.

Важливим в сенсі даного дослідження є розуміння державного управління (публічного адміністрування), як певного процесу впливу суб'єктів управління, на об'єкт(и), адже, як зазначає Г.В. Атаманчук, найбільш близьким, адекватним та таким, що відповідає сутності управління, є його визначення за допомогою терміну «вплив», який вказує на основне в управлінні – момент впливу на свідомість, поведінку та діяльність людей, і в такому розумінні механізм реалізації державного управління може бути виражений через опосередкований державою, єдиний ланцюг взаємопов'язаних та послідовно детермінованих суспільних явищ: потреби – інтереси – мета – рішення – дії – результати [4, с. 21–23].

Загалом, весь процес реалізації державної виконавчої влади (державного управління, публічного адміністрування) в усьому різноманітті його елементів та стадій отримує свій цілеспрямований розвиток завдяки використанню правових актів управління та іншим чином обективованих управлінських рішень, що визначають організаційні форми, методи, межі та правила діяльності як суб'єктів виконавчої влади, так і підпорядкованих чи підвладних їм об'єктів. Р. Ф. Васильєв ви́значив правові акти державного управління як вольові владні дії державних органів та органів деяких громадських організацій, здійснювані ними на основі та на виконання законів у процесі виконання функцій державного управління та спрямовані на встановлення, зміну та припинення правових норм або на виникнення, зміну чи припинення конкретних правовідносин. Ці дії іноді виражаються у формі усних наказів, але й вони оформлюються документами [5, с. 17]

В такому сенсі потребує уточнення наступна теза. Відповідно до ст. 8 Конституції України в Україні визнається і діє принцип верховенства

права. Ст. 19 Основного закону встановлює, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Проте, варто розуміти, що навіть за допомогою найдосконалішого та найприскіпливішого правового регулювання процесу реалізації функцій та завдань держави неможливо заздалегідь передбачити весь комплекс управлінських проблем, які виникають чи можуть виникнути в процесі впорядкування життєдільності суспільства та держави, і тим більше неможливо окреслити в нормативно-правових актах можливі шляхи вирішення цих проблем. Отже, посадовим особам та органам публічного адміністрування законодавство надає можливість діяти за певних умов на власний розсуд у межах закону. Така можливість позначається терміном «дискреційні повноваження». Дискреція передбачає одночасне поєднання двох елементів: «вольову, яка включає в себе вільний розсуд, і інтелектуальну (морально-правову), яка означає використання дискреційних повноважень «за здоровим глуздом» [6, с. 51]. В науковій літературі сьогодення, яка присвячена питанням адміністративного розсуду та дискреційних повноважень, йдеться переважно про необхідність встановлення меж використання адміністративного розсуду органами та посадовими особами публічного адміністрування. Не піддаючи сумніву такі твердження, варто наголосити, що в цьому сенсі, використовуючи синергетичні функції юридичної науки, необхідно врахувати здобутки науки юридична деонтологія і зрозуміти, що законодавство може надавати безризиково можливість діяти, виконуючи функції та завдання держави, на власний розсуд та виходячи із «здорового глузду» лише таким посадовим особам, які, відповідаючи всім деонтологічним характеристикам, мають відповідний рівень знань в управлінській сфері, вміють адмініструвати (досвід та стаж роботи), а також неодмінно мають такі психічні внутрішні настанови, що виключають суб'єктивність в задоволенні потреб та інтересів і скеровують діяльність адміністратора лише на виконання того призначення, яке за ним закріплене законодавством та очікується отримувачами публічних послуг.

### **Список використаних джерел:**

1. Таран Є.І. Співвідношення понять «державне управління», «публічне адміністрування» та «публічне управління» у трансформаційних процесах України. Вчені записки ТНУ імені В.І.Вернадського. Серія «Державне управління». 2020. №2. Том 31 (70). С. 34–36.
2. Советское административное право: учебник / [под ред. П. Т. Василенкова]. М. 1990. 576 с.

3. Пилипишин В. П. Поняття та основні риси державного управління. Юридична наука і практика. 2011. № 2. С. 10–14.

4. Атаманчук Г. В. Теория государственного управления. Курс лекций. М., 1997. 400 с.

5. Васильев Р. Ф. Правовые акты органов управления. М., 1970. 108 с.

6. Барабаш Ю. Г. Дискреційні повноваження вищих органів влади: правова природа та умови ефективного застосування. Університетські наукові записки. 2007. № 4 (24). С. 49–54.

**Лещинський В. П.**

*кандидат наук з державного управління,*

*Київський національний університет будівництва та архітектури*

**СУТНІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ СПОСОБІВ  
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОННОСТІ ДОЗВІЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ  
У МІСТОБУДУВАННІ У КОНТЕКСТІ СУЧАСНИХ  
АНТРОПОЦЕНТРИЧНИХ ТЕНДЕНЦІЙ РОЗВИТКУ  
АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА**

В. А. Яценко, досліджуючи проблематику співвідношення понять «правова дійсність» і «правова реальність», вказує на суб'єкт/об'єктну дихотомію людини та оточуючого її світу. Зокрема, вчена розрізняє правову реальність як таку що існує незалежно від процесів її сприйняття суб'єктом та правову дійсність як певне середовище, що створюється безпосередньо за участі людини [1, с. 150]. З урахуванням цього контексту адміністративно-правові способи як передбачена нормами адміністративного права діяльність уповноважених суб'єктів можуть розглядатись як правові явища, які виражають шляхи практичної реалізації виділених у доктрині адміністративного права гарантій законності.

О. М. Балинська, у контексті дослідження людиномірності права як його актуальної парадигми, характеризує співвідношення актуальних понять права та людини. Так, з одного боку людина розглядається як творець права та виступає вихідною категорією щодо нього. З іншого боку у контексті права людина розглядається, передусім, як особистість, яка є зовнішньо вираженою і яка функціонує у межах певних моделей міжособистісних стосунків. Така позиція узгоджується із тезою про атрибутивний характер гуманізму у сучасному праві. При цьому гуманізм розуміється як певна система соціально-правових цінностей, заснованих на категорії людської гідності що є основою визначення прав і свобод

людини та їх нормативного закріплення [1, с. 202–204]. У доктрині адміністративного права проявом відповідної гуманізації можна вважати випадки зміни основного понятійно-категоріального апарату, зокрема заміну терміна «державне управління» на «публічне адміністрування» з мотивів необхідності підкреслення сервісної концепції діяльності держави [2, с. 18].

Проявом розвитку засад людиноцентризму є принципи адміністративних проваджень у європейському адміністративному праві, що вже можна вважати ustalеним стандартом і для національної правової системи. Зокрема виділяються такі принципи, як: верховенство права; перевага легітимних очікувань; неприпустимість дискримінації; пропорційність; право бути почутим та деякі інші [3, с. 23].

Наведене свідчить про перспективність наукового підходу, відповідно до якого посадова особа, яка приймає рішення у контексті забезпечення законності здійснення дозвільної діяльності у сфері містобудування, розглядається як спеціальний правовий статус у нерозривному взаємозв'язку із статусом людини як особистості, що наділена такими індивідуальними у кожному випадку рисами, як зокрема правосвідомість, носій правової культури, правова воля. Такі риси виділяються з огляду на твердження, що людина внутрішньо володіє усім масштабом права, є суб'єктом та творцем права [4, с. 24; 120; 123]. Вказаному у повній мірі відповідають положення сучасного адміністративного процесуального законодавства щодо критеріїв оцінки адміністративним судом рішень, дій, бездіяльності суб'єкта публічної влади. Зокрема, у випадку виникнення публічно-правового спору адміністративний суд має оцінювати відповідні владні акти не тільки з позиції суто законності або верховенства права, але й зокрема: добросовісно, розсудливо, пропорційно (ч. 2 ст. 2 КАС України). Як уявляється, саме у останніх критеріях найбільш повною мірою проявляється уся ситуативність конкретних випадків правозастосування, простір для реалізації саме вказаних вище індивідуальних рис суб'єкта правозастосування. Тому категорія адміністративно-правового способу забезпечення законності дозвільної діяльності у містобудуванні має враховувати не тільки об'єктивну сутність порушеного права, специфіку процедур його відновлення, а також – юридичної відповідальності, але й – враховувати, що статус відповідної посадової особи має розглядатись як спеціальний порівняно із загальним статусом такої особи як людини, що має свої індивідуальні особливості правозастосування.

Застосовуючи такий підхід до дозвільної діяльності у містобудуванні необхідно враховувати специфіку цієї сфери суспільних відносин. Так, сьогодні йде інтенсивна автоматизація здійснення дозвільної діяльності у цій сфері, що виявляється як у запровадженні відповідних електронних сервісів [5], так і у визначенні відповідних інструментів здійснення

дозвільної діяльності у програмних документах, а саме – їх максимальна автоматизація. Зокрема, автоматизація дозвільних процедур передбачає: максимальний рівень автоматизації обробки інформації; автоматизація перевірок дотримання містобудівного законодавства в окремих сферах; здійснення дозвільних процедур через автоматизовану систему; надання окремих документів без участі посадових осіб, наприклад надання містобудівних умов та обмежень тощо [6, с. 10, 22, 31, 39, 50]. Побудова системи здійснення дозвільної діяльності на автоматизованих засадах порушує питання дотримання такою системою наведених вище оціночних засад, таких як пропорційність, розумність тощо, а також проблематику контролю щодо виконання нею цих критеріїв. Принципом у вирішенні даної проблеми постає побудова системи чітких критеріїв прийняття рішень такою системою. Крім того, перспективним способом забезпечення законності дозвільної діяльності за таких умов постає можливість оскарження рішень, що ухвалені у автоматизований спосіб, із обов'язковим розглядом скарг безпосередньо посадовими особами.

Отже, науковий підхід до визначення сутності адміністративно-правових способів забезпечення законності дозвільної діяльності у містобудуванні має ґрунтуватись на усталеному нормативістському розумінні вказаних способів, відповідно до якого вони мають відображати атрибутивні властивості релевантних правових категорій об'єктивного права. Поряд із цим антропоцентричні тенденції розвитку національної правової системи, в тому числі – й адміністративного права зумовлюють необхідність врахування не тільки об'єктивної, але й суб'єктивної складової відповідного способу, якою постає статус відповідної посадової особи як спеціальний порівняно із загальним статусом такої особи як людини, яка має свої індивідуальні особливості правозастосування, що виявляються при застосуванні оціночних критеріїв. Третьою складовою, що має враховуватись, є специфіка сфери дозвільної діяльності, що сьогодні характеризується зокрема інтенсивною автоматизацією процесів обробки інформації та прийняття рішень дозвільного характеру.

### **Список використаних джерел:**

1. Актуальні проблеми філософії права: посібник / О. М. Балинська, А. С. Токарська, В. А. Яценко; за заг. ред. О. М. Балинської. Львів: ЛьвДУВС, 2017. 612 с.
2. Галунько В., Діхтієвський П., Кузьменко О., Стеценко С. Адміністративне право України. Повний курс: підручник. Херсон: ОЛДІ-ПЛЮС, 2018. 446 с.
3. Стандарти європейського врядування: навч. посіб. Ред. І. А. Грицяк. К. : НАДУ, 2011. 184 с.

4. Архипов С.И. Субъект права: теоретическое исследование. СПб : Издательство Р.Асланова «Юридический центр Пресс». 2004. 469 с.

5. Портал державної електронної системи у сфері будівництва. URL: <https://e-construction.gov.ua> (дата звернення: 21.01.2021).

6. Дозвільна система / Концепція публічного управління у сфері містобудівної діяльності. Збірник аналітичних матеріалів. Київ, 2019. 369 с. URL: <http://www.vin.gov.ua/images/doc/vin/dep-dmba/news/Conc.pdf> (дата звернення: 21.01.2021).

**Сусак М. С.**

*аспірант кафедри адміністративного права*

*Інституту права*

*Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

## **СУТЬ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО РОЗСУДУ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДУ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ В АДМІНІСТРАТИВНИХ СПРАВАХ ЗА ПОЗОВАМИ СУБ'ЄКТІВ ВЛАДНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ**

Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод ч. 1 ст. 6 визначає, що кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним та безстороннім судом, встановленим законом [1].

Окрім фізичних (юридичних) осіб до адміністративного суду першої інстанції мають право звертатись і суб'єкти владних повноважень, але виключно у випадках, визначених Конституцією України та законами України (ч. 4 ст. 5 КАС України, п. 5 ч. 1 ст. 19 КАС).

На законодавчому рівні, відповідно до положень статей КАС України, а саме: ч. 4 ст. 5, ч. 3, ч. 5 ст. 46, ст. ст. 267, 280, 283 – 285, 288 – 289 КАС України, визначено право суб'єктів владних повноважень звертатись із позовною заявою до адміністративного суду першої інстанції, тобто виступати в якості позивача в адміністративній справі.

Адміністративний суд першої інстанції отримавши матеріали адміністративної справи від суб'єкта владних повноважень має чітко дотримуватись основного завдання адміністративного судочинства, а саме справедливо, неупереджено та своєчасно вирішувати спори у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень (ч. 1 ст. 2 КАС України). Тобто, адміністративний суд першої інстанції не має за мету здійснити захист

прав, свобод чи інтересів суб'єкта владних повноважень, адже це протирічтиме завданню адміністративного судочинства, а перевіряє наявність (достатність) повноважень у суб'єкта владних повноважень на звернення з позовною заявою до фізичних, юридичних осіб, та запобігає можливим порушенням прав, свобод та інтересів фізичних осіб, а також прав та інтересів юридичних осіб зі сторони суб'єктів владних повноважень.

КАС України ч. 5 ст. 46 встановлено, що громадяни України, іноземці чи особи без громадянства, громадські об'єднання, юридичні особи, які не є суб'єктами владних повноважень, можуть бути відповідачами лише за адміністративним позовом суб'єкта владних повноважень: 1) про тимчасову заборону (зупинення) окремих видів або всієї діяльності громадського об'єднання; 2) про примусовий розпуск (ліквідацію) громадського об'єднання; 3) про затримання іноземця або особи без громадянства чи примусове видворення за межі території України; 4) про встановлення обмежень щодо реалізації права на свободу мирних зібрань; 5) в інших випадках, коли право звернення до суду надано суб'єкту владних повноважень законом [2].

Отже, на відмінну від фізичних (юридичних) осіб, які реалізують своє право на звернення до адміністративного суду першої інстанції на підставі Конституції України, КАС України та можуть вільно ним користуватись, суб'єкти владних повноважень мають право на звернення до адміністративного суду першої інстанції у виключних випадках, які прописані та встановлені національним законодавством. Тобто, таке право для суб'єктів владних повноважень має бути передбачене спеціальним законом. «Довільне» звернення суб'єкта владних повноважень, яке ґрунтується на його власному переконанні, але не передбачене законом не допускається [3, с. 307].

Проте в судовій практиці адміністративного судочинства існують випадки, коли право на звернення суб'єкта владних повноважень із позовною заявою до адміністративного суду першої інстанції прямо не передбачене в законі, у жодному нормативно – правовому акті чи підзаконному нормативно – правовому акті, а також чинним законодавством не врегульовано питання альтернативний дій позивача. В такому випадку, як зазначається в Постанові Великої Палати Верховного Суду, якщо суд в ході розгляду адміністративної справи дійде до висновку, що право позивача на звернення до адміністративного суду не врегульоване на законодавчому рівні, то суд має виходити з «публічного інтересу» такого спору (певної сукупності приватних інтересів), який означає важливі для значної кількості фізичних і юридичних осіб потреби, що відповідно до законодавчо – встановленої компетенції забезпечуються суб'єктами публічної адміністрації та необхідності застосування положення ст. 28 Закону України «Про центральні органи виконавчої

влади», відповідно до якої міністерства, інші центральні органи виконавчої влади та їх територіальні органи звертаються до суду, якщо це необхідно для здійснення їхніх повноважень у спосіб, передбачений Конституцією та законами України, що свідчитиме, про належність даної категорії справ до юрисдикції адміністративного судочинства [4].

Також, існують випадки в судовій практиці, коли адміністративним судом першої інстанції в ході розгляду адміністративної справи буде встановлено відсутність права у суб'єкта владних повноважень на звернення до адміністративного суду, то такого суб'єкта владних повноважень суд визнає, як таким, який немає адміністративної процесуальної дієздатності (п. 3 ч. 4 ст. 169 КАС України, п. 1 ч. 1 ст. 240 КАС України) і як наслідок суд прийме рішення про повернення позовної заяви або залишення позовної заяви без розгляду, подальшому її русі та розгляді. Як приклад, доцільно навести Ухвалу Одеського окружного адміністративного суду, в якій судом було встановлено, що позивач станом на час подання даної позовної заяви не набула статусу суб'єкта виборчого процесу, в наслідок чого, суд дійшов до висновку, що до адміністративного суду першої інстанції звернулась особа яка не мала адміністративної процесуальної дієздатності, тому залишив позовну заяву без розгляду на підставі п. 1 ч. 1 ст. 240 КАС України [5]. А, якщо такі обставини будуть встановлені судом на стадії відкриття провадження в адміністративній справі, то адміністративний суд першої інстанції відмовить у відкритті провадження по адміністративній справі.

Суть процесуального розсуду адміністративного суду першої інстанції в адміністративних справах за позовами суб'єктів владних повноважень полягає в послідовних діях судді адміністративного суду першої інстанції стосовно розгляду адміністративної справи. Так, суддя адміністративного суду першої інстанції після отримання позовної заяви за позовом суб'єкта владних повноважень на основі критеріїв процесуального розсуду (норм права, фактичних обставин, судової практики, навантаження) здійснює її комплексний аналіз, оцінку (визначає чи подана позовна заява належним позивачем (суб'єктом владних повноважень); суть спору між позивачем та відповідачем; чи має право суб'єкт владних повноважень на звернення з позовною заявою до адміністративного суду першої інстанції; чи врегульовані нормами саме адміністративного права суспільні відносини, які склалися між позивачем та відповідачем; а також вчиняє й ряд інших дій, які необхідні для розгляду та ухвалення законного судового рішення по адміністративній справі.

Отже, суддя адміністративного суду першої інстанції на основі комплексного аналізу та оцінки адміністративної справи за позовом суб'єкта владних повноважень при реалізації процесуального розсуду може прийняти одне з наступних судових рішень: 1) залишити позовну



заяву без руху, повернути позовну заяву позивачеві; 2) відмовити у відкритті провадження в адміністративній справі; 3) закрити провадження в адміністративній справі; 4) залишити позовну заяву без розгляду; 5) відкрити провадження в адміністративній справі; 6) розглянути адміністративну справу по суті у судовому засіданні або у письмовому провадженні.

Підводячи підсумок варто зазначити, що суб'єкти владних повноважень наділені правом на звернення до адміністративного суду першої інстанції з позовною заявою до фізичних та юридичних осіб, однак таке право на звернення має бути прямо визначене Конституцією України, законами України, КАС України, кодексами України. Однак, існують випадки, коли суб'єкти владних повноважень не маючи прямої вказівки в законі можуть звертатись із позовною заявою до адміністративного суду першої інстанції – це стосується саме питань захисту публічного інтересу, про наявність якого суб'єкт владних повноважень має аргументувати в поданій позовній заяві. Так, суддя адміністративного суду першої інстанції отримавши позовну заяву за позовом суб'єкта владних повноважень на основі свого процесуального розсуду та на підставі критеріїв процесуального розсуду здійснює всі необхідні дії для її вирішення та прийняття правосудного судового рішення по адміністративній справі.

#### **Список використаних джерел:**

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 01.01.1990 р. № 995\_004. Відомості Верховної Ради України. Дата оновлення: 02.10.2013 р. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2747-15> (дата звернення 19.01.2021).

2. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. Відомості Верховної Ради України. Дата оновлення: 15.08.2020. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2747-15> (дата звернення 19.01.2021).

3. Смокович М. І., Бевзенко В. М. адміністративний процес України : теорія, практика : Підручник. Заг. ред. д. ю. н., проф. Бевзенка В. М. Пер. з нім. і адап. Рижкова Г. В. Київ : ВД «Дакор», 2020. 1346 с.

4. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 30 січня 2019 р. по справі № 826/2793/18. <https://reyestr.court.gov.ua/Review/80112348> (дата звернення: 22.12.2020).

5. Ухвала Одеського окружного адміністративного суду від 2 вересня 2020р. по справі № 420/8369/20. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/91269228> (дата звернення: 10.12.2020).

# **СЕКЦІЯ 7. КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА**

**Боровик А. В.**

*кандидат юридичних наук, доцент,  
професор кафедри кримінально-правих  
та адміністративно-правових дисциплін  
Міжнародного економіко-гуманітарного університету  
імені академіка Степана Дем'ячука*

## **ПРОБЛЕМА СПІВВІДНОШЕННЯ МІЖ ТЕРМІНАМИ «КОРУПЦІЙНЕ КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ» ТА «КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ, ПОВ'ЯЗАНЕ З КОРУПЦІЄЮ»**

На сьогодні у вітчизняному антикорупційному законодавстві залишається проблема співвідношення між термінами «корупційне кримінальне правопорушення» та «кримінальне правопорушення, пов'язане з корупцією».

У вказаній публікації ми спробуємо запропонувати власний варіант її вирішення. Свого часу ми фактично перші у вітчизняній кримінально-правовій науці описали цю проблему та визначили чіткі шляхи її подолання [1, ст. 63].

Будемо виходити з наступного: у положеннях Закону України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 р. № 1700-VII (зокрема, ч. 1 ст. 1, ч. 1 ст. 65) безпосередньо вказано, що відповідальність за корупцію настає в разі вчинення особою, зазначеною у ч. 1 ст. 3 цього Закону, корупційного правопорушення та правопорушення, пов'язаного з корупцією (при цьому кримінальна відповідальність має наставати за вчинення обох видів правопорушень) [2]. Логічним є те, що у контексті кримінального права під «правопорушенням, пов'язаним з корупцією» необхідно розуміти «кримінальне правопорушення, пов'язане з корупцією», яке повинно відрізнятися від «корупційного кримінального правопорушення», тобто не співпадати з ним. Однак чинний КК України взагалі не тільки не розтлумачує термін «кримінальне правопорушення, пов'язане з корупцією» (як і не робить цього вже згаданий вище Закон України від 22.11.2018 р.

№ 2617-VIII), а й не вживає його взагалі, чим ставить під сумнів комплексну реалізацію положень антикорупційного законодавства та кримінально-правової політики держави. Але на обов'язковість існування вказаного вище терміну безпосередньо орієнтують положення Закону України «Про запобігання корупції». Таким чином, слід констатувати про наявність значної термінологічної прогалини у законодавстві України, яка потребує свого термінового усунення.

На жаль, у небагатьох працях вітчизняних учених-криміналістів з цього приводу містяться лише «точкові» положення щодо кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією. У жодній з них не наведена хоча б загальна концепція щодо такого роду правопорушень, тим більше не визначене їх поняття, не встановлені їх ознаки та види. Наразі відсутні які-небудь комплексні наукові дослідження з цього приводу, а окремі наукові публікації з цієї проблематики абсолютно не розкривають сутність «кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією» [3, ст. 196].

Щоб вирішити цю проблему необхідно спочатку проаналізувати значення терміну «правопорушення, пов'язане з корупцією». Згідно ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції» таке правопорушення становить собою діяння, що не містить ознак корупції, але порушує встановлені цим Законом вимоги, заборони та обмеження, вчинене особою, зазначеною у ч. 1 ст. 3 цього Закону, за яке законом встановлено кримінальну, адміністративну, дисциплінарну та/або цивільно-правову відповідальність) [2]. Звідси ознаками «правопорушення, пов'язаного з корупцією», є те, що воно: 1) становить собою діяння, що не містить ознак корупції; 2) порушує встановлені коментованим Законом вимоги, заборони та обмеження; 3) вчиняється особою, зазначеною у ч. 1 ст. 3 цього Закону; 4) передбачає встановлення за законом чотири види відповідальності – кримінальну, адміністративну, дисциплінарну та/або цивільно-правову.

При цьому негативним фактором є те, що Закон України «Про запобігання корупції» визначення термінів «вимоги», «заборони» та «обмеження» не дає. Сучасний тлумачний словник української мови зазначає, що термін «вимога» означає «норми, правила, яким повинні підкорятися», «потреби, спонукання, які хтось має або ставить до когось, чогось»; «заборона» – «категоричний наказ не робити, не здійснювати щось», «не дозволяти користуватися чимось», а «обмеження» – «дія, зі значенням обмежувати, тобто лімітувати, установлювати межі чогонебудь, зв'язувати щось обмежувальними умовами, правилами, не допускати поширення чого-небудь, локалізувати», «правило, настанова, статут тощо, які обмежують чиєсь права, дії і т. ін.» [4, ст. 117, 309, 579]. З аналізу положень Закону України «Про запобігання корупції» можна скласти приблизний перелік вимог, заборон та обмежень, при цьому

у кримінальному праві їх порушення, за наявності для цього підстав, тягне за собою відповідальність за вчинення конкретних кримінальних правопорушень, які не повинні належати до корупційних. Відповідний перелік встановлених Законом України «Про запобігання корупції» вимог, заборон та обмежень визначає й НАЗК у рішенні від 10.08.2018 № 1651 [5].

Отже, до групи кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією: по-перше, не повинні безпосередньо належати корупційні кримінальні правопорушення, перелік (визначення) яких дається у примітці до ст. 45 КК України; по-друге, можуть належати кримінальні правопорушення, вчинені відповідними службовими або іншими особами, якщо в їх діянні наявне порушення встановлених Законом України «Про запобігання корупції» вимог, заборон та обмежень. Важливою, на нашу думку, є також і конструкція «пов'язане з корупцією». За логікою речей йдеться про кримінальні правопорушення, які не утворюють склади корупційних правопорушень, але максимально до них наближені, поєднані з ними, сприяють їх вчиненню тощо. У цьому випадку важлива роль належить зв'язку між корупційним і некорупційним діянням, при цьому останнє, по відношенню до першого, повинно мати «співвідношення між різними факторами, подіями і т. ін., які взаємообумовлені» [4, ст. 336].

В юридичній літературі наголошується, що необхідно розрізняти: по-перше, зв'язок, про який йдеться у коментованому Законі України «Про запобігання корупції», який полягає в порушенні діянням встановлених цим Законом вимог, заборон та обмежень; по-друге, інший зв'язок, який виявляється при аналізі корупції як соціального явища, наприклад, зв'язок між отриманням корупціонером неправомірної вигоди у вигляді грошей і легалізацією останніх, що має значення для настання тих правових наслідків, які передбачені зазначеним Законом і які пов'язані лише з першим видом зв'язку (при цьому, як відомо, Закон України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 07.04.2011 р. № 3206-VI взагалі не згадував про «правопорушення, пов'язані з корупцією») [6, ст. 20].

Крім того, у теорії кримінального права зазначається, що до «кримінальних правопорушень (злочинів), пов'язаних з корупцією», можуть належати понад двадцять посягань [7, ст. 4–6], що охоплюють: 1) квазі-корупційні діяння; 2) інші злочини, зокрема, підслідні НАБУ «за зв'язком проваджень»; 3) суміжні з корупційними злочини у сфері службової діяльності, підслідні підрозділу внутрішнього контролю НАБУ; 4) окремі пов'язані з корупцією злочини, підслідні органам ДБР або Національної поліції. Уявляється, що така класифікація кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією, не є ідеальною, а відбиває лише підхід окремих авторів, тим більше, що в ній є чимало спірних моментів, наприклад: починаючи від фігурування у переліку таких правопорушень,

відповідальність за які була визнана неконституційною (ст. 368-2 КК України), або які вже належать (декларування недостовірної інформації – ст. 366-1 КК України) до корупційних кримінальних правопорушень, або які повинні до них належати згідно з вимогами міжнародного права (наприклад, легалізація (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом (ст. 209 КК України) та використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, прекурсорів, отруйних чи сильнодіючих речовин або отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів (ст. 306 КК України)), та завершуючи обмеженим підходом до переліку аналізованих правопорушень. Переконані, що, враховуючи природу та механізм учинення відповідних кримінально протиправних діянь, до переліку корупційних кримінальних правопорушень, (а не кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією) законодавцю слід було б віднести й інші посягання, передбачені окремими статтями КК України (зокрема, постановленням суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови, якщо це кримінальне правопорушення вчиняється з корисливих мотивів (ч. 2 ст. 375), оскільки такі дії мають явну корупційну спрямованість).

На наш погляд, аксіомою має бути те, що корупційні кримінальні правопорушення та кримінальні правопорушення, пов'язані з корупцією, хоча і взаємообумовлені, але це зовсім різні кримінально-правові категорії, які не повинні співпадати за своїм змістом і переліком. Іншою ключовою особливістю кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією, має бути те, що їх слід визнавати такими за наявності низки важливих умов, зокрема, умислу та наявності порушення встановлених Законом України «Про запобігання корупції» вимог, заборон та/або обмежень (при цьому, вважаємо, що законодавцю у вказаному Законі необхідно дати чітке визначення цих категорій задля несуперечливого застосування відповідних нормативних положень). Важливим моментом також є й питання про те, хто та за яких умов може вчиняти кримінальне правопорушення, пов'язане з корупцією. Переконані, що насамперед суб'єктами таких правопорушень повинні бути службові особи, хоча і вчинення їх загальними суб'єктами, як це має місце при скоєнні окремих корупційних кримінальних правопорушень, не виключається.

### **Список використаних джерел:**

1. Боровик А. В. Кримінальні правопорушення, пов'язані з корупцією: проблемні питання поняття та класифікації. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2019. Серія Право. Вип. 56. Т. 2. С. 60–65.

2. Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 р. № 1700-VII (у редакції від 19.04.2020 р.). URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1700-18> (дата звернення: 01.01.2021).

3. Шестопалова Людмила. Відмежування корупційних правопорушень від правопорушень, пов'язаних із корупцією. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 5. С. 193–197.

4. Сучасний глумачний словник української мови: 65 000 слів / За заг. ред. д-ра філол. наук, проф. В. В. Дубічинського. Х. : ВД «ШКОЛА», 2006. 1008 с.

5. Про внесення змін до Методичних рекомендацій щодо організації роботи із повідомленнями про корупцію, внесеними викривачами : рішення Національного агентства з питань запобігання корупції від 10.08.2018 № 1651. URL:<https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1651884-18> (дата звернення: 01.01.2021).

6. Проблеми кваліфікації корупційних і пов'язаних з корупцією злочинів: навчально-методичний посібник для самостійної роботи та практичних занять для студентів 4-го курсу Інституту прокуратури та кримінальної юстиції першого (бакалаврського) рівня галузь знань 08 «Право» спеціальності 081 «Право» / авт. : В. Я. Тацій, В. І. Тютюгін, В. М. Киричко та ін. Харків: Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2017. 114 с.

7. Корупційні схеми: їх кримінально-правова кваліфікація і досудове розслідування / За ред. М. І. Хавронюка. К. : Москаленко О. М., 2019. 464 с.

**Бучинська О. С.**  
*магістр права*

## **ДО ПИТАННЯ ПРО СУТЬ ПІДСТАВ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ (ДЕКРИМІНАЛІЗАЦІЇ) ДІЯНЬ**

З метою правильної та об'єктивної криміналізації (декриміналізації) діянь, необхідним є не лише чітке визначення поняття підстав криміналізації (декриміналізації), але й точне визначення, які саме явища соціальної дійсності можна вважати підставами криміналізації (декриміналізації).

Зокрема класифікацію підстав криміналізації було зроблено В. Курлядським (автор називає їх факторами криміналізації діянь), який виділяє 2 групи факторів:

- 1) Фактори, що пов'язані з суспільною небезпекою діяння;

2) Фактори, що не пов'язані з суспільною небезпекою[1, с. 82].

Не зупиняючись детально на розкритті змісту першої з названих груп, автор проводив подальший розподіл факторів другої групи ще на три класи: соціальні, економічні та інші чинники.

До економічних факторів автор відносить розмір матеріальної шкоди, заподіяної діянням. Крім того, В. Курляндський серед економічних факторів виділяє негативних вплив діяння на здійснення завдань планового ведення господарства, шкідливий вплив на стан трудової дисципліни, сприяння пожвавленню приватно – власницьких поглядів і т. д., що, звичайно, є досить застарілими поглядами, а тому дозволимо собі припустити, що автор, досліджуючи згадане питання в умовах постсоціалістичного суспільства, до економічних факторів криміналізації у наш час відносив би негативний вплив діяння на здійснення господарської діяльності та стан економіки держави загалом.

Соціальні фактори – це відносна розповсюдженість діянь; рівень правосвідомості громадян; науково-обґрунтовані дані про можливість підвищення ефективності боротьби з суспільно-небезпечним діянням шляхом застосування кримінально-правових засобів; можливість виявлення діяння за допомогою певних засобів і способів, передбачених чинним кримінальним процесуальним законодавством; наявність анти-соціальних наслідків діяння (зокрема, його негативний вплив на моральні підвалини громадян, особливо молоді) тощо.

Нарешті, перелік «інших факторів» включає різноманітні моменти, що підлягають врахуванню на законодавчому рівні, від загальнополітичних мотивів і міжнародних зобов'язань до недостатньо чіткого вирішення питання про відповідальність (за конкретне діяння) в чинному законодавстві [1, с. 90–93].

На думку П. Дагеля, слід розрізняти об'єктивні і суб'єктивні підстави криміналізації. До об'єктивних відносяться перш за все потреби суспільства у кримінально-правовому впливі на суспільно-небезпечні діяння в мету їх попередження, витіснення і ліквідації. Мова йде не взагалі про потреби суспільства в боротьбі з якимсь небажаними явищами, а про об'єктивну необхідність боротися з ними саме заходами кримінальної репресії. Автор доходить до висновку про те, що до найважливіших факторів, які визначають об'єктивну потребу суспільства в криміналізації, відносяться насамперед суспільна небезпека діяння, ступінь поширеності цих діянь і неможливість успішної боротьби з ними менш репресивними заходами. Як зазначає автор, можливості кримінально-правового методу обмежені, бо: а) кримінальне право може регулювати лише поведінку людей, їх вчинки (діяння), але не їх думки, почуття, переконання або характер; б) не кожна суспільно-небезпечна поведінка людини є такою, що підконтрольна її свідомості і волі, і здійснюється за ситуації, що

залишає суб'єкту свободу вибору різних варіантів поведінки; в) вплив кримінально-правовими заходами на поведінку людей можливий лише в тому випадку, коли така поведінка за своїм характером піддається доказуванню кримінальними процесуальними засобами. Інакше порушення кримінально-правової заборони не зможе бути встановлено, а правова санкція – реалізована [2, с. 71].

Цікавою є думка А. Кузнецова, який, називаючи підстави криміналізації «правостворюючими факторами», підрозділяє їх на соціальні, соціально-правові та правові фактори. До соціальних факторів він відносить економічні, ідеологічні, політичні, соціально-психологічні, моральні та організаційно-управлінські фактори. Соціально-правові чинники – правові традиції, правова психологія, стан, динаміка і структура злочинності. До правових факторів відносяться принципи права і правотворчості, діюча система права [3, с. 17].

На наш погляд, найбільш повно і послідовно підстави криміналізації суспільне небезпечних діянь визначені О. Коробєєвим, який зводить їх до трьох груп :

1. Юридико-кримінологічні підстави криміналізації діянь.
2. Соціально-психологічні підстави криміналізації діянь.
3. Соціально-економічні підстави криміналізації діянь.

До юридико-кримінологічної групи входять такі підстави: ступінь суспільної небезпеки діяння; відносна поширеність діянь і їх типовість; динаміка діянь з урахуванням причин і умов, що їх породжують; можливість впливу на них кримінально-правовими засобами при відсутності можливості успішної боротьби менш репресивними засобами; можливості системи кримінальної юстиції [4, с. 30].

Соціально-психологічна група, представлена наступними підставами: визначений рівень суспільної правосвідомості; суспільної психології та історичні традиції [4, с. 21].

До соціально-економічних підстав відносяться: відсутність можливих побічних явищ кримінально-правової заборони; наявність матеріальних ресурсів для реалізації кримінально-правового впливу; матеріальна і моральна шкода, що заподіюється діяннями [4, с. 17].

### **Список використаних джерел:**

1. Курляндский В. Уголовная политика, дифференциация и индивидуализация уголовной ответственности. *Основные направления борьбы с преступностью*. М. : Юридическая литература, 1975. С. 77–95.
2. Дагель П. Основания установления уголовной наказуемости деяний. *Ученые записки Дальневосточного Государственного университета*. 1961. Вып 3. С. 67–74.



3. Кузнецов А. Криминализиация – декриминализиация, пенализация – депенализация как содержание уголовной политики. *Вестник Краснодарского университета МВД России*. 2017. № 1. С. 16–18.

4. Коробеев А. Уголовная наказуемость общественно опасных деяний (основания установления, характер и реализация в деятельности органов внутренних дел). Хабаровск : Издательство Хабаровского университета. 1986. 369 с.

**Голяк А. Ф.**

*слухач 453 навчальної групи юридичного факультету  
Академії державної пенітенціарної служби України*

### **ДОТРИМАННЯ ПРИНЦИПУ ЗАКОННОСТІ ПІД ЧАС ЗДІЙСНЕННЯ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

На законодавчому рівні Конституція України гарантує права та свободи, які ніким не можуть бути порушені. В розділі першому статті 3 Конституції передбачено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Тому держава несе пряму відповідальність перед людиною за свою діяльність визначаючи її права і свободи. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави [1].

Діяльність держави повинна відповідати певним принципам. Принцип – це основа, початок суспільного явища, у частині галузі права або виду діяльності. Під принципами оперативно-розшукової діяльності розуміються керівні ідеї, вихідні положення, вироблені та усталені практикою, закріплені у Конституції України, кодексах, законах та підзаконних нормативно-правових актах, що регулюють правовідносини, які виникають в процесі оперативно-розшукової діяльності.

Відповідно до ст. 4 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» оперативно-розшукова діяльність ґрунтується на принципах верховенства права, законності, дотримання прав і свобод людини [2].

Одним із головних принципів оперативно-розшукової діяльності являється принцип законності, оскільки він собою представляє напрям, за яким повинні будуватися всі інші галузеві принципи, так як вони походять від нього та повинні відповідати йому. Специфічність оперативно-розшукової діяльності за своїми наслідками часто була шкідливою, бо ставала іноді предметом політичних спекуляцій, необхідним елементом боротьби за владу та правопорядок, а інколи способом досягнення

особистих корисливих цілей та зловживань владою, умовою розправ та вчинення злочинів.

Неодноразово виявлялися випадки ігнорування вищевказаного принципу законності під прикриттям оперативного ризику, і тим самим відбувалося зловживання правами і свободами громадян, їх інтересів, що в свою чергу приводило до негативних результатів.

Метою даної наукової статі є розробка механізму збереження законності під час здійснення оперативно-розшукової діяльності та забезпечення поваги до людської гідності.

Дану проблему вивчали ряд таких науковців як: С. М. Гусаров, М. А. Погорецький, Никифорчук О.М., Токарев А.О. та ін.

Як зазначає С.М. Гусаров принцип законності має велике значення для практики ведення оперативно-розшукової діяльності оперативними підрозділами у зв'язку з тим, що забезпечує правильне застосування правових норм, прийняття в стані оперативного ризику законних та обґрунтованих оперативних й оперативно-тактичних рішень, правильне використання результатів окремих оперативно-розшукових заходів зокрема, й оперативно-розшукової діяльності в цілому [3].

М.А. Погорецький виділяє основні ознаки принципів ОРД:

- 1) принципи ОРД являють собою правові основи формування та функціонування органів, що здійснюють ОРД;
- 2) найбільш повно виражають зміст нормативних актів, що регулюють ОРД;
- 3) закріплені в чинному законодавстві у вигляді правових приписів найвищої юридичної сили [4, с. 13].

Проблема законності в діяльності підрозділів по боротьбі з організованою злочинністю органів внутрішніх справ завжди була в центрі уваги фахівців. У своїх наукових працях Токарев А.О., вказує на те, щоб принцип законності ОРД досконало реалізувався в умовах сучасної правової держави, потрібно напрацювати достатню теоретичну базу для сьогоденного переосмислення та практичного втілення законності в практику роботи оперативних підрозділів [4, с. 15].

У поняття законності Д. Й. Никифорчук провівши аналіз законодавчих актів України, СНД і країн Балтії, які регулюють оперативно-розшукову діяльність та визначають правовий статус її суб'єктів, показав, що ця важлива державно-правова функція здійснюється, у першу чергу, відповідно до принципу законності. Саме з цього випливає об'єктивна необхідність дотримання і виконання підзаконних актів, виданих на основі закону, в точній відповідності з законом і на виконання закону [5, с. 20–21].

Аналізуючи стан сучасного законодавства щодо здійснення оперативно-розшукової діяльності слід, зазначити що воно перебуває на не найкращому рівні та потребує вдосконалення, зокрема:

– доцільно було б доповнити в Законі України «Про оперативно-розшукову діяльність» ст. 4 «Принципи оперативно-розшукової діяльності» наступними словами:

Оперативно-розшукова діяльність неухильно ґрунтується на принципах верховенства права, законності, дотримання прав і свобод людини, відповідності використання оперативно-розшукових заходів ступеню суспільної небезпеки протиправної діяльності.

Необхідно також виділити в Законі окрему статтю щодо обов'язковості дотримання законності та прав, інтересів і свобод людини під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, в якій визначити, що оперативно-розшукова діяльність здійснюється виключно до вимог чинного законодавства України, та за будь-яке порушення норм Закону буде наступати обов'язкова відповідальність ч. 8 ст. 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність».

Доповнити зобов'язанням відповідних органів не лише невідкладно поновити порушені права і відшкодувати заподіяні матеріальні та моральні збитки в повному обсязі, а й провести окреме розслідування за кожним фактом порушення прав і свобод юридичних та фізичних осіб, та вирішити питання про притягнення осіб, які передбачали можливе порушення таких прав але не вжили відповідних заходів для їх профілактики, до відповідальності, передбаченої Законом.

Доцільно було б також розширити коло суб'єктів відповідальності за вчинення злочину відповідно до ст 43 Кримінального кодексу України, а саме додати як осіб, причетних до вчинення злочину не тільки самого учасника оперативного впровадження а й осіб, відповідальних за його участь, оскільки вони повинні прорахувати всі ризики зловживання даною особою свого становища у злочинній організації, тим самим забезпечуючи неухильне виконання принципу дотримання прав і свобод людини під час здійснення оперативно-розшукової діяльності.

### **Список використаних джерел:**

1. Конституція України від 28.06.1996 року №254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141)
2. Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність» від 18.02.1992 року № 2135-ХІІ // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, № 22, ст.303)
3. Основи оперативно-розшукової діяльності: навчальний посібник за ред. С. М. Гусарова [https://pidruchniki.com/80168/pravo/osnovi\\_operativnorozshukovoyi\\_diyalnosti](https://pidruchniki.com/80168/pravo/osnovi_operativnorozshukovoyi_diyalnosti).
4. Погорецький М. А. Оперативно-розшукова діяльність : правові основи (структурно-логічні схеми) : [навч. посіб.] / М. А. Погорецький ; за

ред. проф. Ю. М. Грошевого. – Х. : Арсіс, 2005. – 192 с. Токарев А. О. Принцип законності в ОРД СБ України; зміст та сутність поняття / А. О. Токарев // Збірник наукових праць Національної академії СБ України. – 2000. – №1. – С. 14–17.

5. Оперативно-розшукова діяльність : навч. посіб. / [Моїсєєв Є. М., Джужа Д.Й., Никифорчук Д. Й. та ін.] ; за ред. проф. О. М. Джужі. – К. : Правова єдність, 2009. – 310 с.

**Гончаренко В. О.**

*студентка магістратури*

*Міжнародного науково-технічного університету  
імені академіка Юрія Бугая*

### **ОБСТАВИНИ, ЩО ПОМ'ЯКШУЮТЬ ТА ОБТЯЖУЮТЬ ПОКАРАННЯ, ЯК СКЛАДОВІ ЕЛЕМЕНТИ ПРОЦЕСУ ДОКАЗУВАННЯ**

Обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання, конкретизуючи ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення та (або) характеристики особи винного, згідно з КК виступають самостійним чинником, який має значення для індивідуалізації покарання. Вказані обставини мають обмежувати суддівський розсуд і, слугуючи підставою для призначення більш суворого або менш суворого покарання, підлягають встановленню і врахуванню у кожному кримінальному провадженні при постановленні вироку. При цьому суд не вправі змінити законодавчу оцінку суті певної обставини і визначити характер її впливу на обрання конкретної міри покарання по-іншому, ніж це передбачено у статтях 66 і 67 КК, визнавши обтяжуючою обставину, яку законодавець відніс до пом'якшуючих, і навпаки.

Змістовно обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання, можуть бути поділені на такі, що характеризують:

1) кримінальне правопорушення як явище об'єктивної дійсності (наприклад тяжкі наслідки, завдані злочином, вчинення кримінального правопорушення з перевищенням меж крайньої необхідності, загальнонебезпечним способом або з використанням умов надзвичайних подій);

2) особу винного (явка із зізнанням, вчинення злочину неповнолітнім або жінкою у стані вагітності тощо) або

3) кримінальне правопорушення та особу винного одночасно (зокрема, вчинення кримінального правопорушення внаслідок збігу тяжких

особистих, сімейних чи інших обставин, вчинення кримінального правопорушення з особливою жорстокістю, групою осіб за попередньою змовою чи особою, яка перебуває у стані сп'яніння).

Стосовно часу їх виникнення, то обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання, можуть мати місце до винесення вироку, під час і навіть після вчинення кримінального правопорушення, за який особі призначається покарання. Наприклад, до обставин, які пом'якшують покарання і характеризують посткримінальну поведінку винного, можуть бути віднесені активне сприяння розкриттю кримінального правопорушення, добровільне відшкодування завданого збитку, надання медичної або іншої допомоги потерпілому безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення.

Обставини, які можна віднести до таких, що пом'якшують та обтяжують покарання, мають бути нехарактерними для більшості кримінальних правопорушень і, водночас, притаманними більш-менш широкому колу злочинних посягань, непохідними від інших пом'якшуючих та обтяжуючих обставин, уособлювати значущість впливу на міру покарання; при цьому спрямованість їх впливу на міру покарання має бути чітко визначена.

Загалом, під обставинами, які пом'якшують та обтяжують покарання, мають на увазі різного роду чинники, що стосуються особи винного і вчиненого ним кримінального правопорушення, які відповідно зменшують або підвищують суспільну небезпечність кримінального правопорушення і порушника, отже, і ступінь його відповідальності.

Обставини, які пом'якшують та обтяжують покарання, мають велике значення при призначенні покарання. Врахування обставин, які пом'якшують покарання, дає суду право: а) призначити покарання ближче до мінімуму санкції статті КК, за якою кваліфіковане кримінальне правопорушення; б) при альтернативній санкції призначити менш суворий вид покарання, передбачений в ній; в) виходячи зі ст. 69, застосувати покарання більш м'яке, ніж передбачено законом. Наявність обставин, які обтяжують, навпаки, надає суду можливість: а) призначити покарання, рівне максимуму санкції статті КК або наближене до цього максимуму; б) при альтернативній санкції призначити більш суворе з зазначених видів покарання; в) виключити застосування ст. 69.

Загалом, врахування обставин, що пом'якшують покарання, означає надання суду можливості, зокрема: призначити основне або додаткове покарання ближче до мінімуму відповідної санкції або у мінімальних межах, визначених цією санкцією; призначити менш суворий вид основного покарання з числа покарань, встановлених в альтернативній санкції; не призначити додаткове покарання, передбачене у санкції як факультативне; застосувати ст. 69 і ст. 69-1 КК.

Врахування ж обставин, що обтяжують покарання, природно, погіршує правове становище особи та означає надання суду можливості, зокрема: призначити основне або додаткове покарання ближче до верхньої межі відповідної санкції або у максимальних межах, визначених цією санкцією; призначити більш суворий вид основного покарання з числа покарань, встановлених в альтернативній санкції; призначити додаткове покарання, передбачене у санкції як факультативне, або призначити відразу кілька додаткових покарань.

Правове значення обставин, що обтяжують покарання, полягає і в тому, що їх наявність виключає застосування ст. 69-1 КК, враховується при вирішенні питань про звільнення від відбування покарання з випробуванням і про обрання принципу остаточного покарання при засудженні особи за сукупністю кримінальних правопорушень тощо.

**Денисюк О. В.**

*аспірант кафедри кримінального права  
Національної академії внутрішніх справ*

## **НАСИЛЬНИЦЬКЕ ЗНИКНЕННЯ: ОКРЕМІ ПРАВОВІ ГАРАНТІЇ ВІД БЕЗКАРНОСТІ**

На сьогоднішній день насильницьке зникнення є одним з найбільш жорстоких злочинів, що обумовлюється перш за все надзвичайною небезпекою та серйозністю цього посягання.

Ще у 1980 році Комісією ООН з прав людини було створено робочу групу з вивчення питання насильницьких чи недобровільних зникнень осіб (Робоча група ООН з насильницьких та недобровільних зникнень, UNWGEID). Дана група стала першим механізмом, діяльність якого була спрямована на розгляд зазначених порушень прав людини в різних країнах світу. Саме UNWGEID розробила рекомендації, що були використані під час розробки Декларації про захист всіх осіб від насильницьких зникнень (далі – Декларація), що була прийнята резолюцією Генеральної Асамблеї ООН 47/133 від 18 грудня 1992 року [1].

Згідно ст. 18 Декларації «на осіб, які вчинили або за припущенням здійснили акти насильницького зникнення, не поширюються якісь особливі закони про амністію, а також інші аналогічні міри, які могли б звільнити їх від будь-якого кримінального переслідування чи покарання» [1]. І UNWGEID, і Комісія ООН з прав людини неодноразово наголошували, що безкарність є однією з головних причин насильницьких зникнень

і в той же час однією з основних перешкод на шляху розслідування випадків, що мали місце в минулому. У своїй доповіді за 1994 рік UNWGEID окремо наголосила на важливості припинення безкарності, нагадавши державам про їх зобов'язання не приймати та не вводити в дію закони, які фактично надавали б особам, які вчинили акти зникнення, імунітет від переслідування [5].

Джерелом правозастосовчої практики із даного питання є держави, що безумовно виключають насильницьке зникнення зі сфери застосування законів про амністію або аналогічних заходів. Такими державами, наприклад, є Венесуела (ст. 181-А Кримінального кодексу (далі – КК) [10], ст. 29 Конституції [12]), Гватемала (ст. 8 Закону 145-1996 від 27 грудня 1996 року [16]), Еквадор (ст.ст. 80 та 120 Конституції [13]), Колумбія (ст. 14 Закону 589 від 6 липня 2000 року [11]), Уругвай (ст. 8 Закону № 18.026 від 4 жовтня 2006 року [15]).

В усіх договорах у сфері прав людини, що стосуються насильницького зникнення, міститься застереження про те, що жоден наказ чи розпорядження будь-якого державного, військового або іншого органу не можуть слугувати виправданням насильницького зникнення (ст. 6 Декларації [1], ст. 8 Міжамериканської конвенції про насильницьке зникнення осіб [4], ст.ст. 6.2 та 23.2 Міжнародної конвенції про захист усіх осіб від насильницьких зникнень [2], ст. 33 Римського Статуту Міжнародного кримінального суду [3]).

Дане положення знайшло своє відображення у законодавстві Венесуели (ст.ст. 25 та 45 Конституції [12], ст. 181-А КК [10]) та Уругваю (ст. 9 Закону № 18.026 від 4 жовтня 2006 року [15]). В інших державах виконання такого наказу, як правило, виключає відповідальність, якщо тільки цей наказ не був «явно незаконним» (п. 4 ст. 122 КК Франції [6]; п. 6 ст. 364 КК Молдови [19]).

Кваліфікація будь-якого насильницького зникнення як злочину, на який не поширюється строк давності, є важливою гарантією від безкарності. Законодавство низки держав не застосовує строк давності до насильницьких зникнень (ст. 181-А КК [10] та ст. 29 Конституції Венесуели [12]), ст. 80 Конституції Еквадору [13], ст. 5 Конституції [14] та ст. 102 КК Парагваю [8]), ст. 7 Закону Уругваю № 18.026 від 4 жовтня 2006 року [15]). Разом з тим у деяких країнах строк давності для даного злочину все ж встановлюється (ст. 83 КК Колумбії [7]). Крім цього, у разі віднесення даного діяння до числа злочинів проти людяності строк давності теж не застосовується (ст. 60 КК Молдови [18], ст. 105 КК Польщі [17]).

Згідно ст. 16 Декларації справи про насильницьке зникнення «розглядаються тільки в звичайних компетентних судах ... а не в будь-яких інших спеціальних трибуналах, зокрема військових...» [1]. Це

положення знайшло своє відображення у законодавстві деяких держав (ст.ст. 29 та 261 Конституції Венесуели [12], ст.ст. 1-3 Військово-кримінального кодексу Колумбії [9], ст. 11 Закону Уругваю № 18.026 від 4 жовтня 2006 року [15]).

Таким чином, основними правовими гарантіями від безкарності при насильницькому зникненні (незалежно від того, кваліфікується це діяння як злочин проти людяності чи ні), є включення до національного законодавства положень про те, що:

1) амністія або аналогічні заходи не розповсюджуються на злочини насильницького зникнення.

2) виконання наказу не звільняє від відповідальності за насильницьке зникнення;

3) злочин насильницького зникнення не має строку давності;

4) справи про насильницькі зникнення розглядаються у судах загальної юрисдикції, а не у військових або інші спеціальних судах.

Урахування вищевказаного у національному законодавстві безумовно допоможе уникнути безкарності за вчинення насильницького зникнення.

#### **Список використаних джерел:**

1. Декларація ООН про захист усіх осіб від насильницьких зникнень : прийнята резолюцією 47/33 Генеральної Асамблеї ООН від 18 грудня 1992 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_225](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_225) (дата звернення: 29.01.2021).

2. Міжнародна конвенція про захист усіх осіб від насильницьких зникнень : прийнята резолюцією Генеральної Асамблеї ООН 61/177 від 20 грудня 2006 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_154](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154) (дата звернення: 29.01.2021).

3. Римський статут Міжнародного кримінального суду: прийнятий 17 липня 1998 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_588](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_588) (дата звернення: 29.01.2021).

4. Inter-American Convention on Forced Disappearance of Persons dated from September 6<sup>th</sup>, 1994. URL: <http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a60.html> (дата звернення: 29.01.2021).

5. Doc. E / CN.4 / 1994/26.1 dated from 22 December 1993: the official text [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G93/859/48/IMG/G9385948.pdf?OpenElement> (дата звернення: 29.01.2021).

6. Code pénal Français [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section\\_lc/LEGITEXT000006070719/LEGISSTA000006149818/2020-12-21/#LEGISSTA000006149818](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070719/LEGISSTA000006149818/2020-12-21/#LEGISSTA000006149818) (дата звернення: 29.01.2021).



7. Código Penal de Colombia [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [https://www.oas.org/dil/esp/codigo\\_penal\\_colombia.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/codigo_penal_colombia.pdf) (дата звернення: 29.01.2021).

8. Código Penal de la República del Paraguay [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [https://www.oas.org/dil/esp/codigo\\_penal\\_paraguay.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/codigo_penal_paraguay.pdf) (дата звернення: 29.01.2021).

9. Código Penal Militar Colombiano [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [https://www.justiciamilitar.gov.co/irj/go/km/docs/JPM/Documentos/NORMATIVIDAD/ley\\_1407\\_2010\\_n\\_cod\\_penal\\_mil.pdf](https://www.justiciamilitar.gov.co/irj/go/km/docs/JPM/Documentos/NORMATIVIDAD/ley_1407_2010_n_cod_penal_mil.pdf) (дата звернення: 29.01.2021).

10. Código Penal de Venezuela [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3\\_ven\\_anexo6.pdf](https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3_ven_anexo6.pdf) (дата звернення: 29.01.2021).

11. Colombia: Ley No. 589 de 2000 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.refworld.org/docid/3dbd1f354.html> (дата звернення: 29.01.2021).

12. Constitución de la República Bolivariana de Venezuela [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.oas.org/dil/esp/constitucion\\_venezuela.pdf](http://www.oas.org/dil/esp/constitucion_venezuela.pdf) (дата звернення: 29.01.2021).

13. Constitución de la Republica del Ecuador [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.asambleaconstituyente.gov.ec/documentos/constitucion\\_de\\_bolsillo.pdf](http://www.asambleaconstituyente.gov.ec/documentos/constitucion_de_bolsillo.pdf) (дата звернення: 29.01.2021).

14. Constitución de la República del Paraguay [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://digesto.senado.gov.py/archivos/file/Constituci%C3%B3n%20de%20la%20Rep%C3%BAblica%20del%20Paraguay%20y%20Reglamento%20Interno%20HCS.pdf> (дата звернення: 29.01.2021).

15. Cooperación con la corte penal internacional en materia de lucha contra el genocidio, los crímenes de guerra y de lesa humanidad [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [https://www2.ohchr.org/english/bodies/cat/docs/AnexoI\\_Ley\\_18026.pdf](https://www2.ohchr.org/english/bodies/cat/docs/AnexoI_Ley_18026.pdf) (дата звернення: 29.01.2021).

16. Decreto numero 145-1996 – Ley de reconciliacion nacional [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.refworld.org/docid/3dbe6a606.html> (дата звернення: 29.01.2021).

17. Polski kodeks karny [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19970880553/U/D19970553Lj.pdf> (дата звернення: 29.01.2021).

18. Zakon o Vojsci Srbije [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [https://www.paragraf.rs/propisi/zakon\\_o\\_vojsci\\_srbije.html](https://www.paragraf.rs/propisi/zakon_o_vojsci_srbije.html) (дата звернення: 29.01.2021).

19. Уголовный кодекс Республики Молдова [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [https://www.legislationline.org/download/id/8276/file/Moldova\\_CC\\_2002\\_am2018\\_ru.pdf](https://www.legislationline.org/download/id/8276/file/Moldova_CC_2002_am2018_ru.pdf) (дата звернення: 29.01.2021).

**Малишенко Є. Л.**  
*кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри кримінального,  
кримінально-виконавчого права та кримінології  
Академії Державної пенітенціарної служби*

**Лісовицька Г. В.**  
*слухач 461 навчальної групи  
Академії Державної пенітенціарної служби*

## **ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ У КОНТЕКСТІ ДОСЛІДЖЕННЯ ШКОДИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ЩОДО ЗАХИСТУ ПРАВ ПОТЕРПІЛОГО**

Цивільний позов у кримінальному провадженні – основний (єдиний позовний) спосіб відшкодування заподіяної кримінальним правопорушенням шкоди в кримінальному процесі. Його реалізують за допомогою подання вимоги потерпілою від кримінального правопорушення фізичною чи юридичною особою, а в передбачених законом випадках і прокурором про відшкодування майнової і моральної шкоди, безпосередньо завданої кримінальним правопорушенням, яка підлягає розгляду і вирішенню в порядку кримінального судочинства.

Відповідно до ст. 2 кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України маємо, що до одного із основних завдань кримінального процесу та судочинства, зокрема, зараховують охорону законних прав та інтересів фізичних і юридичних осіб, котрі беруть участь у ньому. Крім цього ст. 3 Конституції України стверджує, що головним обов'язком держави є утвердження та забезпечення прав і свобод людини. Ст. 32 та 55 Конституції містять формулювання: «гарантії судового захисту», «захист прав у міжнародних установах». Тому, проголосивши гарантований державний захист прав і свобод людини і громадянина, Україна взяла на себе зобов'язання силами органів державної влади охороняти і захищати ці права і свободи [1, с. 54].

Інститут цивільного позову, який застосовують у кримінальному судочинстві, є споріднено близьким із позовним провадженням, яке передбачено у цивільному процесуальному кодексі (далі – ЦПК). Загальні положення щодо відшкодування шкоди передбачені цивільним законодавством. Кримінально-процесуальне законодавство не передбачає окремих вимог до змісту чи форми цивільного позову, покликається на загальний порядок цивільного судочинства і визначає тільки умови щодо

пред'явлення та відмови позову. Що ж стосується особи, котра не пред'явила цивільного позову в кримінальному провадженні, а також особи, цивільний позов якої залишено без розгляду, то така особа не позбавляється права пред'явити позов у судовому порядку згідно з ЦПК [2, с. 154].

Враховуючи вище наведене, бачимо, що значення цивільного позову в кримінальному процесі є таким, що: забезпечує швидке відновлення майнових прав потерпілого; унеможливує прийняття судом суперечливих рішень з того самого питання; дає можливість звільнити підсудного, потерпілого й інших суб'єктів (свідків, експертів тощо) кримінального процесу від необхідності двічі брати участь у судовиробництві; а також правильно кваліфікувати кримінально протиправну дію.

Предметом цивільного позову в кримінальному процесі, на нашу думку, є вимога фізичної особи, яка подана у судовому порядку до початку розгляду кримінального провадження по суті органам досудового розслідування, про відшкодування майнової шкоди, компенсації моральної шкоди, на етапі досудового розслідування завданої безпосередньо кримінальним правопорушенням (ст. 128 КПК).

Перевагами цивільного позову в кримінальному процесі є те, що: позивач не зобов'язаний вказувати в позові конкретного відповідача, оскільки позивач може його не знати аж до встановлення особи, котра вчинила кримінальне правопорушення; позивач звільняється від сплати державного мита; обов'язок доведення розміру шкоди та виду шкоди покладається на досудове розслідування кримінального провадження, а не на позивача, як це передбачено в цивільно-процесуальному праві.

Що ж стосується підстав та умов подання цивільного позову у кримінальному судочинстві, то основними з них є такі: майнова шкода повинна бути заподіяна кримінальним правопорушенням; заподіяна шкода повинна безпосередньо впливати з факту кримінального правопорушення, за яким здійснюється розслідування чи судове провадження; цивільний позов повинен бути заявлений своєчасно. Відповідно до ст. 128 ч. 3 КПК України цивільний позов можна пред'явити як під час досудового розслідування, так і під час судового розгляду кримінального провадження, але до початку розгляду кримінального провадження по суті. Враховуючи зміст ст. 128 КПК України, право пред'явлення цивільного позову під час кримінального провадження належить особі, якій кримінальним правопорушенням заподіяно шкоду. Такі позови зацікавлені особи можуть подавати в порядку цивільного судочинства [6, с. 271].

На відміну від цивільного судочинства, у кримінальному процесі цивільний позов має певні відмінності від позову, який розглядають у порядку цивільного судочинства, а саме: на відміну від цивільного судочинства, у кримінальному процесі неможливе подання зустрічного позову; вимога про відшкодування збитків, яка завдана кримінальним

правопорушенням, є особистою (тобто відповідальність особиста), і тому у кримінальному судочинстві непередбачена заміна кредитора чи уступка вимоги за позовом до іншої особи; у цивільному судочинстві позов не буде прийнято до розгляду судом без зазначення в ньому відповідача, а у кримінальному процесі, цивільний позивач не зобов'язаний вказувати відповідача у позовній заяві, оскільки правопорушник може бути ще не встановленим; у кримінальному провадженні під час подання цивільного позову цивільний позивач звільняється від сплати державного мита; у кримінальному процесі обов'язок виявляти осіб, які несуть відповідальність, та встановлювати розмір збитків за їх нанесення, покладається на орган досудового розслідування, тобто на дізнавача, слідчого, прокурора, а у цивільному процесі кожна із сторін сама представляє докази у кримінальному провадженні; підставою для відкладення розгляду цивільного позову в кримінальному провадженні не може бути неявка цивільного відповідача чи його представника до судового засідання.

Кримінальний процес своїм завданням має не лише встановлення винного у вчиненні кримінального правопорушення та його покарання, а ще й усунення наслідків кримінального правопорушення у вигляді порушення майнових чи особистих немайнових прав. А, отже цивільний позов у кримінальному провадженні є одним із засобів, який спрямований на компенсацію та усунення наслідків від кримінального правопорушення у вигляді майнової чи моральної шкоди.

Отже, для стягнення матеріальної та моральної шкоди з відповідача у кримінальному провадженні є подання заяви про скоєння кримінального правопорушення та цивільного позову про відшкодування матеріальної та моральної шкоди. Найважливіше перебуває у самому розслідуванні кримінального провадження та забезпеченні доказової бази для відшкодування шкоди [7, с. 254].

Виходячи, на нашу думку, з викладеного перевагу під час судового розгляду необхідно все ж таки віддати до кримінального судочинства перед цивільним тому, що в даному випадку, перша і найголовніша мета яка постає перед судом, це встановлення істини по справі та кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення повинен бути притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, а потім вже другорядні задачі, серед яких і відшкодування завданої шкоди. Тому в разі визнання кримінального правопорушника винним у вчиненні суспільно небезпечного діяння, процедура задоволення цивільного позову на відшкодування завданої шкоди в рамках кримінального провадження має спрощений характер, який виражений у спрощеній формі цивільного позову, фінансова складова – позивач не сплачує державне мито та судовий розгляд кримінального провадження більш прискорений за строками розгляду ніж цивільний в рамках якого розглядається і сам позов.

### Список використаних джерел:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 року № 254 к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 року № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40-44. Ст. 356.
3. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України № 1618-IV від 18.03.2004. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> (дата звернення: 22.01.2021).
4. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України № 4651-VI від 13.04.2012. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 21.01.2021).
5. Бровко В. Проблемні аспекти визначення змісту істотної шкоди як ознаки об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 209-1 Кримінального кодексу України. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 9. С. 132–138.
6. Ковальов С. І. Малозначність діяння та матеріальна шкода в кримінальному праві України: поняття та співвідношення. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України*. 2014. Вип. 34. С. 269–279.
7. Соф'їн М. І. Вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, як обов'язковий елемент предмета доказування слідчим у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2016. № 2. С. 253–264.
8. Шама Р. І. Кримінальна відповідальність спортсменів за шкоду, завдану іншим спортсменам в ході проведення спортивних змагань. *Міжнародний науковий журнал «Інтернаука»*. 2018. № 9 (3). С. 93–96.

**Малишенко Є. Л.**  
*кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри кримінального,  
кримінально-виконавчого права та кримінології  
Академії Державної пенітенціарної служби*

**Лісовицька Г. В.**  
*слухач 461 навчальної групи  
Академії Державної пенітенціарної служби*

## **ІСТОРІЯ СТАНОВЛЕННЯ ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОПОРУШЕННЯМ В УКРАЇНІ**

На забезпечення ефективного захисту загальнолюдських цінностей та інтересів особи направлені норми Конституції України про розповсюдження юрисдикції судів на всі правовідносини, які виникають у державі, а також на відшкодування моральної та матеріальної шкоди, як результат порушених прав фізичних та юридичних осіб.

При детальному дослідженні вказаного інституту вкрай важливо розглянути та проаналізувати історію становлення, що дасть нам можливість розширити свої уявлення про досліджуваний нами інститут.

Аналіз історичних нормативно-правових актів, які діяли на українських землях та певним чином регулювали кримінальні та кримінально-процесуальні питання, свідчить про те, що інститут відшкодування шкоди потерпілому був відомим та частково закріпленим ще з давніх часів, починаючи з першого збірника правових норм на наших землях – «Руської Правди». Своє подальше втілення наведені положення отримали у безлічі нормативно-правових актів як на землях Правобережної України, що довго входили до складу Литовського князівства, Речі Посполитої, Австро-Угорської імперії, так і на землях Лівобережної України, які тривалий час перебували у складі Російської Імперії. Акти, що регулювали питання відшкодування шкоди були різними за своїм змістом, і, насамперед, являли собою бачення тогочасним законодавцем питання забезпечення права потерпілого на відшкодування майнової шкоди, яка була завдана правопорушником. З метою комплексного дослідження питання стосовно умов, підстав і порядку відшкодування шкоди, буде доречним виокремити історичні етапи за хронологією видання правових норм, які стосувалися зазначеної проблематики [3, с. 45–46].

Початок першого етапу пов'язаний із укладенням відомої збірки стародавнього руського права – Руської Правди (XI – XII ст.). Слід

зазначити, що до появи цього джерела права головною метою покарання була кровна помста, водночас з її прийняттям першочергового значення набуває відшкодування шкоди за скоєне діяння. Загалом, Руська Правда закріпила чотири види грошових покарань за заподіяння шкоди потерпілому, які надалі стали прототипами сучасних моделей компенсації за завдану шкоду потерпілому. Серед них слід виділити такі як: головщина, віра, продаж та урок. Певна частина цих грошових стягнень зверталася на користь осіб, яким суспільно небезпечним діянням було завдано образи чи шкоди, а інша їхня частина надходила до князівської казни.

Таким чином, вже у Стародавній Русі існував інститут відшкодування шкоди. Однак норми, які передбачали всі можливі варіанти злочинної поведінки, мали здебільшого казуїстичний характер, що свідчить про недосконалість цього інституту та лише часткову, «початкову» спробу його врегулювання. Проте не можна не відзначити принаймні спробу тогочасного законодавця досить детально охопити та регламентувати всю проблематику питання, пов'язаного з відшкодуванням шкоди потерпілому.

Другий етап охоплює часові межі XV – XVII століття. Основою тогочасних законодавчих актів були, насамперед, норми Руської Правди. Це стосувалося, зокрема, і положень стосовно відшкодування шкоди потерпілому. Провідне місце серед правових джерел цього періоду варто виділити для Литовських Статутів, а передусім Третього статуту, який вийшов у 1588 році. У статті 9-му цього документа згадується такий вид відшкодування, як головщина: «А если бы от тых рань умерь, тогды тоть, который ранил, с права за доводом горьлом мает быти каран, а головщина зь имения або маетности виньного теж совито плачона будет».

Стосовно Лівобережної України, слід зазначити, що подальший розвиток норм, присвячених регламентації відшкодування шкоди, пов'язаний із Судебниками 1497 і 1550 років та Книгами розбійного наказу 1556 року, які обмежували коло суспільно небезпечних діянь, стосовно яких було можливим примирення сторін. При цьому однією з обов'язкових умов такого примирення було відшкодування шкоди.

У 1649 році було прийнято Земським собором – Соборне укладення. Вказана збірка являла собою звід законів з різних галузей права, у тому числі кримінального процесу того часу. Зокрема, 73 стаття цього нормативно-правового акту була присвячена питанню визначення розміру матеріального відшкодування за «безчестя». До того ж вперше на законодавчому рівні закріплюється поняття «відповідач» (до цього обидві сторони звалися позивачами). Штрафи різних розмірів і видів стали засобом спокутування провини. Збитки позивача мали бути відшкодовані за рахунок майна злочинця (зłodія, розбійника та їхніх співучасників) [5, с. 253]. Наведене свідчить про поступову деталізацію інституту

відшкодування шкоди, що, на наш погляд, обумовлено тим, що законодавці осмислювали досвід та порядок застосування вже існуючих положень та адаптували правові норми до вимог та потреб своїх часів.

Наступний період розвитку інституту відшкодування шкоди, яка була завдана кримінальним правопорушенням, доцільно відразовувати з 1864 року, оскільки саме у цьому році на законодавчому рівні було закріплено інститут цивільного позову в рамках Судової реформи 1864 року у Російській Імперії, коли був прийнятий Статут кримінального судочинства (далі – СКС). У цьому законодавчому акті вперше були закріплені такі поняття, як приватний обвинувач, потерпілий, ображений, об'явитель і скаржник. Стаття 3 СКС надавала право потерпілим звинувачувати підозрюваних у вчиненні суспільно небезпечного діяння незалежно від того, чи підтримується обвинувачення співробітниками поліції. Відповідно до ст. 6 СКС, «особа, яка потерпіла від злочину і не користується правами приватного обвинувача, у разі заявлення позову про винагороду під час проведення слідства визнавалася цивільним позивачем. Якщо ж така особа не заявляла позову про винагороду до відкриття судового засідання у кримінальній справі, то вона втрачала право на такий позов, але могла пред'явити його в порядку цивільного судочинства» [5, с. 261].

Таким чином, можна констатувати факт того, що з прийняттям СКС, тогочасний законодавець намагався встановити певні гарантії для відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, а також створював передумови для подальшого розвитку правового регулювання правового інституту. До того ж багато положень СКС 1864 р. стали базою сучасного регулювання цього інституту.

Наступним періодом хотілося б зазначити саме період панування радянської влади, на той час вважалося неможливим порушення прав і свобод людини і громадянина з боку органів радянської влади і тому поняття подачі цивільного позову на відшкодування шкоди до держави було нонсенс, але з часом це питання набрало своєї актуальності та починаючи з 1962 року з'являються перші законодавчі зрушення на даному напрямку радянської юриспруденції.

Зі вступом в дію чинного КПК положення щодо відшкодування шкоди були дещо розширені. Сьогодні законодавство України передбачає не лише право потерпілого на відповідну компенсацію, а також закріплює відповідний правовий механізм, використання якого дозволяє зменшити імовірність ухилення від відшкодування матеріальних збитків, які були завдані особою. Так, згідно зі ст.127 КПК, підозрюваний, обвинувачений, а також за його згодою будь-яка інша фізична чи юридична особа має право на будь-якій стадії кримінального провадження відшкодувати шкоду, завдану внаслідок кримінального правопорушення. Новелою



чинного КПК порівняно із попередніми правовими актами є те, що потерпілі мають право на відшкодування не лише матеріальної шкоди, але й моральної. На наш погляд таке доповнення норми КПК щодо відшкодування шкоди є доречним, оскільки якщо потерпілому внаслідок вчинення кримінального правопорушення було завдано, окрім матеріальної шкоди, ще й моральні страждання, законодавче закріплення можливості її відшкодування у кримінальному провадженні є прогресивним та гуманістичним.

Проведений аналіз дає підстави зробити висновок, що починаючи вже з перших нормативно-правових актів на українських землях, які регулювали відповідальність особи за вчинення кримінального правопорушення, існував та перманентно розвивався інститут відшкодування шкоди потерпілого. Нормативні акти, які регулювали питання відшкодування шкоди потерпілому, відрізнялися один від одного, що було обумовлено політичними, економічними, соціальними та іншими чинниками. Законодавці різних історичних етапів, аналізуючи попередні напрацювання та нормативні приписи, які регулювали зазначене питання раніше, прописували положення щодо відшкодування, які були більш прогресивними та відповідали тогочасним вимогам суспільства, одночасно створюючи передумови для подальшого розвитку правового інституту та вирішення існуючої поточної проблематики.

#### **Список використаних джерел:**

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 року № 254 к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України № 4651-VI від 13.04.2012. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 21.01.2021).
3. Тімуш І. С. Історичні передумови виникнення інституту відшкодування (компенсації) шкоди фізичній особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення. *Юридична наука*. 2015. № 9. С. 44–51.
4. Тімуш І. С. Актуальні проблеми відшкодування шкоди, завданої громадянинуві незаконним притягненням до кримінальної відповідальності. *Приватне право і підприємництво*. 2015. Вип. 14. С. 36–40.
5. Соф'їн М. І. Вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, як обов'язковий елемент предмета доказування слідчим у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2016. № 2. С. 253–264.

**Наумець І. Ю.**

*аспірант*

*Академії Державної пенітенціарної служби України*

## **ПРАВОВА ПРИРОДА ОБСТАВИН, ЩО ПОМ'ЯКШУЮТЬ І ОБТЯЖУЮТЬ ПОКАРАННЯ**

Установлені у Кримінальному кодексі України (далі – КК України) відносно визначені, альтернативні та кумулятивні санкції надають суду великі можливості для індивідуалізації покарання. Проте різноманіття життєвих ситуацій може привести до того, що навіть мінімальне покарання в межах санкції буде в одному випадку надто суворим, а в іншому – надто м'яким, і, відповідно, таким, що не відповідає тяжкості вчиненого й небезпечності особи винного внаслідок чого не збігається із тими його цілями, які сформульовані у ст. 50 КК. З огляду на це застосування обставин, що пом'якшують і обтяжують покарання як при кваліфікації кримінальних правопорушень, так і при призначенні покарання відіграє важливу роль у кримінально-правовому регулюванні суспільних відносин, в цілому, та ефективній реалізації покарання за вчинене кримінальне правопорушення, зокрема.

Належна правова оцінка обставин, які характеризують зовні негативне суспільно небезпечне діяння, або особу, яка його вчинила, має важливе значення для забезпечення належної правової оцінки кримінально протиправного діяння. Безперечно, як і в усіх інших процесах, пов'язаних із притягненням особи до кримінальної відповідальності, урахування обставин, що пом'якшують і обтяжують покарання, залежить від стану законодавчого регулювання цього процесу, а також від практики його застосування.

Саме тому у кримінальному законодавстві містяться норми, які регламентують певні аспекти, пов'язані з обставинами, що пом'якшують і обтяжують покарання, а саме: існування окремої статті (ст. 66 КК України), яка визначає перелік обставин, що пом'якшують покарання із вказівкою на його обов'язковість для суду і на те, що він має невичерпний характер; існування окремої статті (ст. 67 КК України), яка визначає перелік обставин, що обтяжують покарання із вказівкою на те, що він має вичерпний характер; існування окремої статті (ст. 69 КК України), яка визначає, що сукупність відповідних обставин за наявності інших умов може зумовлювати призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом; існування окремої статті (ст. 69–1 КК України), котра встановлює верхню межу покарання, яке може бути призначено особі за наявності сукупності конкретних пом'якшуючих обставин та інших закріплених цією статтею умов.

Обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання, перш за все є підставою для призначення більш суворого або менш суворого покарання і підлягають встановленню та врахуванню при постановленні вироку. Водночас результати аналізу судової практики надають можливість констатувати здебільшого формальний підхід суддів до виконання законодавчої вимоги щодо врахування під час призначення покарання пом'якшуючих чи обтяжуючих обставин.

Кримінальний процесуальний кодекс України зобов'язує при винесенні вироку мотивувати обране судом покарання і вимагає, щоб суд наводив у вирoku мотиви обраної міри покарання. Мотивування покарання повинно бути конкретним, відповідати принципу індивідуалізації покарання. Обставини, що обтяжують покарання, повинні наводитися у формулюваннях, зазначених у відповідних пунктах ст. 67, із конкретизацією стосовно провадження, яке розглядається. Необхідність такої конкретизації полягає в тому, що ряд обставин описується в законі в узагальненому вигляді (наприклад, вчинення кримінального правопорушення неповнолітнім; заподіяння кримінальним правопорушенням тяжких наслідків тощо). Зазначені в законі обставини, що пом'якшують покарання, також необхідно наводити у формулюваннях тексту ст. 66, а не зазначені в законі, але ті, що враховуються судом, повинні викладатися чітко і конкретно, щоб було зрозуміло, чому суд дійшов висновку про призначення винному менш суворого покарання [3].

У вирoku суд має право посилатися як на мотив обрання ним певної міри покарання тільки на ті обставини, які були досліджені і підтверджені в судовому засіданні. Таким чином, будь-які з обставин, що пом'якшують або обтяжують покарання, повинні бути предметом розгляду в судовому засіданні, і лише за умови, що ці обставини будуть із вирогідністю встановлені, підтверджені, вони можуть бути покладені в основу і включені в мотивування вироку.

Кожна обставина, що пом'якшує та обтяжує покарання, не повинна розглядатися ізольовано, закон орієнтує суд на врахування всіх обставин у їх сукупності, що і є підставою вибору судом конкретної міри покарання. У такій сукупності одна обставина підкріплює другу, друга нейтралізується, третя виступає як більш вагома, четверта – як менш вагома тощо.

Між тим, аналіз обвинувальних вироків не дає змоги визначити, яким чином відбувається відповідне врахування обставин, що пом'якшують і обтяжують покарання, при призначенні покарання. Хоча про врахування обставин, що пом'якшують покарання, можна здогадуватися тоді, коли суддя, за наявності однієї або декількох таких обставин і відсутності обтяжуючих обставин, призначає особі мінімальне покарання, передбачене санкцією статті. Проте наразі неможливо встановити, яким чином відбувається таке врахування за умов одночасної наявності

пом'якшуючих та обтяжуючих обставин, адже суддя лише посилається на них у судовому рішенні, не вдаючись до відповідного аналізу.

Саме тому науковцями обґрунтовано порушуються питання про необхідність нормативного визначення чітких правил урахування відповідних обставин у призначеному покаранні. З огляду на такий досить нечіткий підхід до законодавчого регулювання порядку врахування обставин, які пом'якшують і обтяжують покарання, цьому питанню приділяють істотну увагу в науці кримінального права, обґрунтовуючи різні способи вдосконалення законодавства в цій сфері.

Важливе практичне значення при урахуванні обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання, має ситуація, коли одна і та ж обставина, як ознака простого або кваліфікованого складу конкретного кримінального правопорушення, водночас передбачена в диспозиції статті Особливої частини КК України і у статтях 66 або 67 цього ж кодексу.

Вказані у Загальній частині КК України обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання, потрібно відрізнити від передбачених Особливою частиною КК України однойменних (схожих) ознак основних, привілейованих і кваліфікованих складів кримінального правопорушення. Якщо кваліфікуючі та привілейовані ознаки є засобом здійснюваної законодавцем диференціації кримінальної відповідальності і належать до кримінально-правового інституту складу кримінального правопорушення, то обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання, будучи складовою інституту призначення покарання, є засобом здійснюваної судом індивідуалізації покарання. З огляду на викладене норми Загальної та Особливої частин КК України, які передбачають різноманітні пом'якшуючі та обтяжуючі обставини, немає підстав об'єднувати в один кримінально-правовий інститут.

Згідно з ч. 3 ст. 66 і ч. 4 ст. 67 КК у тому разі, коли будь-яка з обставин, що пом'якшує (обтяжує) покарання, передбачена в статті Особливої частини КК як ознака кримінального правопорушення, що впливає на кваліфікацію, суд не може врахувати її ще раз при призначенні покарання як обставину, яка пом'якшує (обтяжує) покарання. Вважається, що запроваджена КК України 2001 року заборона «подвійного» (при кваліфікації кримінального правопорушення і при призначенні за нього покарання) врахування однієї і тієї самої обставини пояснюється тим, що законодавець при конструюванні складу кримінального правопорушення і відповідної йому санкції вже врахував вплив певної обставини на міру покарання.

Практика при вирішенні цього питання довго була суперечливою. Наразі КК України у ч. 3 ст. 66 і ч. 4 ст. 67 вирішив це питання однозначно: якщо будь-яка з обставин, яка пом'якшує або обтяжує покарання, передбачена в статті Особливої частини КК як ознака кримінального правопорушення, що впливає на його кваліфікацію, суд не може ще раз

врахувати її при призначенні покарання як таку, що його пом'якшує або обтяжує. І це правильно. Адже, наприклад, врахувати двічі – при кваліфікації кримінального правопорушення і при призначенні покарання – ту саму обставину, що обтяжує покарання, – це значить порушити відомий принцип права: не можна судити за те саме двічі.

Дослідження дасть можливість виробити науково обґрунтовані рекомендації щодо удосконалення норм закону про кримінальну відповідальність у досліджуваній сфері та роз'яснень щодо їх застосування працівниками правозастосовних органів та суду.

Виходячи з викладеного, встановлення правової природи та належне дослідження кожної з обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання, з одного боку, викликане нагальною необхідністю встановлення особливостей та їх врегулювання при застосуванні обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання, при кваліфікації кримінальних правопорушень та при призначенні покарання, а з іншого – проблемами правозастосовної практики (слідчої та судової) у науково-обґрунтованих методичних рекомендаціях з питань підвищення ефективності інституту обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання, для правильної кваліфікації кримінально протиправних діянь та призначення справедливого покарання за їх вчинення.

**Остапчук Л. Г.**

*кандидат юридичних наук,  
заступник начальника кафедри кримінального,  
кримінально-виконавче право та кримінології  
Академії Державної пенітенціарної служби України*

**Кондратенко Н. В.**

*магістр 361 навчальної групи денної форми навчання  
Академії Державної пенітенціарної служби України*

## **МОТИВ ТА МЕТА ВЧИНЕННЯ ВІЙСЬКОВИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ТА ЇХ ВПЛИВ НА КВАЛІФІКАЦІЮ**

Мотив та мета мають важливе значення при кваліфікації діянь вчинених військовослужбовцями. Наприклад при заподіянні військово-службовцем тілесних ушкоджень іншій особі його дії можна кваліфікувати як вчинення насильницьких дій, кримінальне правопорушення

проти життя та здоров'я особи, хуліганство, розбій, тощо. Нами визначено, що саме у таких випадках законодавець за допомогою встановлення реальних мотивів та мети здійснює кваліфікацію вчиненого діяння. Варто зазначити, що мета ухилення від військової служби є конструктивною ознакою дезертирства, та вирішальною умовою, що визначає кримінальну відповідальність за будь-яке за тривалістю ухилення від служби військовослужбовця, незалежно від його подальшого добровільного повернення, що може бути визнано судом явкою з повинною. При цьому відсутність при самовільному залишенні військової частини мети ухилитися від проходження військової служби свідчить про відсутність в ухиленні необхідних ознак дезертирства і потребує додаткової кваліфікації.

КК України невизначено різниці між метою дезертирства та метою ухилення від військової служби, що значно ускладнює застосування названої ознаки на практиці і тягне помилки, пов'язані з неправильною кваліфікацією вчиненого діяння. У процесі дослідження нами доведено, що мотив і мета виконують роль своєрідного індикатора, що дозволяє відмежовувати склади військових і загально кримінальних правопорушень, а також у випадках коли вчинене протиправне діяння співпадає за об'єктивною стороною з декількома складами кримінальних правопорушень і при цьому за зовнішніми ознаками неможливо визначити характер його суспільної небезпеки саме мотив та мета вчиненого діяння дає можливість надати протиправному посягання правильну кримінально-правову оцінку.

Беззаперечним є також той факт, що мотив і мета впливають на ступінь суспільної небезпеки кримінального правопорушення, а також на вирішення питань, що стосуються індивідуалізації кримінальної відповідальності і покарання військовослужбовців. Ознаки мотивів і мети, можуть бути не обов'язковими для кваліфікації, але повинні бути враховані при індивідуалізації кримінальної відповідальності і призначенні покарання. Зазвичай більшість кримінальних правопорушень вчиняються під впливом не одного, а двох і більше мотивів. У процесі мотивації поведінки між ними відбувається боротьба, у результаті якої виділяється домінуючий мотив або група мотивів і додаткові мотиви. Таке паралельне існування декількох мотивів та мети повинні отримати не односторонню, а повну кримінально правову оцінку. Кримінальне законодавство надає таку можливість правозастосовуючим органам. Мотиви та мета, що детермінують вольовий процес і безпосередньо впливають на характер суспільної небезпеки, виступають як ознаки суб'єктивної сторони і враховуються як конструктивні або кваліфікуючі елементи складу при кваліфікації вчиненого діяння. Мотиви та мета, що не включені в суб'єктивну сторону кримінального правопорушення, впливають на

ступінь суспільної небезпеки вчиненого, пом'якшують або обтяжують відповідальність винної особи і тому повинні враховуватися при призначенні покарання.

Ще однією спеціальною функцією мотиву і мети є їх вплив на кримінально правову характеристику особи правопорушника. Вони, наприклад, вольовий процес, з одного боку, вже певним чином характеризують особистість як носія цього процесу, виявляють ті ознаки особистості, які обмежуються поняттям суб'єкт кримінального правопорушення. З іншого боку мотив і мета впливають на характеристику ознак особи, яка перебуває за межами кримінально-правового поняття суб'єкта, оскільки поняття особистості злочинця ширше поняття суб'єкта кримінального правопорушення. Ця функція теж має практичне значення при вирішенні питань індивідуалізації відповідальності і покарання [2, с. 92–94].

Кримінально-правове вивчення особистості злочинця обумовлює аналіз його мотиваційної сфери, структури її домінуючих мотивів і мети. Цим визначається вплив мотивів і мети на характеристику особистості і на індивідуалізацію відповідальності і покарання – процес співставлення кримінального покарання з небезпекою вчиненого, дані про особу винного, пом'якшуючими і обтяжуючими обставинами, що дозволяє здійснювати попереджувальну, превентивну функцію як по відношенню до злочинців, так і до інших осіб.

Спеціальна функція мотиву і мети полягає і в тому, що дані ознаки суб'єктивної сторони обумовлюють зміст деяких ознак об'єктивної сторони конкретних військових злочинів. Мотив та мета, характеризують ставлення військовослужбовця до військового об'єкту, формують і відповідний спосіб впливу на нього, тобто визначають зміст деяких ознак об'єктивної сторони військового кримінального правопорушення. Наприклад, мета перешкодити уповноваженій особі в здійсненні його службових функцій обумовлює і відповідний спосіб дій військовослужбовця, що виражається в активному фізичному супротиві останнього, що підлягає оцінці його дій за ст. 404 КК України. В даному випадку метою вчинення діяння, передбачено ст. 404 КК України є прагнення не підкорятися встановленим приписам, перешкоджати виконання покладених на начальника обов'язків, примушування начальника, а також іншої особи, що виконує покладені на неї обов'язки з військової служби, до порушення цих обов'язків.

Отже, будучи зумовленими певними детермінантами, мотиви кримінальних правопорушень поділяються на три групи: 1) мотиви, обумовлені несприятливими умовами формування особистості (це хуліганські спонукання, мотиви релігійного і націоналістичного характеру); 2) мотиви, що виникають як під впливом несприятливих умов формування особистості,

так і під впливом обставин конкретної ситуації (помста, користь, злість, ненависть і т.п.); 3) мотиви, обумовлені виключно зовнішніми обставинами, що характеризують обстановку вчиненого кримінального правопорушення (детерміновані приниженням, образою військовослужбовця, відмовою в задоволенні його законною і обґрунтованою права і т.д.)

Також варто зазначити, що мотиви, обумовлені військовою службою та іншими соціальними процесами, часто впливають на кримінально-правову оцінку діянь військовослужбовців. Наприклад, якщо військовослужбовець застосовує адекватне фізичне насильство в якості відповіді на нестатутні дії товаришів по службі, з метою захисту, то його дії повинні бути розцінені як необхідна оборона. У судовій практиці мають місце непоодинокі випадки виправдання військовослужбовців, які вчинили залишення частини з метою уникнути знущань, нестатутних дій з боку їх молодших командирів, а не з наміром ухилитися від служби в армії. В обох випадках причинами, котрі зумовили певні мотиви і мету такої поведінки, виступали дії, які самі по собі є кримінально-протиправними і повинні отримувати відповідну кримінально-правову оцінку у правозастосовчій діяльності органів військової юстиції.

Що ж стосується способів відображення мотивів і мети в нормах КК України, то найбільш поширеним способом відображення мотивів і мети в нормах про військові кримінальні правопорушення є їх пряме включення до складу кримінального правопорушення в якості однієї з конструктивних ознак. Такий спосіб дозволяє не тільки показати вплив мотиву і мети на характеристику ступеня суспільної небезпеки кримінального правопорушення, а й визначити військову природу конкретного діяння. При цьому варто зазначити, що важливою функцією мотиву і мети є розмежування військових кримінальних правопорушень між собою, а також їх відмежування від суміжних загальнокримінальних діянь [1, с. 99–100].

Отже, вивчення кримінально-правового значення мотивів і мети військових кримінальних правопорушень, дозволяє зробити наступні висновки: мотив і мета – обов'язкові ознаки суб'єктивної сторони військових кримінальних правопорушень; мотиви та мета обумовлюються як зовнішніми (об'єктивними), так і внутрішніми (суб'єктивними) факторами; мотиви і мета викладені в нормах кримінального, в тому числі військово-кримінального законодавства реалізують свої загальносоціальні функції, в тому числі і функції з запобігання кримінально-протиправним проявам у Збройних Силах України та інших військових формуваннях; мотиви і мета виконують як загальну, так і спеціальні функції, сутність яких полягає в тому, що мотиви і мета становлять основу вольового поведінки суб'єкта та можуть впливати на конкретний об'єкт кримінально-правової охорони (а щодо військових кримінальних правопорушень – на порядок несення військової служби і її окремі види).



### Список використаних джерел:

1. Зателепин О. К. Военно-уголовное право: учебник. Серия «Право в Вооруженных Силах. Москва: «За права военнослужащих», 2008. Вып. 93. 384 с.
2. Толкаченко А. А. Мотив и цель воинских преступлений по советскому уголовному праву: дис. ... канд. юрид. наук : 20.02.03 / Воен. ин-т. Москва, 1990. 195 с.
3. Хавронюк М.І., Дрига М.Д., Кравченко В.І. Військові злочини: науково-практичний коментар законодавства. Київ: Видавництво А.С.К., 2003. 272 с.

**Саснко В. С.**

*слухач факультету заочного навчання та навчання  
за кошти фізичних, юридичних осіб  
Академії Державної пенітенціарної служби України*

## **ОСОБЛИВОСТІ ТРИМАННЯ ЗАСУДЖЕНИХ В ПРИМІЩЕННЯХ КАМЕРНОГО ТИПУ УСТАНОВ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ ДЕРЖАВНОЇ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ**

Проголошення в Конституції України правовою державою стало каталізатором вдосконалення законодавства, функціонування системи органів виконавчої влади та правосуддя з метою забезпечення прав людини. Це знайшло своє втілення в офіційно проголошеному курсі на інтеграцію до Європи, реалізація якого передбачає приведення норм і стандартів внутрішнього життя нашого суспільства у відповідність до норм і стандартів Європи.

Важливою складовою цього процесу є реформування кримінально-виконавчої системи. Так, першочерговими та основними пріоритетними напрямками державної політики у цій сфері є вирішення таких проблем:

- приведення умов тримання ув'язнених у слідчих ізоляторах та осіб, які перебувають у місцях позбавлення волі до європейських стандартів;
- переповнення місць тримання ув'язнених та засуджених;
- зростання захворюваності на туберкульоз, ВІЛ-інфекцію та інші епідемічні хвороби серед ув'язнених та засуджених;
- недостатнє матеріально-технічне забезпечення органів та установ виконання покарань;
- попередження вчинення нових злочинів особами, взятими під варту, та які відбувають покарання, а також запобігання катуванням та

нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню з особами, які тримаються в установах виконання покарань;

– поліпшення роботи з кадрами кримінально-виконавчої служби, вдосконалення їхньої професійної підготовки.

Послідовні дії центральних органів виконавчої влади на виконання законів України, рішень Президента України, Кабінету Міністрів України та рекомендацій Ради Європи, дали змогу досягти позитивних зрушень, зокрема, гуманізувати процес виконання та відбування покарань, вивести установи виконання покарань із підпорядкування Міністерства внутрішніх справ, вдосконалити форми психолого-педагогічного впливу на засуджених, поліпшити комунально-побутове та медико-санітарне забезпечення осіб, які тримаються в місцях позбавлення волі, сформувати основу первинної професійної підготовки персоналу. Але у зв'язку з недостатнім бюджетним фінансуванням деякі заходи були виконані не в повному обсязі та виникла нагальна потреба в подальшій підтримці реформування кримінально-виконавчої служби.

Вдосконалення механізму правового регулювання діяльності кримінально-виконавчої служби має відбуватися, зокрема шляхом приведення нормативної бази щодо діяльності органів і установ виконання покарань, слідчих ізоляторів у відповідність із національним законодавством, Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод (1950 р.), практикою Європейського суду з прав людини та Європейськими пенітенціарними правилами.

Мета реформування пенітенціарної системи – створення гуманістичної системи виконання кримінальних покарань, що гарантуватиме безпеку суспільства та забезпечуватиме соціальне зцілення людини.

Ключові результати реформування:

– Впроваджено експериментальний проєкт «Платні камери в СІЗО» у 19 слідчих ізоляторах України, в рамках якого почала діяти нова послуга – сплата за користування платними камерами наперед (скористатись послугою можна протягом 6 міс з дня здійснення відповідного платежу). У межах проєкту вже отримано понад 378 800 грн у якості плати за користування такими камерами, за рахунок чого уже відремонтовано 3 звичайні камери Київського СІЗО.

– Законсервовано 27 установ виконання покарань протягом останніх 4 років, а також запланована консервація щонайменше 8 установ.

– Розроблено великий інфраструктурний проєкт щодо переносу СІЗО з центрів міст на околиці або за межі міст.

– Розроблено законопроєкт про взаємодію з приватним сектором щодо приватних СІЗО.

– Впроваджено пілот та розширено тестову експлуатацію Єдиного реєстру засуджених та осіб, узятих під варту, на Київський СІЗО та структурні підрозділи філій Державної установи «Центр пробації».

– У межах пілоту в 6 областях України впроваджено програму відновного правосуддя для неповнолітніх, які вперше є підозрюваними у вчиненні злочинів невеликої або середньої тяжкості. Втілення цього проєкту по всій Україні за попередніми розрахунками дасть можливість вивести з-під кримінальної відповідальності понад 1,5 тисяч дітей.

– Вжито заходи щодо недопущення поширення гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, у місцях попереднього ув'язнення та установах виконання покарань шляхом обмеження будь-яких переміщень осіб, узятих під варту та засуджених на період введення карантину, а також шляхом зменшення чисельності осіб, які в них тримаються. (Урядом схвалено та зареєстровано у Верховній Раді України відповідний законопроект (реєстр. № 3396 від 27 квітня 2020 року).

– Засудженим надано дозвіл на використання планшетного комп'ютера для забезпечення права засуджених на листування, подання онлайн-звернень та доступ до суспільно значимої інформації, що сприяє розвитку та ресоціалізації засуджених.

– Створено центри відеомоніторингу в усіх міжрегіональних управліннях та в кожній установі (для своєчасного виявлення і попередження порушень режиму з боку засуджених та підвищення ефективності виконання службових завдань персоналом установ).

– Розроблено та введено у дію пробаційні програми для роботи з повнолітніми та неповнолітніми суб'єктами пробації.

– Упроваджено «пенітенціарну пробацію» – надання підтримки та допомоги у вирішенні соціально-побутових питань засудженим, які готуються до звільнення з місць позбавлення волі, для підвищення результатів їхньої соціальної реабілітації та попередження повторних злочинів.

– Відкрито модельні офіси пробації у містах Харків та Біла Церква.

– Створено центри ювенальної пробації для кращого забезпечення інтересів дитини, яка перебуває у конфлікті із законом.

– Створено та забезпечено діяльність консультаційних кабінетів для роботи із суб'єктами пробації, які хворі на ВІЛ-інфекцію, туберкульоз та вірусний гепатит С в підрозділах пробації.

У вересні 2017 року Урядом схвалено Концепцію реформування (розвитку) пенітенціарної системи України. Метою Концепції є подальше реформування пенітенціарної системи України задля беззаперечного дотримання прав людини та громадянина й гуманізації кримінально-виконавчого механізму. Документом, зокрема, передбачено: – удосконалення законодавства, що регламентує діяльність Державної

кримінально-виконавчої служби України; – оптимізація структури органів Державної кримінально-виконавчої служби України; – оптимізація мережі установ виконання покарань та їх підприємств, забезпечення їх ефективного функціонування та прибутковості (рентабельності) виробничої діяльності; – підвищення ефективності протидії злочинності та забезпечення правопорядку в органах і установах Державної кримінально-виконавчої служби України; – приведення умов тримання осіб, узятих під варту, та засуджених у відповідність до вимог Європейських пенітенціарних правил, забезпечення створення умов тримання, які не порушують гідність людини, а також недопущення порушень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

### **Список використаних джерел:**

1. *Проблеми пенітенціарної теорії і практики*. Редакційно-видавничий відділ Київського інституту внутрішніх справ. Київ, 1997. 133 с.
2. Реформування пенітенціарної системи України.  
URL: <https://www.kmu.gov.ua/diyalnist/reformi>
3. еформування державної кримінально-виконавчої служби України.  
URL: [https://minjust.gov.ua/m/str\\_21953](https://minjust.gov.ua/m/str_21953)

## СЕКЦІЯ 8. МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ПРАВО ТА МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

УДК 347.7:339.9(477)(4)ЄС

**Войтюк Д. В.**

*студентка Інституту управління та права  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

### ПРАВОВІ ОСНОВИ ЗДІЙСНЕННЯ ТОРГІВЛІ МІЖ УКРАЇНОЮ ТА ЄС

Незважаючи на те що кожна держава член Світової організації торгівлі має власне законодавство, яке регулює антидемпінгові, компенсаційні та захисні заходи, Угода про застосування статті VI Генеральної угоди з тарифів і торгівлі 1994 року, Угода про субсидії та компенсаційні заходи й Угода про захисні заходи становлять міжнародно-правову базу регулювання засобів захисту торгівлі. Ці спеціалізовані Угоди СОТ із регулювання засобів захисту торгівлі характеризуються як наявністю схожих норм, так і суттєвими відмінностями в регулюванні, що стосуються лише певних заходів. Крім того, міжнародно-правове регулювання цієї сфери доповнюється дією норм і правил регіональних угод, які можуть містити додаткові умови [3].

Торгівельні відносини між Україною та ЄС розпочалися 14 червня 1994 року після підписання Угоди про партнерство та співробітництво, яка набула чинності 1 березня 1998 року.

Угода про партнерство і співробітництво визначала головні напрями співпраці між Україною та ЄС, серед яких: енергетика, торгівля та інвестиції, юстиція та внутрішні справи, наближення законодавства України до законодавства Євросоюзу, охорона навколишнього середовища, транспортна сфера, транскордонне співробітництво, співпраця у сфері науки [2, ст. 27].

За період проведення безперервних діалогів було вирішено низку питань, однак варто зазначити, що вони мало стосувалися торгівельної співпраці між Україною та ЄС. Після завершення вступу України до Світової організації торгівлі 18 лютого 2008 року були започатковані переговори в частині створення поглибленої та всеохоплюючої зони вільної торгівлі між Україною та ЄС, що відкриває шлях до лібералізації

руху товарів, капіталів та послуг та широку гармонізацію нетарифних інструментів економічного регулювання. 9 вересня 2008 року на Паризькому саміті Україна та ЄС досягли політичної домовленості про укладення майбутньої угоди в форматі Угоди про асоціацію, яка будуватиметься на принципах політичної асоціації та економічної інтеграції. У ході 15-го Саміту Україна-ЄС в Києві 19 грудня 2011 сторони оголосили про завершення переговорів по майбутній Угоді про асоціацію, а 30 березня 2012 текст майбутньої Угоди було парафоровано главами переговорних команд України та ЄС.

Окрім розділи Угоди про асоціацію почали тимчасово застосовуватися з 1 листопада 2014 р., з 1 січня 2016 року почала функціонувати поглиблена і всеохоплююча зона вільної торгівлі між Україною та ЄС. Процес ратифікації Угоди усіма державами-членами та інституціями ЄС було завершено 11 липня 2017 р. У повному обсязі Угода набула чинності 1 вересня 2017 р.

Виконання Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом відбувається на основі затвердженого 17 вересня 2014 р. Кабінетом Міністрів України плану заходів з її імплементації на 2014–2017 роки, який був оновлений 25 жовтня 2017 р.

Основні засади і зміст політики Європейського Союзу щодо України визначається положеннями Угоди про асоціацію між Україною та ЄС. Євросоюз розглядає Україну як пріоритетну державу у рамках Європейської політики сусідства, започаткованої у 2004 році. В основу ЄПС покладено принципи поглиблення політичної співпраці та економічної інтеграції між ЄС та країнами-партнерами. Ця політика поширена на країни Східної Європи, Південного Кавказу та Східного і Південного Середземномор'я, таким чином уніфікуючи підходи ЄС до розвитку відносин з країнами цих регіонів. Враховуючи відсутність у ЄПС перспектив набуття членства в ЄС, Україна на політичному рівні заявила про невідповідність цієї політики своїм євро інтеграційним прагненням [1, с. 72].

За наполяганням України та інших країн-східних сусідів ЄС, а також у відповідь на започаткування Союзу для Середземномор'я, у 2008 році Європейський Союз висунув ініціативу поглибити відносини зі своїми східними сусідами на основі нових принципів. Відносини з Україною було взято ЄС як орієнтир для подальшого розвитку партнерства зі східними сусідами на принципах політичної асоціації та економічної інтеграції. Нова ініціатива отримала назву Східне партнерство і була започаткована у травні 2009 року на Саміті Східного Партнерства в Празі.

На сьогодні Східне партнерство – це, передусім, багатосторонній форум для діалогу ЄС зі своїми сусідами у вигляді регулярних самітів та зустрічей міністрів закордонних справ, роботи тематичних платформ на рівні експертів, а також майданчик для обміну досвідом між ЄС, його

державами-членами та країнами-партнерами у різних сферах. При цьому двосторонній формат відносин з державами-учасницями СхП Європейський Союз розвиває індивідуально та на принципах диференціації.

З початком у 2014 році російської агресії проти нашої держави, ситуація в Україні та події навколо нашої держави є предметом особливої уваги в рамках Спільної зовнішньої та безпекової політики ЄС. «Українське питання» регулярно знаходить відображення у заявах, резолюціях, висновках та інших документах інституцій і керівництва Європейського Союзу. Європейський Союз послідовно відстоює незалежність, суверенітет і територіальну цілісність України, займає чітку і непохитну позицію стосовно невизнання незаконної анексії Росією АР Крим та м. Севастополь, а також здійснює активні зусилля, спрямовані на врегулювання конфлікту на сході України, спричиненого і підтримуваного Росією.

Важливим елементом підтримки міжнародних зусиль з врегулювання ситуації навколо України залишаються обмежувальні заходи, запроваджені ЄС у 2014 р. у відповідь на агресію Росії проти України.

Крім того, на підставі Рішення Ради ЄС 2014/119/CFSP від 05.03.2014 р. ЄС запровадив обмежувальні заходи проти колишніх високопосадовців України та їхнього найближчого оточення у зв'язку з незаконним привласненням державних коштів України, а також зловживанням службовим становищем.

Укладення Угоди про партнерство та співробітництво між Україною та ЄС від 14 червня 1994 р. (набула чинності 1 березня 1998 р.) започаткувало співробітництво з широкого кола політичних, торговельно-економічних та гуманітарних питань. Укладення УПС дозволило встановити регулярний двосторонній діалог між Україною та ЄС на політичному та секторальних рівнях, впровадити впорядкований режим торгівлі між обома сторонами на основі принципів ГАТТ/СОТ, визначити пріоритети адаптації законодавства України до стандартів та норм Європейського Співтовариства (*acquis communautaire*) у пріоритетних секторах української економіки [5, с. 136].

9 вересня 2008 року на Паризькому Саміті Україна та ЄС досягли політичної домовленості про укладення майбутньої угоди в форматі Угоди про асоціацію, яка будуватиметься на принципах політичної асоціації та економічної інтеграції. У ході 15-го Саміту Україна – ЄС в Києві 19 грудня 2011 сторони оголосили про завершення переговорів по майбутній Угоді про асоціацію, а 30 березня 2012 текст майбутньої Угоди було парафровано главами переговорних команд України та ЄС.

У два етапи – 21 березня 2014 року та 27 червня 2014 року Угоду про асоціацію було підписано в м. Брюссель Україною, ЄС та його державами-членами. З 1 вересня 2017 р. Угода почала застосовуватися у повному обсязі.

Спільним політичним інструментом реалізації та моніторингу Угоди про асоціацію є Порядок денний асоціації. Цей інструмент був запроваджений Україною та ЄС ще на етапі переговорів щодо Угоди про асоціацію з метою підготовки умов та сприяння ефективній імплементації її положень. Рішення про розробку Порядку денного асоціації було прийнято під час Паризького Саміту Україна – ЄС у вересні 2008 року, спільний документ був схвалений 16 червня 2009 року і набув чинності у листопаді 2009 року. Порядок денний асоціації удосконалюється і доповнюється з урахуванням розвитку поточного діалогу між Україною та ЄС, а також досягнутих Україною результатів і цілей у впровадженні внутрішніх реформ. Сторони визначають пріоритети Порядку денного асоціації, які доповнюють зобов'язання сторін відповідно до Угоди про асоціацію для повної імплементації цієї Угоди. Оновлений Порядок денний асоціації був схвалений 16 березня 2015 р. Разом з тим, важливу допомогу у впровадженні реформ, передбачених Угодою про асоціацію, надає Група підтримки України в Європейській Комісії (створена 10 квітня 2014 року) [4, с 114].

Отже, правові основи здійснення торгівлі між Україною та ЄС закладено в Угоді про Асоціацію з ЄС, план заходів щодо виконання якої на даному етапі затверджено в Постанові КМУ від 25 жовтня 2017 р. № 1106 «Про виконання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони». Важливим елементом економіко-правової підтримки України з боку країн Європейського Союзу залишаються торгівельні санкції, запроваджені ЄС у 2014 р. у відповідь на агресію Росії проти України.

### **Список використаних джерел:**

1. Андрійчук В. Г. Трансформація митного тарифу України у контексті членства в СОТ та спричинені нею зрушення у вітчизняній зовнішньоекономічній політиці за умов глобальних кризоворецесійних явищ. Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право. 2011. №2. 180 с.
2. Єсімов С. С. Правове регулювання інформаційного забезпечення діяльності фіскальної служби в контексті європейської інтеграції. Л. Національного університету «Львівська політехніка». 2018. 60 с.
3. Локшина Ю. Міжнародно-правове регулювання засобів захисту торгівлі в контексті норм і правил ГААТ/СОТ: науковий аналіз. Підприємство, господарство і право. 2017. № 10. С. 242–246.
4. Оржель О. Європейське врядування як чинник згуртування Європейського Союзу: торетико-методологічні засади : монографія / О. Оржель. – К. : НАДУ, 2012. 236 с.
5. Петров Р. Поняття «*acquis communautaire*» у праві Європейського Союзу // Право України. 2003. № 9. 215 с.



**Коруц У. З.**

*кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри цивільного права та процесу,  
начальник відділу міжнародних зв'язків  
Західноукраїнського національного університету*

## **ОГЛЯД ПІДХОДІВ ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ПРОПАГАНДА» ТА «ПРОПАГАНДА ВІЙНИ»**

Пропаганда – це широке поняття. Вона охоплює всі сфери суспільного буття. Всі напрями людської діяльності, які є необхідними для суспільства: внутрішню та зовнішню політику, економіку, релігію, міжнаціональні відносини, науку та освіту, техніку, культуру, охорону здоров'я, спорт тощо.

Найактуальнішою проблемою сучасності є збереження миру, усунення війни. Саме з цього напрямку обговорюється питання «міжнародного контролю за пропагандою». Професори Вігтон та Ларсон у своїй книзі «Пропаганда» підкреслили, що пропаганда може бути загрозою миру. Як вони стверджують, пропаганда «за межею» має тенденцію до порушення миру. Професори цілком справедливо відзначають, що воєнна пропаганда має багато спільного з озброєнням, і, без сумніву, якщо ми маємо на увазі розробити способи демонтажу найнебезпечнішої зброї фізичного знищення, нам слід також намагатися розробити шляхи знищення психологічної зброї, яка використовується для загострення причин війни. Ця психологічна зброя є воєнною пропагандою [1].

Сучасне міжнародне право забороняє війну як засіб вирішення суперечок між держави та/або як важіль урядової політики. Він називає такі війни «агресивними» і як «репрезентування найважчого злочину проти людства». Усі міжнародні спори, згідно з міжнародним правом, слід врегулювати мирним шляхом.

Воєнна пропаганда, як свідчить весь історичний досвід, є засобом підготовки до агресивної війни, а отже, це також злочин. Міжнародний Воєнний Трибунал у Нюрнберзі, який судив великих воєнних злочинців режиму Гітлера, встановив, що воєнна пропаганда є одним із засобів сприяння війні, таким чином підтвердження злочинного характеру воєнної пропаганди. Це питання було особливо підкреслено в резолюції Генеральної Асамблеї ООН від 3 листопада 1947 р. Забороняючи воєнну пропаганду: «Генеральна Асамблея засуджує всі форми пропаганди, в якій би країні не проводилася, яка або розрахована, або може спровокувати або заохочувати будь-яку загрозу миру, порушення миру чи агресію» [3].

Пропаганда пронизує все наше життя та змінює нашу картину світу якби песимістично це не виглядало і скільки б доказів не було б потрібно ця позиція безумовно відображає реальність. Більш того по мірі того як стає очевидною важлива роль пропаганди в завоюванні громадської підтримки її починають використовувати все ширше.

Будь-які соціально значущі кроки у сфері політики, фінансів, промисловості, сільського господарства, благодійності, освіти або будь-якій іншій сьогодні повинні відбуватися за допомогою пропаганди. Пропаганда стає інструментом невидимого уряду. Пропаганда в широкому значенні організованої діяльності по поширенню того чи іншого переконання або доктрини – і є механізмом широкомасштабного навіювання поглядів.

Едвард Бернейс відзначає, що слово «пропаганда» для багатьох має негативний відтінок. Однак те, чи гарна пропаганда чи погана в будь-якому випадку залежить виключно від того що саме вона прославляє, а також від достовірності оголошуваної інформації [2, с. 119].

Саме по собі слово пропаганда має цілком технічне значення яке як і більшість речей у світі добре чи погане не саме по собі, а під впливом обставин. У окремих словниках можна знайти такі визначення цього слова:

1. Спільнота кардиналів, кураторів іноземних місій; також Колегія пропаганди в Римі заснована Папою Урбаном VIII в 1627 році для навчання священників-місіонерів.
2. Будь-яка установа чи схема пропагування доктрини або системи.
3. Систематичні зусилля, спрямовані на завоювання суспільної підтримки тих чи інших поглядів або подій.
4. Принципи поширювані за допомогою пропаганди [2, с. 123–124].

У випуску Scientific America була розміщена стаття, яка закликає повернути доброму слову «пропаганда» його гідне значення. У статті йдеться про наступне: В англійській мові немає іншого слова значення якого було б на стільки сильно спотворено. Його сенс змінився в основному в ході останньої війни, коли цим терміном позначалася цілком зловмисна діяльність.

Звернувшись до словника «Standart Dictionary», виявимо, що словом пропаганда спочатку позначалась створена в 1627 році конгрегація кардиналів завданням якої було поширення та контроль іноземних місій. Це ж саме слово належало до колегії пропаганди в Римі, заснованої Папою Урбаном VIII для навчання священників-місіонерів. Поступово слово стало позначати будь-яку організацію або схему створену для пропагування тієї чи іншої доктрини або системи [2, с. 121].

На прикладі цього визначення ми бачимо, що в своєму споконвічному значенні пропаганда була абсолютно легітимним видом діяльності. Будь-

яке співтовариство – соціальне, релігійне або політичне має певні переконання та письмово або усно знайомить з ними оточуючих, займається саме пропагандою

Пропаганда стає злом і заслуговує осаду лише в разі якщо її автори свідомо і навмисно поширюють брехню, або ж коли їх метою є варта осуду з точки зору блага суспільства дія.

Сучасна пропаганда – це послідовна досить тривала діяльність, спрямована на створення або інформаційне оформлення різних подій з метою впливу на ставлення мас до підприємництва, ідеї або групи.

Усвідомлена, осмислена маніпуляція звичками та думкою мас – важливий елемент демократичного суспільства. Ті, хто контролює ці невидимі механізми суспільства – складають таємний уряд, який і керує нашою країною», – Едвард Бернейс.

Для поширення своїх заяв у масах шляхом пропаганди спеціально навчені люди використовують ті ж засоби, за допомогою яких передає ідеї весь світ. Немає такого засобу комунікації, який неможливо було б використати для пропаганди, бо пропаганда це лише встановлення взаєморозуміння між людиною та групою.

Пропагандисту варто знати, що відносна цілісність різних інструментів пропаганди та їх вплив на маси постійно змінюється. Для того аби бути почутим пропагандист повинен скористатися цими змінами в ту ж мить як вони відбудуться. Пів століття тому неперевершеним інструментом пропаганди був мітинг. Сьогодні на мітинги ходять далеко не всі, якщо тільки програма не включає в себе що-небудь особливо привабливим.

Втім існує безліч інших засобів комунікацій. Одні з'явилися лише нещодавно інші давно, але встигли повністю перетворитися і осучаснитися, і зрозуміло головним засобом поширення поглядів і ідей, іншими словами пропаганди є газета.

Едвард Бернейс відзначає, що пропагандист повинен сприймати особистість так само як сприймав би будь-який інший об'єктивний фактор у своїй сфері діяльності. Людина може створювати обставини як на приклад Ліндберг сприяв встановленню дружніх відносин між США і Мексикою. Але і обставини можу створювати людини, так війна з Кубою створила Рузвельта як політика. Найчастіше важко було сказати, що було спочатку людина або подія, але коли публічна людина ставить перед собою мету, якої прагне досягти, вона повинна оцінити себе об'єктивно і створити образ відповідний її істинним якостям і цілям [2, с. 126].

Неодноразово висловлювалась думка, що неможливо прийняти законодавство проти військової пропаганди, оскільки таке законодавство буде «суперечати конституційному принципу свободи слова.» Такі аргументи не мають логіки. Оскільки певна дія визнається такою, що пред-

ставляє небезпеку для суспільства (а воєнна пропаганда визнається такою загрозою). Здається насправду досить дивним, що воєнна пропаганда, яка вважається злочином на міжнародному рівні, може водночас пройти безкарно на національному рівні. Немає завдання, більш важливого та нагального, ніж збереження миру на землі.

Питання стримування пропаганди війни тісно пов'язане з боротьбою за зміцнення миру, мирного співіснування між державами з протилежними соціальними систем. Ефективне прийняття заходів щодо протидії та заборони пропаганди війни є першочерговими у справі підтримки миру та зменшення міжнародної напруги.

### **Список використаних джерел:**

1. Arthur Larson. The present status of propaganda in Internayional Law. URL: <https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3117&context=lcp>
2. Резолюція 110 (II) Генеральної Асамблеї ООН «Заходи, що повинні вживатися проти пропаганди та розпалювачів нової війни» ООН; Резолюція, Міжнародний документ від 03.11.1947. – URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_274](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_274)
3. Бернейс Едвард. Пропаганда. Київ: Видавничий дім «Сварог». 2020. 128 с.
4. Judgment International Military Tribunal for the Far East: Chapter X. Verdicts. – URL: <http://www.ibiblio.org/hyperwar/PTO/IMTFE/IMTFE-10.html>

**Павлун Т. А.**

*студентка III курсу Навчально-наукового інституту права  
Сумського державного університету*

## **КІБЕРВІЙНА ТА ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ДО НЕЇ НОРМ МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА**

Нова інформаційна епоха вплинула на всі сторони суспільного життя. Великої цінності для суспільства та окремої людини набули інформаційні ресурси. Сьогодні з упевненістю можна сказати, що підтримка міжнародного миру і стабільності тісно пов'язана з забезпеченням міжнародної інформаційної безпеки. Поява віртуального інформаційного простору (кіберпростору) сприяла появі нового виду військових дій – кібервійні.

На сьогодні концепції правової підтримки міжнародної інформаційної безпеки на міжнародній арені знаходяться тільки на етапі формування та регулювання. Це стосується і національних програмах окремих держав. Загроза кіберпростору для ведення війни цілком реальна і вимагає негайного юридичного врегулювання. Дійсно, операції в кіберпросторі зазвичай полягають у впливі на «реальний фізичний світ». При цьому вплив на цивільне населення деяких операцій в кіберпросторі може бути величезним. Тому важливо обговорити норми міжнародного гуманітарного права (МГП), які можуть урегулювати такі операції, оскільки одним із завдань цієї галузі права є захист цивільного населення від впливу військових дій.

Аналізуючи положення міжнародного гуманітарного права, слід зазначити, що поняття «війна» не має правового закріплення. Також існує проблема, яка викликає додаткові складнощі у визначенні термінів. Досить сильно ускладнює ситуацію безсистемне використання засобами масової інформації як синонімів терміни: «кібервійна», «інформаційна війна», «гібридна війна».

Дуже широко в науковій літературі та у засобах масової інформації використовується поняття «інформаційні війни». При чому воно має відношення не тільки до конфліктів, а до роботи засобів масової інформації та пропаганди. МГП не має ніякого відношення до інформаційних війн, метою яких є дезінформація населення в певних політичних цілях. Воно застосовується тільки до збройних конфліктів, які пов'язані із застосуванням певного роду сили.

У сучасному міжнародному праві поняття «кібервійна» перебуває лише в процесі становлення. На універсальному і регіональному рівнях здійснено тільки певні кроки на шляху до узгодження міждержавних позицій щодо її змісту. У межах ООН вперше визначення кібервійни було надано в резолюції Ради Безпеки № 1113 (2011) від 05.03.2011. Відповідно до неї кібервійною вважається використання комп'ютерів або цифрових засобів із боку уряду або з явним знанням чи схваленням цим урядом проти іншої держави або приватної власності в іншій державі, включаючи навмисний доступ, перехоплення даних або пошкодження цифрової та керованої цифровим методом управління інфраструктури [1].

Поступово світове співтовариство починає усвідомлювати, що кіберпростір перетворюється у поле боротьби, що потребує розробки відповідної стратегії національної та міжнародної безпеки. У зв'язку з розповсюдженням такого явища, як кібератаки постало нагальне питання вирішення даної проблеми, закріпивши певні норми в міжнародних документах.

Основними рисами кібервійни на сьогодні є:

– відсутність чітко вираженого «агресора». Якщо у випадку «класичних» збройних конфліктів сторони конфлікту можна чітко прослідкувати, то у випадку здійснення кібератак це практично неможливо, оскільки зазвичай, геграфічним джерелом кібератаки є зовсім не та держава, якій така атака може бути вигідною;

– швидкість ведення атак (скорочується час між початком агресії та наслідками, неможливість встановити момент завершення);

– відсутні видимі руйнування;

застосування «кіберзброї», особливого засобу ведення атак (не є обов'язковим повне знищення об'єкта атаки, змінюються алгоритми функціонування системи, активуються потрібні реакції);

– атаки можуть бути здійснені як в мирний, так і у військовий час, на відміну від «класичних» збройних конфліктів.

МГП є галуззю сучасного міжнародного публічного права, яка застосовується під час збройних конфліктів і регулює захист жертв війни та застосування сторонами збройного конфлікту засобів і методів ведення війни. У зв'язку з цим міжнародне гуманітарне право часто називають правом збройних конфліктів або *jus in bello* – правом, яке застосовується під час війни. По суті, МГП є балансом міркувань гуманності і військової необхідності. При порушенні цього балансу виникає необхідність зміни норм, що діють, або їх тлумачення з метою відновлення рівноваги [2, ст. 240].

Дія МГП може поширюватись і на кібернетичні конфлікти за умови їхньої відповідності таким критеріям, як:

1) кібернетичні засоби впливу будуть кваліфікуватись як військова сила або військове насильство;

2) вони будуть здійснюватися державами або організованими озброєними групами.

Сьогодні кіберконфлікти є особливими ситуаціями, але консультативне рішення Міжнародного суду ООН підтвердило те, що принципи МГП регулюють всі види, методи і засоби ведення війни, які коли-небудь з'являлися, існують на даний час або з'являться в майбутньому. Принцип гуманності – основа МГП – безумовно можна застосовувати і до кіберпростору [1].

Думки сучасних вчених розділилися стосовно теми застосування МГП щодо кібервійн та атак. Одні вважають, що методи ведення війни (цифрові та кінетичні) не є важливими, сама ситуація із застосуванням даних методів та, як результат, певна міра насильства, яка досягається, є підставою достатнього рівня для визнання перебігу дій як збройного конфлікту. Тобто, технології можуть бути викликом для МГП і загрозою дотриманню його принципів і норм. Наприклад, комп'ютерні віруси легко можуть вивести з ладу системи і мережі, які виконують життєво необхідні для цивільного населення функції.

З іншого боку, багато хто вважає, що значна частина сучасного інформаційно-технологічного розроблення, великою мірою сприяє дотриманню принципу розрізнення та надає можливості, потенціал яких раніше був невідомий, для захисту населення від ведення військових дій та дій на попередження та попередження про небезпеку [2, ст. 241].

Більше того, кіберзброя вже визнається летальною зброєю [3].

Варто наголосити, що найбільш впливовою міжнародною організацією, що розробила мережу центрів для протидії кіберзагрозам та дослідження інформаційних впливів, вважається НАТО, яка офіційно визнала кіберпростір операційним середовищем і прирівняла загрози, що там існують, до військових загроз. Організацією був сформований центр кібербезпеки в Таллінні (Естонія), де відбувається підготовка фахівців для протидії кібератакам, та який забезпечує захист та боротьбу з кібератаками для інформаційних систем держав Альянсу [5].

Експертами Центру спільно з Організацією Червоного Хреста та Кібернетичним командуванням США було видано доповідь «Керівні принципи міжнародного права, що можуть бути застосовані під час кібернетичних війн» (Tallinn Manual on the International Law Applicable to Cyber Warfare), або ж «Талліннські принципи», та «Талліннські керівні принципи 2.0», які вважаються керівними засадами щодо ведення кібервійни і які стосуються положень сучасного міжнародного права про регулювання операцій у кіберпросторі [4].

Головною ідеєю є те, що в Альянсі серйозно сприймають кібербезпеку як одним із пріоритетів. Понад те НАТО співпрацює з ЄС у форматі Технічної домовленості з кібербезпеки, яка була підписана у 2016 р., особливо стосовно обмінів інформацією, навчання, дослідження та практики.

Неможливо заперечити технологічний прогрес, потрібно виокремлювати новий вид озброєнь, і задача міжнародного гуманітарного права полягає в дотриманні ідеї миру та безпеки, для запобігання жертвам під час збройних дій, де має місце використання кіберзброї, з метою мінімізації негативного впливу кібернетичних озброєнь на природне середовище та цивільні об'єкти.

Можна прийти до узагальнення, що ефективно та своєчасне регулювання сфери кіберпростору засобами міжнародного гуманітарного права, матиме змогу надати захист цивільному населенню та запобігти катастрофічним наслідкам для всього природнього середовища.

### **Список використаних джерел:**

1. Пташник І. Р. Міжнародно-правове регулювання ведення кібервійн в 21 столітті . Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства

України. Вип. 47. 2018. С. 38–45. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/apvchzu\\_2018\\_47\\_6](http://nbuv.gov.ua/UJRN/apvchzu_2018_47_6).

2. Інтеграція України в Європейське інформаційне суспільство: виклики та завдання [Текст] / під ред. Пазюка А. В.– К. : ФОП Клименко 2014. – 260 с.

3. Department of Defence Law of War Manual. Office of General Counsel Department of Defense, 2015. – Washington DC.

4. The Tallin Manual on International Law applicable to Cyber Warfare Prepared by International Group of Experts at the Invitation of the NATO Cooperative Cyber Defence Centre of Excellence. URL:<http://csef.ru/media/articles/3990/3990.pdf>

5. NATO launches cyber defence centre in Estonia. URL: [http://www.spacewar.com/reports/NATO\\_launches\\_cyber\\_defence\\_centre\\_in\\_Estonia\\_999.html](http://www.spacewar.com/reports/NATO_launches_cyber_defence_centre_in_Estonia_999.html)

**Усенко Я. В.**

*студентка 3 курсу*

*Науковий керівник: Денисенко С. І.*

*кандидат юридичних наук, доцент,*

*старший викладач кафедри міжнародного, європейського права*

*та цивільно-правових дисциплін*

*Навчально-наукового інституту права*

*Сумського державного університету*

## **ГЛОБАЛЬНА ЗМІНА КЛІМАТУ: МІЖНАРОДНІ ПРАВОВІ АСПЕКТИ**

Зміна клімату Землі та її несприятливі наслідки є предметом спільного занепокоєння людства. Практика і наукова значущість даної теми зумовлені потребою удосконалення міжнародного механізму співпраці у протидії зміни клімату та новому погляді на дослідження науки міжнародного права навколишнього середовища через призму глобальної зміни клімату.

Фактори, що формують клімат, мають назву кліматоутворювальних чинників. Такі чинники можуть бути як природними, так і антропогенними. До природніх належать: орбітальна зміна положення Землі, сонячна активність, вулканізм, тектоніка літосферних плит. Основним компонентом антропогенних змін клімату є глобальне потепління ,



спричинене неприродним (тобто людиною) збільшенням парникового ефекту, оскільки концентрація парникових газів зростає переважно від спалення викопного палива (вугілля, нафти та природного газу).

Ще до укладення міжнародно-правових договорів, глобальна проблема зміни клімату була предметом основної форми міжнародного співробітництва – міжнародних конференцій. У 1967 році відбулася Шведська міжнародна конференція, де розробили основи програми дослідження глобальних атмосферних процесів (Global Atmospheric Research Program). У 1972 р. у Стокгольмі відбулася конференція ООН щодо проблеми навколишнього природного середовища. На ній було прийнято Декларацію Конференції ООН з проблем навколишнього середовища, яка містила 26 принципів і план дій зі 109 пунктів. У грудні 1972 створена Програма ООН з навколишнього середовища (ЮНЕП), яка до сьогодні залишається провідною установою у світі з проблем навколишнього середовища і представлена також і в Україні.

Під керівництвом ООН у 1988 році була створена Міждержавна група експертів зі зміни клімату (МГЕЗК), котра стала на регулярній основі випускати певні оцінні доповіді про стан клімату планети. МГЕЗК готує доповіді, які підтримують Рамкову конвенцію Організації Об'єднаних Націй про зміну клімату.

На конференції ООН (1992 р.) з навколишнього середовища в Ріо-де-Жанейро (Бразилія) 155 держав, в тому числі Україна, підписали Рамкову конвенцію ООН про зміну клімату (далі – РКЗК ООН, або Конвенція), яка набула чинності 21 березня 1994 р. Мета РКЗК ООН полягала у тому, щоб досягти відповідного рівня щодо стабілізації концентрацій парникових газів в атмосфері на такому рівні, який би не допускав небезпечного антропогенного впливу на кліматичну систему.

Основним недоліком Конвенції стала відсутність юридичних зобов'язань держав із кількості скорочення викидів парникових газів. У цьому зв'язку країни практично не виконували вимоги угоди, стан навколишнього середовища у світі після її підписання продовжував погіршуватись і викиди парникових газів у більшості країн зросли.

Визначним кроком у сфері кліматичної дипломатії було підписання у 1997 р. у Японії в місті Кіото міжнародного протоколу до РКЗК ООН. Кіотський протокол – це міжнародна угода про обмеження викидів в атмосферу парникових газів, в якій визначені кількісні зобов'язання держав з обмеження викидів на період 2008–2012 рр. Однак варто зазначити, що країни, які мали зобов'язання щодо скорочення викидів парникових газів, відповідно до Кіотського протоколу, були відповідальні лише за 15% загальносвітових викидів.

Основними принципами Кіотського протоколу є економічна та енергетична ефективність, екологічна цілісність та сприяння стійкому

розвитку. Протокол було підписано 199 державами світу (це більше 66 % загальносвітових парникових викидів). Пізніше прийняли Дохійську поправку, головними положеннями якої продовжено термін дії Кіотського протоколу на другий період зобов'язань (2013–2020 рр.) [1, с. 24–25].

У грудні 2015 р. у Парижі відбулось узгодження представниками понад 190 держав Паризької хартії. Паризька хартія – угода в рамках Рамкової конвенції ООН про зміну клімату, що регулює заходи щодо зниження вмісту вуглекислого газу в атмосфері з 2020 року. Угода була підготовлена замість Кіотського протоколу в ході Конференції з питань клімату в Парижі і прийнято консенсусом 12 грудня 2015 року, а підписана 22 квітня 2016 року.

Провідною метою Паризької кліматичної угоди (відповідно до статті 2) є недопущення зростання глобальної середньої температури більше ніж на 2°C відносно показників до початку промислової революції, коли людство почало спалювати величезну кількість викопного палива, що спричинило зміни клімату. Утримання глобального потепління на рівні 1,5–2°C потребує швидкого зменшення викидів парникових газів в атмосферу до нульового рівня впродовж другої половини XXI ст.

Попри значну кількість діючих міжнародних організацій та низку міжнародно-правових документів міжнародно-правовий механізм кліматичного співробітництва потребує певного вдосконалення.

По-перше, надання зобов'язуючого характеру документам міжнародних організацій у галузі охорони навколишнього середовища має на меті створити необхідну правову базу у галузі протидії зміні клімату. Так, більшість джерел міжнародного екологічного права відносять до «soft law», норми якого, на відміну від так званого «hard law», не є юридично обов'язковими, а лише визначають загальні правила поведінки держав в галузі охорони навколишнього середовища. Це одна із основних проблем, яка існує на шляху до удосконалення міжнародного механізму із зміни клімату [2].

По-друге, створення єдиної універсальної організації, яка б носила універсальний характер має на меті регулювання відносин між державами в галузі кліматичного співробітництва. Тобто існує потреба у створенні єдиної, відмежованої від міжнародних екологічних організацій, вузькоспеціалізованої організації, універсального характеру, яка буде здатна регулювати відносини між державами в галузі кліматичного співробітництва.

По-третє, запровадження єдиного універсального міжнародного судового органу. За словами Ю. Шемшученка «на сьогодні немає завершеної спеціальної міжнародної системи екологічного судочинства. Є тільки її окремі елементи (Європейський суд з прав людини, Міжнародний трибунал з морського права, ін.). В інших випадках справи

екологічного характеру розглядаються загальними судовими чи арбітражними органами відповідно до визначених для них процедур (Міжнародний суд ООН, Постійний арбітражний суд тощо)» [3, с. 671]. МС ООН розглядав справи екологічного характеру в контексті інших видів справ і за загальною процедурою. Але у зв'язку зі збільшенням таких справ у складі МС ООН в 1993 р. було утворено спеціальну камеру з питань охорони навколишнього середовища, яка спеціалізується на розгляді саме екологічних справ. Однак, з часу її створення була розглянута незначна кількість справ [4, с. 11–12]. Тому, для подолання прогалин у екологічному судочинстві доречно було б створити МЕС, що дозволило б удосконалити міжнародний механізм співробітництва у галузі запобігання зміни клімату.

По-четверте, прийняття Міжнародної Екологічної Конституції стане логічним продовженням процесу удосконалення міжнародного механізму співробітництва у протидії зміні клімату. МЕК повинна закріпити на договірному рівні основні, принципові засади міжнародного співробітництва держав у кліматичній сфері суспільних відносин, в тому числі і положення про кліматичне співробітництво.

По-п'яте, прийняття стратегій на державному рівні по адаптації наслідків зміни клімату є необхідною складовою реформування міжнародного механізму кліматичної співпраці держав. Держави, усвідомлюючи невідворотність негативних наслідків зміни клімату, починають на національному рівні приймати і впроважувати державні стратегії з адаптації зміни клімату [5, с. 39].

По-шосте, існує необхідність вирішення проблем фінансування діяльності міжнародних організацій у протидії зміні клімату. Проблема фінансування діяльності міжнародних організацій, установ та органів у боротьбі із запобіганням зміни клімату суттєвий чинник гальмівних процесів удосконалення міжнародного механізму кліматичної співпраці держав.

### **Список використаних джерел:**

1. Review of the implementation of the main provisions of the Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change and the obligations of OECD member countries and the European Union to implement the recommendations of the Paris Conference. URL: [https://ua.energy/wp-content/uploads/2017/05/3.-Osn\\_polozh\\_SOR21](https://ua.energy/wp-content/uploads/2017/05/3.-Osn_polozh_SOR21)
2. Харчук О. А. Особливості удосконалення міжнародно-правового механізму співробітництва держав в контексті запобігання зміни клімату. URL: C:/Users/55555/Downloads/pp\_2017\_2\_25.pdf
3. Шемчушенко Ю. С. Екологічне право України. Академічний курс: Підручник / За заг. ред. Ю. С. Шемшученка. К. : ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2005. – 848 с.

4. Балюк Г. І. Екологічне право України. Конспект лекції у схемах (Загальна і Особлива частина): Навч. Посібник / Г. І. Балюк -К: Юрінком Інтер, 2006, 192 с.

5. Адаптація до зміни клімату. Навчальний посібник. Карпатський Інститут Розвитку Агентство сприяння сталому розвитку Карпатського регіону «ФОРЗА», 2015. – 85 с.

## НОТАТКИ

## НОТАТКИ

## НОТАТКИ

МАТЕРІАЛИ  
МІЖНАРОДНОЇ НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ  
КОНФЕРЕНЦІЇ

«ШОСТІ ТАВРІЙСЬКІ ЮРИДИЧНІ  
НАУКОВІ ЧИТАННЯ»

*(м. Київ, 5–6 лютого 2021 р.)*

---

Підписано до друку 11.02.2021. Формат 60x84/16.  
Папір офсетний. Гарнітура Times New Roman. Цифровий друк.  
Умовно-друк. арк. 8,25. Тираж 100. Замовлення № 0221-43.  
Ціна договірна. Віддруковано з готового оригінал-макета.

Видавничий дім «Гельветика»  
03150, м. Київ, вул. Велика Васильківська 74, оф. 7  
Телефон +38 (048) 709 38 69, +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08  
E-mail: [mailbox@helvetica.com.ua](mailto:mailbox@helvetica.com.ua)  
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи  
ДК № 6424 від 04.10.2018 р.