

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

Національний університет  
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

# АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

*Збірник наукових праць*

Випуск 90



Видавничий дім  
«Гельветика»  
2021

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

Редакційна колегія:

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

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

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet  
Вченою радою Національного університету «Одеська юридична академія»,  
протокол № 7 від 18 травня 2021 року.

Збірник зареєстровано Міністерством інформації України,  
свідомство про державну реєстрацію друкованого засобу інформації  
серія КВ № 16844-5606 ПР від 29.06.2010 р.

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

Сайт видання: [www.apdp.in.ua](http://www.apdp.in.ua)

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3200>*Д. Л. Аббасова*

## ПРОВОКАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ КОНТРОЛЮ ЗА ВЧИНЕННЯМ ЗЛОЧИНУ: ЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

**Постановка проблеми.** Одним із передбачених ст. 2 КПК України завдань кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, застосування належної правової процедури до кожного його учасника, а також недопустимість піддання особи необгрунтованому процесуальному примусу [1]. Однак доволі часто мають місце випадки, коли права людини нівелюються з метою подальшого притягнення її до відповідальності. Прикладом може слугувати провокація кримінального правопорушення. На сьогодні це поняття не детерміновано у вітчизняній нормативно-правовій базі та не є кримінально-карним. Законодавцем встановлено відповідальність лише за провокацію підкупу у ст. 370 КК України. Попри це, аналіз судової практики свідчить [ ], що провокація з боку органів досудового розслідування можлива не тільки щодо кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг [2; 3], а й щодо: кримінальних правопорушень проти життя та здоров'я особи [4–6]; проти волі, честі та гідності особи [7; 8]; проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян та кримінальних правопорушень проти журналістів [9–11]; проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина [12–14]; проти громадської безпеки [15]; проти основ національної безпеки України [16]; проти власності [17–19]; у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів [20–23]. Остання категорія справ є найчисленнішою за виявленням провокації з боку органів досудового розслідування, що спонукає до дослідження проблеми на прикладі цієї сфери.

**Стан дослідження.** Провокація кримінального правопорушення, як об'єкт наукового осмислення, знайшла своє відображення у працях О.І. Альошиної, О.І. Александрова, К.В. Антонова, В.В. Дударенко, А.П. Запотоцького, Т.М. Івашишина, О.С. Осетрової та інших. Однак серед представників юридичної науки не досягнуто однозначності у визначенні поняття «провокації кримінального правопорушення», її критеріїв, причин та способів подолання, внаслідок чого обрана проблематика не втрачає своєї актуальності.

**Мета статті** полягає в необхідності проаналізувати явище провокації кримінального правопорушення на прикладі сфери обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їхніх аналогів або прекурсорів у розрізі етичних аспектів взаємодії суб'єктів кримінального провадження; визначити причини її виникнення та запропонувати способи розв'язання поставленої проблеми.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Провокація кримінального правопорушення у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їхніх аналогів або прекурсорів спостерігається під час проведення негласної слідчої (розшукової) дії у вигляді контролю за вчиненням злочину у формі оперативної закупки. Попри те, що ч. 3 ст. 271 КПК України встановлює заборону під час підготовки та проведення заходів з контролю за вчиненням злочину провокувати (підбурювати) особу на вчинення цього злочину з метою його подальшого викриття, допомагаючи особі вчинити злочин, який вона би не вчинила, якби слідчий цьому не сприяв, або з цією самою метою впливати на її поведінку насильством, погрозами, шантажем. Здобуті в такий спосіб речі і документи не можуть бути використані у кримінальному провадженні [1].

Змістовне наповнення вищевказаного положення ширше за його текстуальний вираз. Воно має ідейний характер, слугує підтвердженням реалізації етичних норм у кримінальному процесі України та відповідає концепції внутрішньої моральності права Л. Фуллера, яка вимагає дотримання відповідності закону вимогам моралі (перевіряється за такими критеріями: всезагальність, відкритість, передбачуваність юридичної дії, ясність (відсутність суперечностей), відсутність вимог, які не можуть бути виконані, постійність у часі, відповідність між офіційними діями та проголошеним правилом) [24, с. 253].

У зв'язку із цим недопустимість використання доказів, здобутих під час проведення негласних (слідчих) розшукових дій, які мають ознаки провокації кримінального правопорушення, зумовлена морально-етичними аспектами кримінального провадження, оскільки провокація:

1) порушує основоположні права людини (зокрема, на повагу до її гідності; свободи та особистої недоторканності) і, як наслідок, підриває авторитет України на міжнародній арені як демократичної правової держави, у якій останні мають визнаватися найвищою соціальною цінністю;

2) суперечить завданням та основним засадам (принципам) кримінального провадження, у результаті чого нівелює довіру громадян до органів досудового розслідування та суду;

3) здійснює негативний вплив на правосвідомість та правову культуру суспільства; призводить до деформації професійної правосвідомості у формі правового нігілізму (ігнорування закону);

4) слугує ризиком штучного збільшення показників розкриваємості кримінальних правопорушень і притягнення до кримінальної відповідальності завідомо невинних осіб.

На разі поняття «провокації кримінального правопорушення» не детерміновано у вітчизняній нормативно-правовій базі. Європейський суд із прав людини (далі – ЄСПЛ) під останнім розуміє випадки, коли задіяні посадові особи, які є або співробітниками правоохоронних органів або особами, що діють за їх дорученням, не обмежують свої дії лише розслідуванням кримінальної справи по суті невинним способом, а впливають на суб'єкта з метою спровокувати його на скоєння зло-

<sup>1</sup> Аналіз судової практики на предмет виявлення провокації кримінального правопорушення проводився за усіма розділами Особливої Частини КК України.

чину, який в іншому випадку не було би скоєно, задля того щоб зробити можливим виявлення злочину, тобто отримати докази та порушити кримінальну справу [25]. При цьому ЄСПЛ неодноразово зазначав, що провокація кримінального правопорушення не може бути виправдана публічним інтересом, а докази, отримані в результаті її проведення, не слугують підставою для визнання винуватості особи, оскільки це порушило право останньої на справедливий суд [26].

Однак аналіз вітчизняної судової практики дозволяє констатувати провокацію з боку правоохоронних органів в матеріальному (змістовному) та процесуальному аспектах [2].

Під першим слід розуміти наявність або відсутність ознак, притаманних провокації з боку правоохоронних органів, а під другим – наявність у суду можливостей перевірити відомості про ймовірну провокацію кримінального правопорушення під час судового засідання з дотриманням принципів рівності та змагальності сторін [27].

ЄСПЛ зазначав, що підбурювання стається, коли відповідні агенти не обмежуються лише розслідуванням злочинної діяльності в переважно пасивній манері, а справляють такий вплив на особу, що спонукає її до вчинення злочину, який інакше не був би вчинений, з метою уможливити викриття злочину, отримання доказів і пред'явлення обвинувачення [25]. Разом із цим ЄСПЛ визначив критерії, за яких можливо констатувати відсутність або наявність пасивної форми поведінки з боку органів досудового розслідування:

1) причини, які стали підставою для проведення негласних слідчих (розшукових) дій, а саме наявність об'єктивної підозри, що особа займається злочинною діяльністю або схильна до вчинення злочину [26]. При цьому будь-яка попередня інформація про наявний злочинний намір має давати можливість її перевірити [28; 29], і органи влади повинні у будь-який час довести, що вони мали достатні підстави для проведення негласної слідчої (розшукової) дії [26];

2) початок проведення негласних слідчих (розшукових) дій, тобто чи агенти лише «приєдналися» до злочинних дій або підштовхнули до них з метою подальшого отримання доказів на підтвердження вини особи у вчиненні кримінального правопорушення [26];

3) поведінка органів досудового розслідування [30], яка не може вважатися пасивною у випадках самостійного (ініціативного) звернення органів досудового розслідування до особи [28]; висловлення повторних пропозицій (наполягання) після відмови особи вчинити злочинні дії [26]; спроба викликати співчуття [29].

За вищевказаними критеріями провокацію кримінального правопорушення виявлено в таких випадках: 1) проведення оперативної закупки без правової підстави: а) відсутність постанови про проведення контролю за вчиненням злочину [20]; б) невідповідність постанови про проведення контролю за вчиненням злочину формальним (не визначено тривалість негласної слідчої (розшукової) дії)

---

<sup>2</sup> Змістовний та процесуальний критерій виявлення провокації кримінального правопорушення визначено у Постанові Верховного Суду від 06 березня 2018 р., судова справа 727/6661/15-к. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72670494> (дата звернення: 10.04.2021).

та змістовним (не обґрунтовано доцільність проведення негласної слідчої (розшукової) дії) вимогам кримінально-процесуального закону [21]; 2) ініціативний характер правоохоронних органів при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій). Діяльність органів досудового розслідування при здійсненні контролю за вчиненням злочину не відповідає характеру «приєднання»: висловлення повторної пропозиції, після отримання відмови особи або передання останній більшої суми коштів, ніж обумовлена, містить ознаки провокації кримінального правопорушення [22; 23].

У процесуальному аспекті провокацію кримінального правопорушення виявлено у відсутності належної перевірки судом фактів, які вказують на провокацію з боку органів досудового розслідування [27].

ЄСПЛ вказав на необхідність ретельної перевірки заяв про вчинення провокації зі сторони працівників правоохоронних органів із забезпеченням підсудному (обвинуваченому, засудженому) права на повне і об'єктивне дослідження тих обставин справи, які можуть указувати на наявність провокацій, можливості допиту у судовому засіданні «секретних агентів», необхідність доведення прокурором відсутності провокацій зі сторони органів досудового розслідування чи осіб, які діють за їх завданням тощо [25; 28].

До того ж практикою ЄСПЛ неодноразово наголошено на тому, що визнання обвинуваченим своєї вини у вчиненні злочину не знімає із суду обов'язку перевірити заяву про провокацію злочину [25; 26].

Попри це, у вітчизняній судовій практиці мали місце випадки, коли суд апеляційної інстанції, скасовуючи вирок, повертав справу на новий розгляд у зв'язку з не проведенням судом 1-ї інстанції оцінки, яка б давала беззаперечні підстави виключити можливість самостійного скоєння особою кримінального правопорушення, зокрема під час судового розгляду не допитано «таємних агентів», які залучалися органами досудового розслідування до участі у проведенні негласної слідчої (розшукової) дії у вигляді контролю за вчиненням злочину; не надано відповідну оцінку письмовим доказам (протоколам про проведення негласних слідчих (розшукових) дій) на предмет їх допустимості; заяви обвинувачених про наявність провокації з боку органів досудового розслідування трактовано як зізнання у вчиненні кримінального правопорушення [22; 23; 31; 32].

Практикою Верховного Суду відсутність об'єктивної та всебічної перевірки судом відомостей, викладених в заяві про наявність провокації кримінального правопорушення, кваліфіковано як істотне порушення процесуального закону, що позбавляє можливості дійти безспірною висновку про доведеність чи недоведеність винуватості засудженого і правильність кваліфікації його дій [6].

Разом із цим, аналізуючи провокацію кримінального правопорушення у процесуальному аспекті, неможливо оминати увагою питання обов'язку доказування відсутності підбурювання з боку органів досудового розслідування. Відповідно до п. 1 ч. 7 ст. 271 КПК України прокурор у своєму рішенні про проведення контролю за вчиненням злочину зобов'язаний викласти обставини, які свідчать про відсутність під час негласної слідчої (розшукової) дії провокування особи на вчинення злочину. Тобто саме сторону обвинувачення зобов'язано довести відсутність про-

вокації у кримінальному провадженні з боку органів досудового розслідування. Разом із цим вищевказана норма закону узгоджується із практикою ЄСПЛ, який покладає обов'язок доказування відсутності підбурювання на органи влади та обвинувачення [25].

Однак положення п. 1 ч. 7 ст. 271 КПК України залишаються декларативними. Аналіз судової практики дозволяє констатувати, що процесуальні керівники нехтують вищевказаним положенням закону та не дотримуються вимог про викладення обставин, які свідчать про відсутність під час негласної слідчої (розшукової) дії провокування особи на вчинення злочину.

Більше того, прокурори не несуть тягар доказування відсутності провокації і під час судового розгляду, коли сторона захисту зробила таку заяву [33].

Безперечно наявність провокації у кримінальному процесі є негативним явищем, яке підриває морально-етичні засади суспільства, авторитет правоохоронних органів та органів судової влади, нівелює основоположні права людини. Причиною цього може слугувати необхідність збільшення показників розкриваємості кримінальних правопорушень (наприклад, внаслідок обмеженості процесуальними строками або недосконалою кримінально-правовою норми), що є ризиком притягнення завідомо невинної особи до кримінальної відповідальності. У результаті цього відбувається знецінення змістовного наповнення норми права (її духу та ідейного характеру) і як наслідок нівелюються основоположні права та свободи людини.

Встановлення на законодавчому рівні заборони використовувати докази, отримані під час слідчих (розшукових) дій, які містяться ознаки провокації кримінального правопорушення, – недостатньо для викорінення останньої, оскільки відсутність відповідальності органів досудового розслідування та суду приєє поширенню цього явища. Законопроект № 4999 від 15.07.2016 року передбачав внесення змін до КК України шляхом криміналізації провокації злочину особою правоохоронних органів, однак був відкликаний у 2019 році [34].

У свою чергу, США, Іспанія, Франція, Німеччина, Грузія встановлюють кримінальну відповідальність за провокацію кримінального правопорушення [35, с. 149–152]. З огляду на проведені дослідження вітчизняної судової практики вважаємо, що криміналізація провокації кримінального правопорушення, вчиненого посадовими особами органів досудового розслідування або залученими ними агентами є виправданою та має бути реалізована у положеннях КК України. Розділ XVIII (Кримінальні правопорушення проти правосуддя) КК України має бути доповнено ст. 372-1 «Провокація кримінального правопорушення», диспозицію якої слід викласти у такій редакції: «Провокація кримінального правопорушення з метою його подальшого викриття, тобто допомога особі вчинити кримінальне правопорушення, яке б вона не вчинила, якби дізнавач, слідчий, прокурор або залучені ними особи цьому не сприяли; або з цією самою метою вплив на поведінку особи насильством, погрозами, шантажем...» [1].

Визнання провокації кримінального правопорушення кримінально-караним діянням сприятиме виконанню завдань кримінального провадження.

**Висновки.** Етичні проблеми взаємодії органів досудового розслідування та суду з іншими суб'єктами кримінального провадження у вигляді провокації кримі-

нального правопорушення знайшли своє відображення при проведенні контролю за вчиненням злочину. Найчисельнішою категорією справ, де виявлено провокацію, стали кримінальні правопорушення у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів.

Провокація органів досудового розслідування під час проведення контролю за вчиненням злочину є негативним явищем, що суперечить морально-етичним аспектам кримінального провадження. Недопустимість використання доказів, отриманих під час негласних (слідчих) розшукових дій, які містять ознаки провокації, слугує підтвердженням реалізації етичних норм у кримінальному процесі України.

Поняття провокації кримінального правопорушення не детерміновано в нормативно-правовій базі. Останнє сформовано вітчизняною судовою практикою та практикою ЄСПЛ. Наявність або відсутність цього явища перевіряється на відповідність двом аспектам: матеріальному (змістовному) (ознаки, що вказують на провокування: відсутність підстав для проведення негласних слідчих (розшукових) дій, активна поведінка органів досудового розслідування, яка не має характеру приєднання) та процесуальному (можливість суду перевірити обставини, викладені в заяві про провокацію).

Причиною провокації кримінального правопорушення слугує необхідність збільшення показників розкриваємості кримінальних правопорушень (внаслідок обмеженості процесуальними строками або недосконалості кримінально-правової норми), чому також сприяє відсутність кримінальної відповідальності. Задля виконання завдань кримінального провадження запропоновано внести зміни до КК України, криміналізувавши провокацію кримінального правопорушення.

### *Література*

1. Кримінальний процесуальний кодекс : Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. Дата оновлення: 17.03.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 15.04.2021).
2. Вирок Ковпаківського районного суду м. Суми від 09 жовтня 2020 р., судова справа № 592/4176/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92152789> (дата звернення: 20.04.2021).
3. Вирок Володимирецького районного суду Рівненської області від 23 жовтня 2015 р., судова справа № 556/2155/14-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/53074889> (дата звернення: 20.04.2021).
4. Вирок Обухівського районного суду Київської області від 24 грудня 2015 р., судова справа № 372/988/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/54554751> (дата звернення: 20.04.2021).
5. Вирок Лубенського міськрайонного суду від 22 березня 2018 р., судова справа № 539/741/16-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72984213> (дата звернення: 20.04.2021).
6. Постанова Верховного Суду від 9 жовтня 2018 р., судова справа № 372/4155/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77684950> (дата звернення: 20.04.2021).
7. Вирок Долинського районного суду Івано-Франківської області від 05 серпня 2020 р., судова справа № 343/1229/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90779224> (дата звернення: 20.04.2021).
8. Вирок Київського районного суду м. Полтави від 26 липня 2019 р., судова справа № 552/5825/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83275561> (дата звернення: 20.04.2021).
9. Вирок Ленінського районного суду м. Харкова від 30 березня 2017 р., судова справа № 642/8876/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/65666598> (дата звернення: 20.04.2021).
10. Вирок Баштанського районного суду Миколаївської області від 10 липня 2018 р., судова справа № 485/1576/16-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75203578> (дата звернення: 20.04.2021).
11. Вирок Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області від 11 квітня 2016 р., судова справа № 607/5559/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/57534601> (дата звернення: 20.04.2021).



12. Вирок Борщівського районного суду Тернопільської області від 23 вересня 2014 р., судова справа № 594/464/14-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/40624751> (дата звернення: 20.04.2021).

13. Вирок Приморського районного суду м. Маріуполя Донецької області від 04 жовтня 2016 р., судова справа № 266/2586/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/61773423> (дата звернення: 20.04.2021).

14. Вирок Теребовлянського районного суду Тернопільської області від 19 червня 2017 р., судова справа № 606/1900/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/67456083> (дата звернення: 20.04.2021).

15. Ухвала Апеляційного суду Київської області від 26 лютого 2018 р., судова справа № 369/418/14-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72679646> (дата звернення: 21.04.2021).

16. Вирок Дніпровського районного суду м. Києва від 06 червня 2019 р., судова справа № 755/371/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82233013>.

17. Вирок Зарічанського районного суду м. Суми від 3 лютого 2020 р., судова справа № 592/404/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87322213> (дата звернення: 21.04.2021).

18. Вирок Шевченківського районного суду м. Києва від 30 жовтня 2018 р., судова справа № 761/34909/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77715953> (дата звернення: 20.04.2021).

19. Вирок Першого районного суду м. Чернігову від 28 листопада 2013 р., судова справа № 725/7099/13-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/50884364> (дата звернення: 20.04.2021).

20. Ухвала Апеляційного суду Запорізької області від 29 лютого 2016 р., судова справа № 332/59/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/56171762> (дата звернення: 10.04.2021).

21. Ухвала Апеляційного суду Київської області від 19 травня 2016 р., судова справа № 372/1706/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/58335477> (дата звернення: 10.04.2021).

22. Ухвала Апеляційного суду Волинської області від 22 червня 2016 р., судова справа № 159/6426/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/58532798> (дата звернення: 10.04.2021).

23. Ухвала Апеляційного суду Херсонської області від 27 липня 2016 р., судова справа № 648/4006/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/59368101> (дата звернення: 10.04.2021).

24. Гайворонюк Н.В. З історії філософсько-правової думки: Лон Фуллер про моральність права. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2018. № 2. С. 252–254.

25. Case of Ramanaukas v. Lithuania (Application no. 55146/14): Judgment European Court of Human Rights, 20 February 2018. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-180850> (Last accessed: 10.04.2021).

26. Case of Bannikova v. Russia (Application 18757/06): Judgment European Court of Human Rights, 04 November 2010. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-101589> (Last accessed: 10.04.2021).

27. Постанова Верховного Суду від 06 березня 2018 р., судова справа № 727/6661/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72670494> (дата звернення: 10.04.2021).

28. Case of Vanyan v. Russia (Application 53203/99): Judgment European Court of Human Rights, 15 December 2005. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-71673> (Last accessed: 10.04.2021).

29. Case of Khudobin v. Russia (Application 59696/00): Judgment European Court of Human Rights, 26 October 2006. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77692> (Last accessed: 10.04.2021).

30. Case of Malininas v. Lithuania (Application 10071/04): Judgment European Court of Human Rights, 1 July 2008. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87223> (Last accessed: 10.04.2021).

31. Ухвала Апеляційного суду Київської області від 11 березня 2015 р., судова справа № 361/2566/2014-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/43057280> (дата звернення: 10.04.2021).

32. Ухвала Апеляційного суду Луганської області від 26 грудня 2017 р., судова справа № 415/5507/15-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/71384673> (дата звернення: 10.04.2021).

33. Вирок Вахмицького районного суду Чернігівської області від 22 лютого 2018 р., судова справа № 728/135/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72374829> (дата звернення: 26.04.2021).

34. Проект Закону про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо встановлення відповідальності за провокацію злочину: від 15.07.2016 р. № 4999. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_2?id=&pf3516=4999&skl=9](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=4999&skl=9) (дата звернення: 10.04.2021).

35. Аюсинов А.Е. Особенности регламентации уголовной ответственности за провокацию преступления по зарубежному законодательству. *Вестник Саратовской государственной юридической академии*. 2015. № 6(107). С. 148–153.

### Анотація

**Аббасова Д. Л. Провокація кримінального правопорушення під час проведення контролю за вчиненням злочину: етико-правовий аспект. – Стаття.**

Статтю присвячено дослідженню проблем провокації кримінального правопорушення при проведенні контролю за вчиненням злочину у розрізі етичних аспектів взаємодії суб'єктів кримінального провадження. Автором здійснено аналіз вітчизняної судової практики на предмет виявлення провокації кримінального правопорушення за всіма розділами Особливої частини Кримінального кодексу України. Дослідження проведено на прикладі найчисленнішої, за виявленням провокації з боку органів досудового розслідування, категорії справ – сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів. При цьому особливу увагу приділено морально-етичним аспектам недопустимості використання доказів, здобутих під час проведення негласних (слідчих) розшукових дій, які мають ознаки провокації, а саме ризикам: штучного збільшення показників розкриваємості кримінальних правопорушень і притягнення до кримінальної відповідальності завідомо невинних осіб; негативного впливу на правосвідомість та правову культуру суспільства, включаючи деформацію професійної правосвідомості у формі правового нігілізму. У статті наведено дефініцію провокації кримінального правопорушення та критерії, за яких можливо констатувати наявність або відсутність цього явища з боку органів досудового розслідування, що сформовані практикою Європейського Суду з прав людини. Разом із цим виділено ознаки провокації кримінального правопорушення в матеріальному (змістовному) (ознаки, що вказують на провокування: відсутність підстав для проведення негласних слідчих (розшукових) дій, активна поведінка органів досудового розслідування, яка не має характеру приєднання) та процесуальному (можливість суду перевірити обставини, викладені в заяві про провокацію) аспектах, які знайшли своє відображення у вітчизняній судовій практиці, на підтвердження чого наведено низку судових рішень. До того ж, у статті визначено причини виникнення провокації кримінального правопорушення та запропоновано способи подолання цього негативного явища шляхом криміналізації провокації кримінального правопорушення на прикладі законодавства США, Іспанії, Франції, Німеччини і Грузії. Проблеми, які порушуються у статті, є актуальними та такими, що викликані потребами юридичної науки та практики.

*Ключові слова:* провокація, підбурювання, кримінальне правопорушення, етика.

### Summary

**Abbasova D. L. Provocation of criminal offence during the control over the commission of a crime: ethical and legal aspects. – Article.**

The article is devoted to the study of the problems of provocation of a criminal offence during the control over the commission of a crime in terms of ethical aspects of the interaction of the subjects of criminal proceedings. The author analyzes national court practice to identify provocation of a criminal offence in all sections of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine. As a result the study conducted on the example of the most numerous categories of cases upon detection of provocation by the pre-trial investigation bodies – the circulation of drugs, psychotropic substances, their analogues or precursors. At the same time, special attention is paid to the moral and ethical aspects of the inadmissibility of using evidence obtained during covert investigative (search) actions, which have features of provocation of criminal offence. It is indicated by the following risks: artificial increase in the detection of criminal offences and prosecution of notoriously innocent people; negative impact on legal awareness and legal culture of society, including the deformation of professional legal awareness in the form of legal nihilism. The article provides a definition of provocation of a criminal offence and the criteria by which it is possible to state the presence or absence of this phenomenon by the pre-trial investigation bodies, formed by the case law of the European Court of Human Rights. At the same time, there are signs of provocation of a criminal offence in material (substantive) (signs that indicate provocation: lack of grounds for covert investigative (search) actions, active behavior of pre-trial investigation bodies, which has no nature of accession) and procedural (check the circumstances set out in the statement of provocation) aspects that are reflected in the national court practice and evidenced by a number of court decisions. In addition, the article identifies the causes of provocation of a criminal offence and suggests ways to overcome this negative phenomenon by criminalizing the provocation of a criminal offence on the example of the laws of the United States of America, Spain, France, Germany and Georgia. The problems raised in the article are relevant and are caused by the needs of legal science and practice.

*Key words:* provocation, incitement, criminal offence, ethics.

УДК 347.9

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3201>*М. П. Баб'юк, О. А. Руденко*

## ПІДСТАВИ ТА ПОРЯДОК ПЕРЕДАЧІ СПРАВИ З ОДНОГО СУДУ ДО ІНШОГО В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

**Постановка проблеми.** Для забезпечення права кожного на справедливий суд та повагу до інших гарантованих Конституцією і законами України прав і свобод у системі судоустрою утворюються і функціонують суди різних ланок та інстанцій, компетенція і повноваження яких щодо розгляду та вирішення тих чи інших спорів визначаються процесуальним законом. Так, у ч.ч. 1, 8 ст. 19 ЦПК України встановлено категорії справ, що слухаються за правилами цивільного судочинства [1]. Інстанційна юрисдикція визначає обсяг повноважень судів різних інстанцій щодо розгляду і вирішення цивільних справ (ст.ст. 23-25 ЦПК України). Водночас розмежування компетенції щодо здійснення правосуддя у цивільних справах між судами однієї ланки залежно від території, на яку поширюються їх повноваження, здійснюється за правилами територіальної юрисдикції (підсудності) (ст.ст. 26-30 ЦПК України). Разом із тим, на практиці непоодинокими є випадки пред'явлення позову з порушенням правил територіальної підсудності, встановлених у ЦПК України, або неможливості здійснення розгляду і вирішення справи компетентним судом з об'єктивних причин. За таких обставин для забезпечення виконання завдань цивільного судочинства передбачено процесуальний порядок передачі справи з одного суду до іншого.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Деякі аспекти передачі справи з одного суду до іншого висвітлювали у своїх працях такі вчені як А.Г. Гулик [2], А.Х. Джавадов [3], А.П. Задорожна [4], О. Єфімов [5], Н.Є. Керноз та І.В. Берднік [6], Ю.І. Полюк [7], Т.А. Стоянова й І.М. Іліопол [8] та ін. Зазначеними науковцями процесуальні особливості передачі справи досліджувалися при з'ясуванні змісту правил підсудності у цивільному судочинстві та наслідків їх порушення, при здійсненні аналізу змін у правовому регулюванні цивільної юрисдикції у зв'язку з прийняттям Закону України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» від 03.10.2017 р. № 2147-VIII [9] та у контексті вивчення умов реалізації права на звернення до суду за захистом. Підставам і порядку передачі цивільної справи з одного суду до іншого не було присвячено окремого наукового дослідження, що свідчить про актуальність наукових розвідок у цій сфері.

**Метою статті** є визначення підстав і процесуального порядку передачі справи з одного суду до іншого, та вироблення рекомендацій щодо удосконалення правового регулювання у досліджуваній сфері.

**Виклад основного матеріалу.** Вичерпний перелік підстав для передачі справи з одного суду до іншого у цивільному судочинстві передбачено у ч. 1 ст. 31 ЦПК

України, відповідно до якої суд передає справу на розгляд іншому суду, якщо: 1) справа належить до територіальної юрисдикції (підсудності) іншого суду; 2) після задоволення відводів (самовідводів) чи з інших підстав неможливо утворити новий склад суду для розгляду справи; 3) ліквідовано або з визначених законом підстав припинено роботу суду, який розглядав справу.

Треба сказати, що деякі науковці передачу справи з одного суду до іншого називають зміною підсудності справи. Так, О. Єфімов зміну підсудності визначає як процесуальні дії з передачі справи, прийнятої без порушення правил про підсудність, для провадження в іншому суді [5, с. 38]. Схожої думки дотримується визначення пропонує Г.Л. Осокіна, за переконанням якої зміною підсудності є передача цивільної справи на розгляд з одного суду до іншого всупереч встановленим правилам про підсудність [10, с. 32-33].

Видається, такі підходи не узгоджуються з нині чинними положеннями ст. 31 ЦПК України, відповідно до якої однією з підстав для направлення справи з одного суду до іншого є пред'явлення позову з порушенням правил територіальної юрисдикції (підсудності). Вказане означає, що передачі підлягає також і та цивільна справа, провадження у якій відкрито з порушенням правил підсудності, при цьому направляється вона до суду, якому підсудна.

Окрім того, згідно з підходом законодавця зміна територіальної підсудності судових справ може здійснюватися лише законами України. Так, відповідно до ч. 3 ст. 26 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» від 12.05.2015 р. № 389-VIII у разі неможливості здійснювати правосуддя судами, які діють на території, на якій введено воєнний стан, законами України може бути змінена територіальна підсудність судових справ, що розглядаються в цих судах, або в установленому законом порядку змінено місцезнаходження судів [11]. Окрім цього, у ст. 12 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» від 15.04.2014 р. № 1207-VII зазначено про зміну територіальної підсудності цивільних справ, підсудних розташованим на території Автономної Республіки Крим та міста Севастополя судам, та вказано на необхідність забезпечення їх розгляду місцевими загальними судами міста Києва, що визначаються Апеляційним судом міста Києва [12]. У ст. 1 Закону України «Про здійснення правосуддя та кримінального провадження у зв'язку з проведенням антитерористичної операції» від 12.08.2014 р. № 1632-VII зазначено, що у зв'язку з неможливістю здійснювати правосуддя окремими судами в районі проведення антитерористичної операції змінити територіальну підсудність судових справ, підсудних розташованим в районі проведення антитерористичної операції таким судам, та забезпечити розгляд цивільних справ, підсудних місцевим загальним судам, розташованим в районі проведення антитерористичної операції місцевими загальними судами, що визначаються головою Верховного Суду [13].

Як видно, територіальну підсудність справи може бути змінено лише шляхом прийняття закону України, з дня набрання чинності яким позовні заяви, заяви про видачу судового наказу, заяви у справах окремого провадження подаються до місцевих загальних судів за зміненими правилами. Передача справи здійснюється

з суду, до якого особа вже звернулася, до іншого суду, з підстав, передбачених ч. 1 ст. 31 ЦПК України, для розгляду і вирішення.

Отже, неправильно вважати передачу справи з одного суду до іншого зміною підсудності. Разом із тим, вказані правові категорії тісно пов'язані між собою, оскільки у разі зміни підсудності справи, що перебувають в одному суді, направляються для продовження розгляду до іншого органу судової влади. Наприклад, згідно з ст. 12 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» від 15.04.2014 р. № 1207-VII справи, що перебувають у провадженні судів, розташованих на території Автономної Республіки Крим та міста Севастополя, та розгляд яких не закінчено, передаються судам відповідно до встановленої цим Законом підсудності, протягом десяти робочих днів з дня набрання ним чинності або з дня встановлення такої підсудності. Таке ж положення передбачено ч. 3 ст. 1 Закону України «Про здійснення правосуддя та кримінального провадження у зв'язку з проведенням антитерористичної операції» від 12.08.2014 р. № 1632-VII. Як видно, зміна територіальної підсудності справи також є підставою для передачі справи з одного суду до іншого, але у ч. 1 ст. 31 ЦПК України вона відсутня. Видається, доцільно передбачити зміну підсудності справи як окрему підставу для передачі справи з одного суду до іншого, оскільки нині на законодавчому рівні передбачено таку можливість шляхом прийняття відповідного закону.

Передача справи на розгляд іншого суду, до територіальної юрисдикції (підсудності) якого вона належить, здійснюється на підставі ухвали не пізніше п'яти днів після закінчення строку на її оскарження, а у випадку подання апеляційної скарги – не пізніше п'яти днів після залишення її без задоволення (ч. 3 ст. 31 ЦПК України). При цьому така передача може бути здійснена як до відкриття провадження у справі, так і на стадіях підготовчого провадження та розгляду справи по суті.

До набрання чинності Законом України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» від 03.10.2017 р. № 2147-VIII встановлення порушення правил підсудності під час розв'язання питання про відкриття провадження у справі було підставою для повернення позовної заяви позивачеві (п. 4 ч. 3 ст. 121 ЦПК України 2004 р.), а не для передачі справи до іншого суду, якому вона підсудна. Слід погодитися з думкою А.П. Задорожної, яка зауважила, що «внесені зміни щодо процесуальних наслідків порушення правил підсудності тепер роблять право на судовий захист більш доступним та оперативним, оскільки прибрані формальні перепони на звернення до суду та не витрачається час на листування з різноманітними судами» [4, с. 146].

Окрім того, згідно з положеннями п. 2 ч. 1 ст. 116 ЦПК України 2004 р. допускалася передача справи з одного суду до іншого після відкриття провадження у зв'язку з порушенням правил підсудності порушення допускалося, однак лише до початку судового розгляду. За нині чинним ЦПК України така умова відсутня. З цього приводу у літературі зауважено, що «це є неправильним і цю умову для такої передачі цивільної справи варто повернути, інакше розгляд цивільної справи може

затягнутися надовго» [4, с. 148]. Із такою позицією повністю погодитися не можна, оскільки нині порушення правил територіальної юрисдикції (підсудності) є підставою для скасування судового рішення, яким закінчено розгляд справи, в апеляційному і касаційному порядкух, крім випадків коли учасник справи при розгляді справи в суді першої інстанції без поважних причин не заявляв про непідсудність справи (ст. 378, п. 6 ч. 1, ч. 2 ст. 411 ЦПК України). З огляду на це, видається, правильним є надання суду першої інстанції протягом усього строку розгляду справи можливості виправити помилку, допущену при вирішенні питання про відкриття провадження у справі, що полягала у порушенні правил територіальної підсудності.

У ч. 2 ст. 31 ЦПК України передбачено положення про те, що справа, прийнята судом до свого провадження з додержанням правил підсудності, повинна бути ним розглянута і в тому випадку, коли в процесі розгляду вона стала підсудною іншому суду, за винятком випадків, коли внаслідок змін у складі відповідачів справа належить до виключної підсудності іншого суду. Із таким законодавчим положенням не погодилася А.П. Задорожна, яка вказала, що у цій ситуації порушуватиметься право заміненого відповідача на суд, встановлений законом. З огляду на це, науковцем запропоновано заборонити здійснювати заміну неналежного відповідача у разі, якщо це потягне за собою непідсудність справи суду, що здійснює її розгляд, за умови неможливості передачі справи до іншого суду, за винятком випадку, коли відповідач погодиться на слухання справи у цьому суді [4, с. 168].

Думається, задоволення чи відмова у задоволенні клопотання позивача про заміну неналежного відповідача не може обґрунтовуватися необхідністю збереження підсудності справи суду, яким вона розглядається, чи залежати від можливості передачі справи на розгляд до іншого суду. Разом із тим, заслуговує на увагу твердження про порушення права належного відповідача на розгляд справи у суді, визначеному за правилами загальної територіальної підсудності. З огляду на це у випадку, якщо в процесі розгляду цивільна справа стане непідсудною суду, яким вона розглядається, то її треба передавати на розгляд іншого суду, але за клопотанням відповідача.

Наступною підставою для передачі справи з одного суду до іншого є неможливість утворення нового складу суду для розгляду справи після задоволення відводів (самовідводів) чи за наявності обставин, за яких недопустимою є повторна участь судді у розгляді справи. З цієї підстави направлення справи здійснюється на розгляд суду, найбільш територіально наближеного до суду, яким розглядається справа, на підставі розпорядження голови суду, що є не судовим рішенням, а тому не може оскаржуватись в апеляційному порядку (п. 2 ч. 1 ст. 31, ч. 4 ст. 31, ч. 3 ст. 41, ч. 1 ст. 258 ЦПК України).

У літературі під «найбільш територіально наближеним судом» розуміється суд у сусідній адміністративно-територіальній одиниці, що визначається на розсуд суду, який приймає рішення про передачу справи [14, с. 289]. Видається, такий підхід не дозволить правильно визначити орган судової влади, якому має бути адресована справа на підставі п. 2 ч. 1 ст. 31 ЦПК України, оскільки сусідніх адміністративно-територіальних одиниць та відповідно і судів може бути декілька. Переконливою, як уявляється, є позиція А.П. Задорожної, яка найбільшу тери-

торіальну наближеність визначає як найкоротшу відстань шляхами сполучення між двома судами в різних адміністративно-територіальних одиницях – судом, що передає цивільну справу, та судом, якому передають цивільну справу [4, с. 160]. При цьому науковцем справедливо зауважено, що найбільш територіально наближений суд має знаходитися в межах території, на яку поширюються повноваження суду апеляційної інстанції для судових рішень, прийнятих судом, від якого передається цивільна справа [4, с. 161].

Слід сказати, що у науковій літературі запропоновано при виборі найбільш територіально наближеного суду враховувати не тільки територіальну ознаку (найкоротша відстань), а й штатну, що передбачає наявність достатньої кількості суддів у суді, до якого передається справа, з метою уникнення їх перенавантаження [4, с. 160]. Із такою пропозицією неможливо погодитися, оскільки при визначенні кількісного складу суду обов'язково враховується судове навантаження (ч. 6 ст. 19 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 р. № 1402-VIII [15]), а тому немає підстав вважати, що у суді, до якого передається справа, недостатня кількість суддів.

А.П. Задорожна не погодилася із висловленими у науковій літературі пропозиціями надати суду вищої інстанції повноваження визначити суд, до якого слід передати цивільну справу у випадку, передбаченому п. 2 ч. 1 ст. 31 ЦПК України, на підставі заяви відведеного судді, оскільки фактично у цій ситуації йдеться про заміну передачі цивільної справи з одного суду іншому на підсудність, яка визначається ухвалою вищого суду. Із таким обґрунтуванням погодитися не можна, оскільки пропонується лише надати суду вищої інстанції повноваження визначити суд, до якого слід передати справу, тобто про первинне визначення підсудності справи за ухвалою суду не йдеться. Разом із тим, видається, недоцільно ускладнювати порядок визначення суду, до якого необхідно направити справу для розгляду і вирішення, так як суд вищої інстанції ймовірніше визначатиме той суд, що є найбільш територіально наближеним до суду, з якого передається справа.

Ще однією підставою для передачі справи з одного суду до іншого є ліквідація або припинення роботи суду, який розглядав справу.

Слід сказати, що суд ліквідується законом, проект якого вносить до Верховної Ради України Президент України після консультацій з Вищою радою правосуддя. Підставами для ліквідації суду є такі: зміна визначеної законом системи судоустрою, необхідність забезпечення доступності правосуддя, оптимізації видатків державного бюджету або зміна адміністративно-територіального устрою (ч.ч. 1-2, 4 ст. 19 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 р. № 1402-VIII). Роботу суду може бути припинено у зв'язку зі стихійним лихом, військовими діями, заходами щодо боротьби з тероризмом або іншими надзвичайними обставинами за рішенням Вищої ради правосуддя, що ухвалюється за поданням Голови Верховного Суду (ч. 7 ст. 147 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 р. № 1402-VIII).

У ч. 5 ст. 31 ЦПК України зазначено, що у разі ліквідації або припинення роботи суду справи, що перебували у його провадженні, невідкладно передаються до суду, визначеного відповідним законом або рішенням про припинення роботи

суду, а якщо такий суд не визначено - до суду, що найбільш територіально наближений до суду, який ліквідовано або роботу якого припинено. Вказане положення конкретизовано в абз. 2 ч. 6 ст. 146 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 р. № 1402-VIII, відповідно до якого судові справи та матеріали проваджень, що перебувають у володінні суду, що ліквідується, передаються негайно, до дня початку роботи новоутвореного суду.

Окремо варто зупинитися на тому, що ч. 5 ст. 19 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 р. № 1402-VIII передбачено утворення нового суду шляхом реорганізації (злиття, поділу) судів. У науковій літературі зауважено, що ці законодавчі приписи суперечать загальним положенням про юридичну особу, оскільки шляхом реорганізації, як і ліквідації, юридична особа припиняється, а не утворюється [16, с. 76]. Додатковим аргументом на підтвердження вказаних доводів є те, що відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 53, ч. 3 ст. 82, ст. 117 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 р. № 1402-VIII реорганізація суду є підставою для переведення судді до іншого суду без його згоди і без конкурсу або звільнення з посади у зв'язку з незгодою на переведення до іншого суду. Зі змісту викладеного випливає, що у разі реорганізації суду усі судові справи, що перебувають у його провадженні, мають бути передані до іншого суду, визначеного відповідним законом, а у випадку, якщо такий суд не визначено, - до суду, що найбільш територіально наближений до суду, який реорганізовується.

**Висновки.** Отже, за нині чинним ЦПК України передача справи з одного суду до іншого у цивільному судочинстві – це направлення справи з суду, до якого особа звернулася за захистом, до іншого органу судової влади для розгляду і вирішення у випадках належності такої справи до територіальної юрисдикції (підсудності) іншого суду, неможливості утворення нового складу суду для розгляду справи після задоволення відводів (самовідводів) або з інших підстав, а також ліквідації або припинення роботи суду, який розглядав справу.

Для забезпечення виконання завдань цивільного судочинства до підстав для передачі справи з одного суду до іншого слід віднести реорганізацію суду, а також зміну підсудності справи законом. Окрім цього, у ЦПК України слід передбачити ще один виняток із правила про те, справа, прийнята судом до свого провадження з додержанням правил підсудності, повинна бути розглянута і в тому випадку, якщо в процесі розгляду справи вона стала підсудною іншому суду, - крім випадку, коли внаслідок змін у складі відповідачів, зміни предмета і підстав позову справа належить до підсудності суду за місцем проживання або місцезнаходженням відповідача за умови подання ним клопотання про передачу справи на розгляд до такого суду.

Думається, внесення вказаних змін до ЦПК України сприятиме забезпеченню виконання завдань цивільного судочинства.



### Література

1. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15> (дата звернення: 27.05.2021).
2. Гулик А.Г. Проблеми формування оптимальних правил підсудності цивільних справ. *Публічне і приватне право*. 2019. № 4. С. 51-55. URL: [http://pp-law.in.ua/archive/4\\_2019/12.pdf](http://pp-law.in.ua/archive/4_2019/12.pdf).
3. Джавадов Хикмет Аловсат оглы. Подсудность гражданских дел: понятие, виды, перспективное регулирование. *Право.ua*. 2017. № 2. С. 137-144. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/pravo\\_2017\\_2\\_24](http://nbuv.gov.ua/UJRN/pravo_2017_2_24).
4. Задорожна А.П. Підсудність у цивільному процесі України: дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 // Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України. Київ, 2018. 250 с.
5. Єфімов О. Правові засади підсудності цивільних справ. *Юридична Україна*. 2015. № 6. С. 29-39. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/urykr\\_2015\\_6\\_7](http://nbuv.gov.ua/UJRN/urykr_2015_6_7)
6. Керноз Н.С., Берднік І.В. Проблемність законодавчого врегулювання підсудності та її видів у національному судочинстві. *Молодий вчений*. 2014. № 11(14). С. 160-165. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/molv\\_2014\\_11%2814%29\\_42](http://nbuv.gov.ua/UJRN/molv_2014_11%2814%29_42).
7. Полюк Ю.І. Вплив територіальної юрисдикції (підсудності) при реалізації права на звернення до суду за захистом у цивільному судочинстві України. *Часопис цивілістики*. 2019. № 34. С. 58-63. URL: <http://chascyvil.onua.edu.ua/index.php/chc/article/download/173/61>.
8. Стоянова Т.А., Ліопол І.М. Науково-практичний аналіз цивільної юрисдикції першої та апеляційної інстанцій у світлі прийняття нового Цивільного процесуального кодексу. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2017. Вип. 47. Т. 1. С. 13-16. URL: [http://www.visnyk-juris.uzhnu.uz.ua/file/No.47/part\\_2/4.pdf](http://www.visnyk-juris.uzhnu.uz.ua/file/No.47/part_2/4.pdf).
9. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів: Закон України від 03.10.2017 № 2147-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 48. Ст. 436.
10. Осокина Г. Л. Подведомственность и подсудность дел гражданского судопроизводства: учеб. пособ. Томск: Изд-во Томск. ун-та, 1993. 40 с.
11. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12.05.2015 № 389-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text> (дата звернення: 27.05.2021)
12. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України: Закон України від 15.04.2014 № 1207-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18#Text> (дата звернення: 27.05.2021)
13. Про здійснення правосуддя та кримінального провадження у зв'язку з проведенням антитерористичної операції: Закон України від 12.08.2014 № 1632-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1632-18#Text> (дата звернення: 27.05.2021)
14. Курс цивільного процесу: підручник / В.В. Комаров, В.А. Бігун, В.В. Баранкова та ін.; за ред. В. В. Комарова. Х.: Право, 2011. 1352 с.
15. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 31. Ст. 545
16. Калашник О.А. Правовий статус місцевих загальних судів в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10. Одеса, 2016. 234 с. URL: [http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/4240/Diss\\_Kalashnik.PDF?sequence=4&isAllowed=y](http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/4240/Diss_Kalashnik.PDF?sequence=4&isAllowed=y).

### Анотація

**Баб'юк М. П., Руденко О. А.** Підстави та порядок передачі справи з одного суду до іншого в цивільному судочинстві. – Стаття.

Статтю присвячено визначенню підстав і процесуального порядку передачі справи з одного суду до іншого у цивільному судочинстві. Під передачею справи з одного суду до іншого запропоновано розуміти направлення справи з суду, до якого особа звернулася за захистом, до іншого органу судової влади для розгляду і вирішення у випадках належності такої справи до територіальної юрисдикції (підсудності) іншого суду, неможливості утворення нового складу суду для розгляду справи після задоволення відводів (самовідводів) або з інших підстав, а також ліквідації або припинення роботи суду, який розглядав справу.

Обґрунтовано, що передачу цивільної справи з одного суду до іншого неправильно ототожнювати зі зміною підсудності справи. Зазначено, що правильним є надання суду першої інстанції протягом усього строку розгляду справи можливості передати справу, провадження у якій було відкрито з порушенням правил підсудності, до суду, якому вона підсудна. Зроблено висновок про те, що за нині чинним цивільним процесуальним законодавством України цивільну справу, що стала невідсудною суду в процесі розгляду справи, може бути передано лише у випадку належності такої справи до виключної підсудності іншого суду внаслідок змін у складі відповідачів (залучення співвідповідача, заміна неналежного відповідача). Аргументовано, що при передачі цивільної справи у випадках, визначених у ч. 1 ст. 31 ЦПК України, до найбільш територіально наближеного суду має враховуватися лише територіальна ознака.

З метою забезпечення виконання завдань цивільного судочинства запропоновано до підстав для передачі справи з одного суду до іншого віднести реорганізацію суду, а також зміну законом підсудності справи. Одним із шляхів забезпечення права відповідача на суд, встановлений законом, визначено закріплення на законодавчому рівні необхідності передачі справи до суду за зареєстрованим у встановленому законом порядку місцем його проживання чи місцезнаходженням у випадку, коли внаслідок змін у складі відповідачів, зміни предмета і підстав позову справа стала невідсудною суду, яким розглядається, за умови подання до суду відповідного клопотання.

**Ключові слова:** підсудність, передача справи, цивільне судочинство, територіальна юрисдикція, суд, зміна підсудності.

### Summary

**Babiuk M. P., Rudenko O. A.** Grounds and procedure for transferring a case from one court to another in civil proceedings. – Article.

The article is devoted to determining the grounds and procedural procedure for transferring a case from one court to another in civil proceedings. Under the transfer of a case from one court to another it is proposed to understand the referral of the case from the court to which the person applied for protection, to another judicial authority for consideration and resolution in cases of such case to the territorial jurisdiction of another court, the impossibility of forming a new court for consideration of the case after satisfaction of recusals (self-recusals) or on other grounds, as well as liquidation or termination of the court that considered the case.

It is substantiated that the transfer of a civil case from one court to another should be incorrectly equated with a change in the jurisdiction of the case. It is stated that it is correct to provide the court of first instance with the opportunity to transfer the case in which the proceedings were opened in violation of the rules of jurisdiction to the court to which it is subject. It is concluded that under the current civil procedural legislation of Ukraine, a civil case that became out of court in the process of consideration of the case can be transferred only if such a case belongs to the exclusive jurisdiction of another court due to changes in defendants (involvement of co-defendant, replacement of improper defendant). It is argued that the transfer of a civil case in the cases specified in Part 1 of Art. 31 Civil Procedure Code of Ukraine, to the most territorially close court should be taken into account only the territorial feature.

In order to ensure the implementation of the tasks of civil proceedings, it is proposed to include the reorganization of the court, as well as the change in the jurisdiction of the case by law as grounds for transferring the case from one court to another. One of the ways to ensure the right of the defendant to a court established by law is to enshrine in law the need to transfer the case to court at the legally registered place of residence or location in the event that due to changes in the composition of the defendants out of the jurisdiction of the court under consideration, provided that a corresponding petition is submitted to the court.

**Key words:** jurisdiction, transfer of case, civil proceedings, territorial jurisdiction, court, change of jurisdiction.

УДК 347.157.1

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3202>*А. В. Баранкевич*

## ОСОБЛИВОСТІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ НЕПОВНОЛІТНІХ ОСІБ У ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

**Актуальність теми.** Зважаючи на законодавчо закріплені правові можливості, якими наділені неповнолітні особи як учасники цивільних правовідносин, та з метою забезпечення захисту законних інтересів неповнолітніх осіб законодавець встановлює вікові цензи. За допомогою таких відмежовує правовідносини, в яких неповнолітні особи, враховуючи вік та здатність приймати самостійні вольові, юридично значимі рішення, можуть бути самостійними учасниками, від тих, де участь неповнолітніх осіб хоч і можлива, однак потребує доповнення правосуб'єктністю інших повнолітніх осіб.

З огляду на постійне розширення цивільних правовідносин, учасниками яких можуть бути неповнолітні особи, важливим як з теоретичної, так і практичної точки зору є системне дослідження та аналіз цивільно-правового статусу неповнолітніх осіб.

**Метою статті** є визначення змісту поняття та елементів цивільно-правового статусу неповнолітніх осіб з урахуванням концептуальних підходів, розроблених як у загальній теорії права, так і безпосередньо у цивілістиці, встановлення співвідношення теоретичної моделі «правового статусу» з нормами цивільного законодавства.

Основними завданнями дослідження є комплексна характеристика цивільно-правового статусу неповнолітніх осіб, аналіз особливостей правоздатності та дієздатності неповнолітніх осіб як учасників цивільних правовідносин, виокремлення важливих ознак цивільно-правового статусу неповнолітніх осіб як окремої правової категорії.

Дослідженню правового статусу як базової категорії присвячено наукові праці таких провідних вчених у сфері теорії права, як: О.В. Зайчук, С.О. Комаров, В.В. Копейчиков, В.О. Котюк, М.В. Кравчук, Л.А. Луць, В.Ф. Погорілко, П.М. Рабінович, О.В. Скакун, Ю.М. Тодика, О.Ю. Тодика, Ю.С. Шемшученко, а також вчених-цивілістів, таких як: І.А. Бірюков, В.І. Борисова, О.В. Дзера, Ю.О. Заїка, І.В. Спасибо-Фатеева, В.Л. Яроцький, О.І. Харитонова, Є.О. Харитонов.

Водночас особливості та елементи цивільно-правового статусу саме неповнолітніх осіб як учасників цивільних правовідносин залишились за межами комплексного вивчення, що, у свою чергу, зумовлює актуальність проведеного дослідження.

**Виклад основного матеріалу.** Незважаючи на широке використання поняття «правовий статус» як у науці, так і в законодавстві, немає уніфікованого, сталого, класичного його визначення. Поняття «правовий статус» застосовується науковцями з урахуванням власного праворозуміння.

Як зазначає В.О. Котюк, правовий статус є юридичною основою та засобом підвищення соціальної активності, залучення кожного громадянина до активної діяльності з управління державними і суспільними справами, до розвитку економічного виробництва [1, с. 100].

Саме через поняття «правовий статус» можна найбільш повно охарактеризувати найрізноманітніші зв'язки держави, людини та суспільства, висвітлити проблеми ролі та значення людини у суспільстві, у правовідносинах, у суспільній діяльності та соціальному розвитку, проілюструвати взаємодію та взаємовплив у парадигмі системи «людина – держава – суспільство», відобразити закріплену державою міру свободи людини.

Сутнісною характеристикою правового статусу є комплекс суб'єктивних юридичних прав та обов'язків, при цьому правовий статус досліджується та трактується вченими таким чином: через отождошення з правосуб'єктністю; через дослідження суб'єктивних прав та юридичних обов'язків особи, встановлених нормативно-правовими актами; через дослідження суб'єктивних прав та юридичних обов'язків особи, встановлених нормативно-правовими актами, в сукупності з їх правосуб'єктністю; через систему закріплених у нормативно-правових актах і гарантованих державою прав, свобод, обов'язків та юридичної відповідальності, відповідно до яких індивід як суб'єкт права (тобто такий, що має правосуб'єктність) координує свою поведінку у суспільстві.

Ядром правового статусу, незалежно від кількості включених у правовий статус елементів, залишаються права і обов'язки, закріплені в законодавстві. Інші елементи правового статусу, як слушно вказує О.Ф. Скакун, є або похідними від основних (наприклад, відповідальність), або передумовами правового статусу (наприклад, громадянство), або виходять за межі правового статусу (наприклад, система гарантій). Так, громадянство, інтерес, гарантії реалізації прав і обов'язків є або передумовами правового статусу, або його умовами, супроводжують його, примикають до нього, але не складають його структуру [2, с. 37].

З урахуванням зазначеного, говорячи про правовий статус неповнолітніх осіб, вважаємо за доцільне виходити з традиційного розуміння правового статусу фізичної особи як сукупності суб'єктивних юридичних прав і юридичних обов'язків, що визначають правове становище неповнолітньої особи в суспільстві, які об'єктивовані і формалізовані у відповідних джерелах права та гарантовані державою. При цьому слід враховувати, що наявність у фізичної особи окремих прав та межі самостійного їх здійснення залежать від досягнення певного віку.

Варто зазначити, що правовий статус неповнолітніх осіб можна віднести і до спеціального (родового) правового статусу, оскільки неповнолітні особи належать до певної категорії фізичних осіб, визначених віковим критерієм, і до індивідуального правового статусу, який також пов'язується з віковим критерієм. Разом із тим правовий статус неповнолітніх осіб є і загальним у площині притаманних кожній особі прав та обов'язків як людині та громадянину.

Водночас під час переходу від загального правового статусу до галузевого чи індивідуального змін зазнає лиш ступінь конкретизації прав, обов'язків суб'єктів, однак спільним залишається те, що правовий статус є загальним орієнтиром

для законодавця, який визначає досягнутий суспільством рівень правових можливостей індивіда, покликаний забезпечити фізичній особі необхідне коло прав у правовій системі, гарантувати правовий «суверенітет» особи.

У приватноправовій сфері засади, якими визначається статус учасників цивільних відносин, спрямовані на забезпечення юридичної рівності осіб, забезпечення реалізації їх волі та ініціативності при участі у правовідносинах, а потім – реалізації цими особами відповідних суб'єктивних прав і обов'язків.

І.А. Бірюков, Ю.О. Заїка, визначаючи правовий статус фізичних осіб як суб'єктів цивільних правовідносин, вказують на те, що цивільне право має за мету упорядковувати поведінку людей у різних життєвих ситуаціях та відносинах, забезпечити їм можливість автономно вирішувати приватні суспільно-значимі питання. Правовий статус фізичної особи як суб'єкта цивільного права характеризується не лише свободою і незалежністю, а ще й тим, що його свобода і незалежність є обмеженими. На правовий статус особи впливають, перш за все, правові фактори, до яких вчені відносять цивільну правоздатність і цивільну дієздатність [3, с. 66].

О. Харитонов, Є. Харитонів зазначають, що поняття «статус» включає в себе те стабільне, фундаментальне у правовому стані суб'єкта, котре разом із правосуб'єктністю містить також вказівку щодо існування певного кола основних прав та обов'язків. Правовий статус особи вчені характеризують як сукупність основних суб'єктивних прав та обов'язків, які належать суб'єкту об'єктивного права і визначають у найзагальнішому вигляді його взаємини з державою, що ґрунтуються на положеннях відповідних правових норм. Первинним критерієм (підґрунтям) визначення статусу називають врахування правової сфери, у якій перебуває приватна особа [4, с. 110].

З огляду на норми Цивільного кодексу України у статті 1 якого зазначено, що «цивільним законодавством регулюються особисті немайнові та майнові відносини (цивільні відносини)», цивільно-правовий статус особи (людини) як найвищої цінності слід розкривати через загальну структуру соціальних цінностей в Україні відповідно до Цивільного кодексу України та у співвідношенні із Загальною декларацією прав людини.

Під час встановлення (закріплення) цивільно-правового статусу фізичної особи О. Харитонов, Є. Харитонів пропонують враховувати засади (принципи) наступних рівнів: загальні принципи права, принципи приватного права, загальні засади цивільного законодавства [4, с. 115].

Ураховуючи, що цивільні правовідносини, у яких бере участь неповнолітня особа, багатоваріантні, визначення цивільно-правового статусу неповнолітніх осіб необхідно здійснювати на підставі та з урахуванням як концептуальних підходів, розроблених у загальній теорії права, так і аналізу визначення правового статусу у цивілістиці, встановлення співвідношення теоретичної моделі з реаліями цивільного законодавства.

Досліджуючи цивільно-правовий статус неповнолітньої особи, варто зауважити, що сам період неповноліття встановлюється законодавцем з урахуванням фізичних і психічних можливостей особи формувати, висловлювати і здійснювати персоніфіковану волю.

Відповідно до положень статті 6 Сімейного кодексу України правовий статус дитини має особа до досягнення нею повноліття. Неповнолітньою вважається дитина у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років [5].

Отже, законодавець встановлює, що правовий статус дитини має особа, до досягнення повноліття та водночас здійснює поділ поняття «дитина» на дві категорії: малолітня дитина та неповнолітня дитина. У контексті зазначеної норми правовий статус неповнолітньої особи законодавцем розглядається як складова частина правового статусу дитини, яке є більш ширшим поняттям. При цьому поняття «дитина» вказує не лише на вікову складову, а й, в певних випадках, відображає сімейну (кровну) спорідненість.

Водночас Цивільний кодекс України у статті 32 з урахуванням статті 31 закріплює перелік прав, якими наділена неповнолітня особа, та встановлює, що правочини, не охоплені вказаними статтями, потребують згоди батьків (усиновлювачів) або піклувальників [6].

Потенційний обсяг цивільних прав і обов'язків неповнолітніх осіб, механізм реалізації таких, особливості взаємодії неповнолітніх осіб з іншими учасниками цивільних правовідносин залежить від теоретичного обґрунтування та юридичного закріплення правоздатності та дієздатності неповнолітніх осіб, які є складовими частинами цивільно-правового статусу неповнолітньої особи.

Нормами Цивільного кодексу України закріплено, що цивільна правоздатність – здатність мати цивільні права та обов'язки. Цивільну правоздатність мають усі фізичні особи, така виникає у момент народження фізичної особи. У випадках, встановлених законом, здатність мати окремі цивільні права та обов'язки може пов'язуватися з досягненням фізичною особою відповідного віку [6].

Разом із тим у деяких випадках здатність мати певні права і обов'язки в силу самої своєї природи виникає не з моменту народження, а після досягнення певного віку.

Визначаючи обсяг цивільної правоздатності фізичної особи, законодавець вказує, що усі фізичні особи є рівними у здатності мати цивільні права та обов'язки [6].

Цивільну дієздатність відповідно до Цивільного кодексу України має фізична особа, яка усвідомлює значення своїх дій та може керувати ними. Цивільною дієздатністю фізичної особи є її здатність своїми діями набувати для себе цивільних прав і самостійно їх здійснювати, а також здатність своїми діями створювати для себе цивільні обов'язки, самостійно їх виконувати та нести відповідальність у разі їх невиконання [6].

Коли говоримо про цивільну правоздатність неповнолітніх осіб як складову частину цивільно-правового статусу, то таку складають ті майнові і немайнові права і обов'язки, якими неповнолітня особа може бути наділена та основна цінність яких полягає у можливості їх здійснення через реалізацію особою тих повноважень, що належать до змісту конкретного суб'єктивного права, для досягнення певного результату, для чого особа, у свою чергу, повинна бути наділена дієздатністю.

При цьому варто звернути увагу на те, що неповнолітня особа формується як доросла особистість не лише з урахуванням відповідних соціально-економічних умов, які існують у суспільстві, а передусім за допомогою «морально-етичної сис-

теми координат», в якій виховується, а тому під правами неповнолітньої особи пропонуємо розуміти історично зумовленні законодавчо закріплені можливості, котрі необхідні для існування та розвитку в конкретно-історичних умовах, об'єктивно визначаються досягнутим рівнем духовного, культурного, соціального, економічного, політичного рівня розвитку суспільства.

У свою чергу, дієздатність як елемент цивільно-правового статусу неповнолітніх осіб відображає динаміку їх правосуб'єктності. Це вже не властивість як така, а готовність неповнолітньої особи до здійснення певних дій і вчинків, передбачених законом. Існування такої здатності вже не має абстрактного характеру, а пов'язано безпосередньо з можливістю діяти, і така можливість обмежена нормами закону.

Варто зауважити, що розуміти значення своїх дій та передбачати їх наслідки фізична особа може тільки дійшовши певного віку і за відсутності захворювань, які позбавляють її можливості діяти розсудливо. Саме тому і в законодавстві, і в науці дієздатність пов'язують із віком та станом здоров'я фізичної особи [7, с. 75].

Характеризуючи правоздатність та дієздатність неповнолітніх осіб, можна виділити їхні особливості: юридичне забезпечення (права та обов'язки неповнолітніх осіб, як і міра відповідальності, повинні бути визнані суспільством та державою, офіційно закріплені в нормативно-правових актах); їх реалізація потребує вольової складової частини як самої особи, так і в певних випадках воля неповнолітньої особи доповнюється чи змінюється волею батьків (усиновлювачів) або піклувальників.

Отже, правоздатність та дієздатність неповнолітніх осіб можна визначити як законодавчо визнані властивості особистості, зумовлені віковими особливостями, з якими законодавство пов'язує надання неповнолітній особі прав та регулює поступове покладення обов'язків.

Визначальним у характеристиці цивільно-правового статусу неповнолітніх осіб є те, що неповнолітня особа як суб'єкт цивільних правовідносин не є абсолютно самостійною та юридично незалежною. Для цивільно-правового статусу неповнолітньої особи характерний аспект втручання в реалізацію прав із боку третіх осіб – батьків (усиновлювачів) або піклувальників, тобто законодавець з огляду на вік та психоемоційну складову частину передбачає правовий важіль, що здатний вплинути на розвиток цивільних правовідносин, суб'єктом яких є неповнолітня особа.

Як вказує В. Січевлюк, інтереси малолітньої чи неповнолітньої особи передбачають доповнення її правової суб'єктності цивільною та іншою правоздатністю, деліктоздатністю і дієздатністю батьків (усиновителів), опікунів або ж піклувальників. Вчений звертає увагу на комплексний характер правосуб'єктності неповнолітньої особи, зазначаючи, що феномен існування «комплексної», якщо можна так її іменувати, правосуб'єктності демонструє значну різноманітність форм втілення і присутній у більшості галузей права України, включаючи сфери цивільного [8, с. 181].

Таким чином, цивільно-правовий статус неповнолітньої особи є видом цивільно-правового статусу фізичної особи, особливістю якого є дієздатність з недоліком (недолік цивільної дієздатності), що не є дефектом цивільної дієздатності, а являє собою нестачу необхідних здатностей і можливостей для самостійного здійснення всього комплексу прав без сторонньої допомоги [9, с. 159].

З урахуванням зазначеного до визначальних ознак цивільно-правового статусу неповнолітніх осіб як окремої правової категорії пропонуємо віднести: динамічність – обсяг прав, обов'язки та відповідальності змінюються залежно від вікового порогу, такі зміни пов'язані з об'єктивними, часто незалежними від волі особи, не персоніфікованими подіями; обмеженість чіткими віковими рамками; побудований на основі загального правового статусу особи, є своєрідною надбудовою над загальним правовим статусом особи; є комплексним; передбачає додаткові гарантії і особливі умови правового захисту; потребує особливих способів адаптації загальних норм цивільного права.

**Висновки** та перспективи подальших досліджень у цьому напрямі. Підсумовуючи вказане, можемо дійти висновків, що цивільно-правовий статус неповнолітніх осіб є ідентифікатором зв'язків неповнолітньої особи з іншими учасниками цивільних правовідносин. Комплексність категорії «цивільно-правовий статус» неповнолітніх осіб зумовлює наявність сукупності різних елементів, які характеризують становище неповнолітньої особи у системі суспільних відносин.

Суттєвими ознаками цивільно-правового статусу неповнолітніх осіб є динамічність, обмеженість чіткими віковими рамками, комплексність, а також особливі умови правового захисту, способи адаптації загальних норм цивільного права. Особливістю цивільно-правового статусу неповнолітніх осіб є відсутність абсолютної самостійності та юридичної незалежності, тобто необхідне доповнення цивільно-правового статусу неповнолітньої особи цивільною та іншою правоздатністю, дієздатністю та деліктоздатністю повнолітніх осіб – батьків (усиновителів), опікунів або ж піклувальників.

З огляду на швидкі темпи розвитку суспільства та постійне розширення цивільних правовідносин, учасниками яких стають неповнолітні особи, вважаємо, що доцільно проводити подальші наукові дослідження цивільно-правового статусу неповнолітніх осіб для визначення умов та чітких дій, які допоможуть запобігати порушенням прав та законних інтересів неповнолітніх осіб як менш захищеної категорії.

### Література

1. Котюк В.О. Теорія права: курс лекцій : навч. посібник для юрид. фак. вузів. Київ : Вентурі, 1996. 208 с.
2. Скаун О.Ф. Теорія держави і права: підручник. Харків : Консум, 2001. 656 с.
3. Бірюков І.А., Заїка Ю.О. Цивільне право України. Загальна частина : навчальний посібник. Київ : КНТ, 2006. 480 с.
4. Харитонов Є., Харитонova О. Проблеми визначення а характеристики засад статусу фізичної особи у цивільному законодавстві України. *Приватне право*. Київ, 2013. № 1. С. 106–117.
5. Сімейний кодекс : Закон від 10.01.2002 №2947-III // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення: 28.03.2021).
6. Цивільний кодекс : Закон від 16.01.2003 №435-IV // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 28.03.2021).
7. Рубанчук Г.С. Недолік цивільної дієздатності фізичної особи: поняття, види. *Науковий часопис НПУ імені М. П. Драгоманова. Серія 18 : «Економіка і право»*. 2014. Вип. 26. С. 154–161. URL : [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nchnpu\\_018\\_2014\\_26\\_25](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nchnpu_018_2014_26_25) С. 160.
8. Січевлюк В.А. Еволюція категорії «правова суб'єктність» (теоретико-прикладні засади) : монографія. Київ : Вид-во «Юридична думка», 2020. 462 с.
9. Науково-практичний коментар до Цивільного кодексу України : в 2 т. / за ред. О.В. Дзери (кер. авт. кол.), Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. Київ : Юрінком Інтер, 2005. Том I. 832 с.



### Анотація

**Баранкевич А. В. Особливості цивільно-правового статусу неповнолітніх осіб у законодавстві України.** – Стаття.

У статті проаналізовано наукові підходи до визначення поняття «правовий статус» у теорії права, розуміння «правового статусу фізичної особи» в теорії права та цивільному праві, комплексний характер такого. Визначено зміст поняття та елементи цивільно-правового статусу неповнолітніх осіб з урахуванням концептуальних підходів, розроблених як у загальній теорії права, так і безпосередньо у цивілістиці.

Здійснено системний аналіз норми Цивільного кодексу України, яким визначено цивільно-правовий статус як фізичних осіб, так і неповнолітніх осіб в цивільному праві.

У статті досліджено особливості складових елементів цивільно-правового статусу неповнолітніх осіб як учасників цивільних правовідносин. Розглянуто зміст правоздатності та дієздатності неповнолітніх осіб як елементів цивільно-правового статусу неповнолітньої особи.

Вказано, що визначальною характеристикою цивільно-правового статусу неповнолітніх осіб є те, що наявність окремих прав та межі самостійного їх здійснення залежать від досягнення певного віку. Вікові цени встановлено для відмежування правовідносин, в яких неповнолітні особи можуть бути самостійними учасниками, від тих, де участь неповнолітніх осіб хоч і можлива, однак потребує доповнення правосуб'єктністю інших повнолітніх осіб.

Зазначено, що період неповноліття встановлюється законодавцем з урахуванням фізичних і психічних можливостей особи формувати, висловлювати і здійснювати персоніфіковану волю. Потенційний обсяг цивільних прав і обов'язків неповнолітніх осіб, механізм реалізації таких залежить від теоретичного обґрунтування та юридичного закріплення правоздатності та дієздатності неповнолітніх осіб.

До суттєвих ознак цивільно-правового статусу неповнолітніх осіб віднесені динамічність, обмеженість чіткими віковими рамками, комплексність, а також особливі умови правового захисту, способи адаптації загальних норм цивільного права. Особливістю цивільно-правового статусу неповнолітніх осіб є відсутність абсолютної самостійності та юридичної незалежності, тобто необхідне доповнення цивільно-правового статусу неповнолітньої особи цивільною та іншою правоздатністю, дієздатністю та деліктоздатністю повнолітніх осіб – батьків (усиновителів), опікунів або ж піклувальників.

*Ключові слова:* правовий статус, цивільно-правовий статус, неповнолітня особа, елементи цивільно-правового статусу неповнолітніх осіб, правоздатність, дієздатність, недоліки дієздатності.

### Summary

**Barankevych A. V. Features of the civil and legal status of minors in the legislation of Ukraine.** – Article.

The article analyzes scientific approaches to the definition of the concept legal status in the theory of law, understanding of «legal status of a physical person in the theory of law and in civil law, the complex nature of this concept. The meaning of the concept and elements of the civil and legal status of minors has been defined, taking into account conceptual approaches that are worked out both in general theory of law and directly in civil law.

The consistent analysis of the rules of Civil code of Ukraine, which determine the civil and legal status of both individuals and minors in civil law, have been done.

The article provides an analysis of the constituent elements of the civil and legal status of minors as participants of civil legal relationship. The meaning of minors' legal capacity is considered as element of their civil and legal status.

It is emphasized that the main features of the civil and legal status of minors are dependence of individual rights and the limits of their self-implementation on reaching a certain age.

It is noted that the period of nonage is defined by legislator considering physical and mental capabilities of the person to form, express and exercise own will. The potential scope of minors' civil rights and responsibilities, mechanism of their exercising depends on theoretical substantiation and legal consolidation of their legal capacity.

It has been concluded that the distinct features of civil and legal status of minors are dynamism, strict age limit and special conditions of legal protection. In particular, features of the civil and legal status of minors are absence of absolute self-determination and legal independence, that it is necessary to supplement the civil and legal status of minor with civil capacity of adults.

It is advisable to conduct further scientific research in order to prevent violations of the rights and legitimate interests of minors as less protected category.

*Key words:* legal status, civil and legal status, minor, elements of the civil and legal status of minors, legal capacity, incapacity, deficiencies in legal capacity.

УДК 342.92

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3203>

О. І. Бедний

### ВІДНОСИНИ З ДЕЛЕГУВАННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ ЩОДО ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ ЯК СКЛАДНИК ПРЕДМЕТА АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

Поділ системи права на окремі складові (галузі) пов'язаний із відокремленням певних сукупностей правових норм за специфічними притаманними їм ознаками та характеристиками. Однією з основоположних характеристик, на яких ґрунтується поділ на галузі права, є предмет регулювання. Предметом визначається як певна сукупність однорідних суспільних відносин, що регулюються нормами відповідної галузі права [1, с. 387; 2, с. 67]. Для адміністративного права визначення предмету регулювання протягом певного часу є сферою наукового переосмислення у зв'язку з трансформацією суспільного призначення цієї галузі, що знаходить своє відображення також у поглядах на його ключові наукові категорії.

Основним елементом предмету адміністративного права є суспільні відносини, які опосередковують публічне адміністрування. Публічне адміністрування, у свою чергу, пов'язане із забезпеченням реалізації публічних (загальних, суспільних) інтересів через постійну, повсякденну діяльність широкого кола суб'єктів, наділених відповідними повноваженнями. Воно охоплює різні напрями діяльності (управлінська, сервісна тощо) та передбачає різний ступінь впливу та втручання суб'єктів адміністрування у діяльність інших осіб. Публічне адміністрування історично розглядалося в основному як сфера реалізації функцій та повноважень органів державної влади (насамперед, виконавчої влади) та органів місцевого самоврядування. Російський автор Г.В. Атаманчук, аналізуючи державне управління, що є найбільш дослідженою складовою частиною публічного адміністрування, звертав увагу на те, що організаційна структура державного управління підключає до цієї діяльності практично всі органи державної влади і місцевого самоврядування, які беруть участь у формуванні та реалізації державно-управлінських впливів [3, с. 200].

Сучасні українські вчені С.В. Ківалов та Л.Р. Біла-Тіунова відзначають, що інститут «делегування державних повноважень», не будучи новизною для теорії адміністративного права, тільки останнім часом почав належно формуватися, особливо в плані нормативно-правового забезпечення [4, с. 7]. Провідний український науковець В.Б. Авер'янов, у свою чергу, визначив, що до предмету адміністративного права входять, зокрема, суспільні відносини, що формуються у ході реалізації повноважень виконавчої влади, делегованих державою органам місцевого самоврядування, громадським організаціям та деяким іншим недержавним інституціям [2, с. 71].

Російський вчений Ю.О. Тихомиров відзначив, що державно-правове регулювання економіки включає і механізм публічної участі в комерційній діяльності, при цьому гнучкий вибір форм публічної участі створює для суспільства і корпора-

тивних структур умови і режими ефективної діяльності [5, с. 208]. В.П. Тимошук пропонує як певну альтернативу децентралізації повноважень з надання адміністративних послуг або паралельний напрямок покращення їх якості розглядати і «приватизацію послуг» та/або впровадження конкуренції [6, с. 119].

Т.О. Карабін підкреслює, що інститут делегування повноважень розширює суб'єктний склад публічної влади. Вона звертає увагу, що публічна влада здійснюється у різноманітних формах широким колом суб'єктів, починаючи від органів державної влади та закінчуючи окремими фізичними особами, тому включає до публічної адміністрації як органи державної, насамперед, виконавчої влади, і органи місцевого самоврядування, так і приватних осіб (фізичних та юридичних), які беруть участь у реалізації лише частини публічно-владних функцій [7, с. 13].

Н.В. Галіцина відмітила, що згідно з концепцією Г. Вільсона держава передає приватному сектору ряд своїх функцій лише тому, що це допомагає ефективніше вирішувати соціальні та економічні проблеми. Скорочення функцій, що виконуються державою, дозволяє їй зосередитись на таких важливих питаннях, як контроль за бюрократією та ключові стратегічні напрямки державного управління [8, с. 83]. На основі свого аналізу вона дійшла висновку, що делегування повноважень включає два підінститути: делегування повноважень від одного органу публічної влади іншому та делегування державних повноважень приватним структурам.

Німецький дослідник адміністративного комерційного права (нім. *Wirtschaftsverwaltungsrecht*) Рольф Штобер вказує, що делегування прагне децентралізувати публічне адміністрування, позбавити органи публічної влади від надмірних функцій, використовувати приватну ініціативу та менеджерські навички, щоб забезпечити найбільш ефективне використання фінансових ресурсів, технічної та іншої експертизи. Говорячи про механізм делегування, він зазначив, що делегування здійснюється за законом, за адміністративним актом на основі закону або за адміністративно-правовим договором. Заслужує на увагу позиція автора, згідно з якою делегування повноважень слід відрізнити від виконання публічних завдань в силу так званого обов'язку здійснювати матеріальну або особисту участь на користь органів публічної влади. Суб'єкт господарювання, який бере на себе такі обов'язки, не виконує публічних функцій. Він виконує певні обов'язки, керуючись суспільними інтересами, і тим самим допомагає відповідним органам здійснювати публічне адміністрування [9, с. 343–344].

Тулик І.І., досліджуючи конституційно-правові засади делегування повноважень як форми взаємодії органів публічної влади, відзначає, що делегування є процесом, за допомогою якого здійснюється поділ сфери між органами. Він обов'язковий для будь-якого органу чи державної влади чи органу місцевого самоврядування. Повноцінне, ефективне, раціональне виконання тих чи інших завдань як таке неможливе без делегування повноважень. Автор робить висновки, що делегування: а) має базуватися на вільній згоді обох суб'єктів делегування; б) повинно супроводжуватися укладенням відповідного договору; в) має обов'язково мати фінансове та матеріальне забезпечення для належної реалізації делегованим суб'єктом делегованих повноважень; г) переделегування (субделегування)

повноважень не допускається, бо це суперечить цілям і намірам органу, що делегує повноваження; д) делегований суб'єкт несе юридичну відповідальність за належне виконання делегованих повноважень [10, с. 124–125].

Таким чином, нерідко делегування повноважень щодо публічного адміністрування розглядається в межах виконавчої гілки державної влади та місцевого самоврядування. В Україні, зокрема, з початку 90-х років ХХ століття були зроблені значні кроки щодо деконцентрації та децентралізації публічних адміністративних функцій. Чинне українське законодавство про місцеве самоврядування та місцеві державні адміністрації містить різні положення щодо здійснення повноважень: а) делегованих органами державної виконавчої влади виконавчим органам місцевих (міських, селищних та сільських) рад; б) делегованих обласними та районними радами відповідним місцевим державним адміністраціям. Публічне адміністрування або певні пов'язані з ним функції можуть здійснювати інші суб'єкти, які не є органами державної влади чи місцевого самоврядування.

У теперішній час можна звертати увагу на питання, пов'язані з делегуванням повноважень у публічному адмініструванні, які в основному або ігноруються, або лише частково охоплюються чинним українським законодавством, такі як: а) визначення загального кола суб'єктів, які можуть здійснювати делеговані повноваження; б) встановлення загальних та, за необхідності, спеціальних умов для участі таких суб'єктів у здійсненні відповідних повноважень; в) забезпечення підзвітності, контролю, обміну інформацією під час здійснення делегованих повноважень, а також юридичної відповідальності за порушення при їх здійсненні; г) фінансове та інше ресурсне забезпечення здійснення делегованих повноважень тощо. Однак навіть у законопроекті «Про порядок делегування повноважень органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування» [11] не згадуються, наприклад, недержавні структури як суб'єкти, які можуть здійснювати делеговані повноваження органів публічної влади.

Можна спробувати визначити окремі причини, чому українські законодавці до цих пір не визначили набір універсальних правил делегування публічно-владних повноважень (зокрема, щодо публічного адміністрування), зокрема, суб'єктам, які не є органами публічної влади. По-перше, Конституція України передбачає, що суверенітет народу України здійснюється органами державної влади та органами місцевого самоврядування [12]. Як такі, ці органи утворюють більш-менш ієрархічну систему із внутрішньою підпорядкованістю та координацією. Ті органи публічної влади, які здійснюють публічне адміністрування (це, насамперед, органи виконавчої влади у системі державної влади та виконавчі органи у системі місцевого самоврядування), підзвітні людям безпосередньо або через представницькі органи влади. Жодного такого рівня підпорядкування та підзвітності широкій громадськості не існує у приватному бізнесі або в громадських об'єднаннях та інших некомерційних організаціях (НКО). По-друге, суб'єкти підприємництва та НКО мають певні власні цілі створення та існування. Суб'єкти підприємництва здійснюють діяльність задля отримання прибутку, тоді як, наприклад, громадські об'єднання забезпечують задоволення соціальних, культурних, екологічних та інших потреб своїх членів. Вони не зобов'язані діяти в публічних інтересах, оскільки досягнення суспільного блага не є їх основною метою.

Водночас, на нашу думку, наявність наведених вище проблем не перешкоджає науковому осмисленню та законодавчому упорядкуванню делегування повноважень щодо публічного адміністрування недержавним суб'єктам. Перспективними сферами такого делегування можуть вважатися: 1) надання адміністративних послуг, коли за рахунок розширення кола суб'єктів підвищується їх доступність; 2) здійснення окремих публічно-адміністративних функцій саморегульованими організаціями; 3) здійснення окремих контрольно-наглядових функцій представниками фахових громадських об'єднань (наприклад, екологічного спрямування); 4) використання механізму соціального замовлення для надання соціальних послуг тощо.

Убачається, що суспільні відносини з делегування повноважень слід розглядати як окрему складову частину предмету адміністративного права, яка має допоміжний характер щодо публічно-управлінських та публічно-сервісних відносин. Основним призначенням адміністративно-правового регулювання відносин з делегування повноважень необхідно вважати визначення необхідних меж та засобів здійснення публічно-адміністративної (управлінської та сервісної) діяльності учасниками суспільних відносин, які не є первісними носіями відповідних повноважень органів публічної влади. При цьому такі відносини опосередковують як самі умови та інструменти делегування повноважень, так і окремі питання, безпосередньо пов'язані з реалізацією делегованих повноважень.

На нашу думку, серед відносин з делегування повноважень щодо публічного адміністрування можна виділити такі:

1. Основне відношення з делегування повноважень, у якому беруть участь орган публічної влади, повноваження якого делегуються, та інший суб'єкт, який набуває відповідні повноваження у порядку делегування. У межах цього відношення орган публічної влади передає, а інший суб'єкт набуває повноваження. Обов'язковим учасником такого відношення є орган публічної влади, наділений повноваженнями щодо публічного адміністрування. Іншим учасником може бути орган публічної влади (державної влади або місцевого самоврядування), суб'єкт господарювання, особа, яка здійснює незалежну професійну діяльність, громадське об'єднання тощо.

2. Відносини щодо матеріально-технічного, інформаційного, фінансового та іншого ресурсного забезпечення делегування повноважень. Ці відносини пов'язані з визначенням ресурсів, необхідних для реалізації делегованих повноважень. Зокрема, передбачаються джерела таких ресурсів, способи їх передачі або надання доступу до них суб'єкту, який здійснює делеговані повноваження. Ухвалення рішень щодо делегування повноважень має здійснюватися з огляду на ресурсоемність делегування повноважень та їх реалізації. Також мають братися до уваги інші фактори, наприклад, забезпечення доступності адміністративних послуг для їх споживачів.

3. Відносини щодо контролю суб'єкта делегування та громадянського суспільства за реалізацією делегованих повноважень. У межах цієї групи відносин застосовуються методи, форми та процедури, за допомогою яких суб'єкт делегування та інститути громадянського суспільства можуть визначити стан реалізації делегованих повноважень, кількісні та якісні параметри динаміки суспільних відносин

у сфері, де здійснюється делегування повноважень. Також визначаються та використовуються необхідні засоби впливу у разі відхилення від встановлених вимог під час реалізації делегованих повноважень.

4. Відносини щодо захисту інформації під час реалізації делегованих повноважень. На нашу думку, делегування повноважень має бути обмежене тими сферами, які не передбачають використання та обробку інформації, що становить державну таємницю. У разі використання іншої інформації з обмеженим доступом у межах даної групи відносин має передбачатися та дотримуватися відповідний режим такої інформації, що унеможливить її використання не за призначенням.

Підсумовуючи вищенаведене, відносини з делегування повноважень щодо публічного адміністрування є окремою складовою частиною предмету адміністративного права, яка спрямована на підвищення ефективності реалізації відповідних повноважень з метою забезпечення дотримання публічних інтересів та створення умов для реалізації відповідних прав фізичних і юридичних осіб.

### Література

1. Скакун О.Ф. Теория государства и права (энциклопедический курс) : учебник. Харьков : Эспада, 2005. 840 с.
2. Адміністративне право України. Академічний курс : підруч. : у двох томах: Том 1. Загальна частина / Ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). Київ : Видавництво «Юридична думка», 2004. 584 с.
3. Атаманчук Г.В. Теория государственного управления : Курс лекций. 3-е изд., доп. Москва : Изд-во ОМЕГА-Л, 2005. 584 с.
4. Ківалов С.В., Біла-Тіунова Л.Р. Адміністративне право України : навчальний посібник. 5-е вид., перероб. і доп. Одеса : Фенікс, 2011. 400 с.
5. Теория компетенции / Ю.А. Тихомиров. Москва : Изд-во Тихомирова М.Ю., 2001. 355 с.
6. Тимощук В.П. Адміністративні послуги: проблеми теорії, законодавства і практики в Україні. *Адміністративне право і процес*. 2014. № 3(9). Ювілейний. С. 104–120.
7. Карабін Т.О. Розподіл повноважень публічної адміністрації : монографія. Ужгород : Гражда, 2016. 220 с.
8. Галіцина Н.В. Основні положення теорії делегування повноважень у сфері соціальної політики. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО*. 2015. Випуск 35. Частина II. Том 2. С. 80–85.
9. Штобер, Рольф. Хозяйственно-административное право. Основы и проблемы. Мировая экономика и внутренний рынок = Allgemeines Wirtschaftsverwaltungsrecht. Grundlagen des Wirtschaftsverfassungs- und Wirtschaftsverwaltungsrechts, des Weltwirtschafts und Binnenmarktrechts; пер. с нем. Москва : Волтерс Клувер, 2008. 400 с.
10. Тулик І.І. Конституційно-правові засади делегування повноважень як форма взаємодії органів публічної влади : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. Ужгород, 2016. 223 с.
11. Про порядок делегування повноважень органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування : Проект Закону України від 01.02.2008 р. № 1472. URL : <http://zakon.rada.gov.ua>.
12. Конституція України від 28.06.1996 р. URL : <http://zakon.rada.gov.ua>.

## Анотація

**Бедний О. І.** Відносини з делегування повноважень як складник предмета адміністративного права. – Стаття.

У статті розглядаються теоретичні та практичні засади делегування повноважень щодо публічного адміністрування, а також їх адміністративно-правове регулювання. Встановлено, що під час переосмислення суспільного призначення адміністративного права відповідні суспільні відносини розглядаються більшістю дослідників як елемент предмету цієї галузі. Ці відносини є допоміжними щодо відносин, які опосередковують публічне адміністрування: публічно-управлінських та публічно-сервісних.

Взято до уваги, що в Україні з початку 90-х років ХХ століття були зроблені значні кроки щодо деконцентрації та децентралізації публічних адміністративних функцій. Це стосується делегування повноважень органів виконавчої влади органам місцевого самоврядування (виконавчим органам місцевих рад), а також делегування повноважень обласних та районних рад відповідним місцевим державним адміністраціям. Визначено проблеми адміністративно-правового регулювання делегування повноважень, пов'язані, зокрема, з відсутністю основоположного законодавчого акта, який упорядковує відповідні питання. Запропоновані перспективні сфери, у яких може здійснюватися делегування повноважень щодо публічного адміністрування приватним (недержавним) суб'єктам.

Охарактеризовано види суспільних відносин щодо делегування повноважень, які можна розглядати в контексті предмету адміністративного права: 1) основне відношення з делегування повноважень; 2) відносини щодо матеріально-технічного, інформаційного, фінансового та іншого ресурсного забезпечення делегування повноважень; 3) відносини щодо контролю суб'єкта делегування та громадянського суспільства за реалізацією делегованих повноважень; 4) відносини щодо захисту інформації під час реалізації делегованих повноважень.

Зроблено висновок, що відносини з делегування повноважень щодо публічного адміністрування як складова частина предмету адміністративного права створюють умови для підвищення ефективності реалізації відповідних повноважень із метою забезпечення здійснення публічно-адміністративної діяльності та реалізації інших функцій органів публічної влади.

*Ключові слова:* адміністративне право, предмет адміністративного права, органи публічної влади, суспільні відносини, делегування повноважень, децентралізація

## Summary

**Bednyi O. I.** Relations on delegation of powers as a component of the subject of administrative law. – Article.

The article considers the theoretical and practical principles of delegation of powers for public administration, as well as their regulation in administrative law. It is established that during the rethinking of the public purpose of administrative law, the relevant social relations are considered by most researchers as an element of the subject of this field of law. These relations are ancillary to the relations that constitute public administration, including public management and delivery of administrative services.

It is taken into account that significant steps have been taken in Ukraine since the early 1990s to deconcentrate and decentralize public administrative functions. This applies to the delegation of powers of state executive bodies to local self-government (executive bodies of local councils), as well as the delegation of powers of regional and district councils to the relevant local state administrations. There are certain problems administrative law regulations of delegation of powers, related, in particular, to the lack of a core legislative act regulating the relevant issues. Promising areas in which the delegation of public administration powers to private (non-state) entities can be carried out are proposed.

The types of social relations concerning delegation of powers which can be considered in the context of a subject of administrative law are characterized: 1) the basic relation on delegation of powers; 2) relations on logistical, informational, financial and other resource support of delegation of powers; 3) relations on the control of the subject of delegation and civil society over the implementation of delegated powers; 4) relations on information protection during the exercise of delegated powers.

The conclusion is that the relations of delegation of powers for public administration as a component of the subject of administrative law create conditions for improving the implementation of relevant powers to ensure the implementation of public administration and other functions of public authorities.

*Key words:* administrative law, subject of administrative law, public authorities, relations in society, delegation of powers, decentralization.

УДК 340.115

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3204>

Є. В. Білозьоров

## МЕТОДОЛОГІЧНИЙ ПІДХІД ЯК ІНСТРУМЕНТ ПІЗНАННЯ ПРАВА

**Постановка проблеми.** Від часу проголошення незалежності в Україні здійснено цілу низку важливих кроків щодо реформатування юридичної (правничої) науки у відповідності з потребами практики, формування власної моделі юриспруденції, яка б забезпечила відповідні умови для національного державотворення, культурного відродження правових звичаїв та традицій українського народу. Сьогодні розвиток юридичної (правничої) науки обумовлений інтеграційними та глобалізаційними процесами, що відбуваються в Європі та світі, її переходом від методологічного монізму до світоглядно-методологічного плюралізму. Це викликає необхідність концептуального перегляду традиційних уявлень про державно-правові закономірності та поглибленого осмислення ролі правознавства у сучасному суспільстві.

Теоретико-правовий аналіз усіх державно-правових явищ, визначення принципів орієнтирів подальшого розвитку юридичної (правничої) науки є важливими напрямками наукових досліджень, основою яких виступає методологія правознавства. Тому формування ефективної методологічної системи є першочерговим завданням для сучасної юриспруденції.

**Актуальність теми** дослідження зумовлена як тими процесами, які відбуваються у правовій реальності сучасних країн світу та України, зокрема, глобалізацією, гуманізацією, інтеграцією у міжнародне й європейське право, становленням і розвитком громадянського суспільства, формуванням національної правової доктрини, так і потребами їх філософсько-правового осмислення, розробки обґрунтованих перспектив подальшого розвитку правової системи України.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблема удосконалення методології сучасного правознавства є вельми актуальною і потребує ретельного дослідження, хоча їй приділяли увагу багато дослідників, зокрема у працях В.Д. Бабкіна, Ю.М. Бондаря, С.Д. Гусарева, О.В. Зайчука, М.С. Кельмана, Д.А. Керімова, М.І. Козюбри, О.Л. Копиленка, М. В. Костицького, Л.О. Луць, В.С. Нерсисянца, Ю.М. Оборотова, В.В. Оксамитного, Н.М. Оніщенко, А.В. Полякова, П.М. Рабіновича, В.М. Селіванова, О.Ф. Скакун, О.Д. Тихомирова, Ю.С. Шемшученка та інших вчених.

**Метою статті** є виокремлення реального стану і тенденцій розвитку методології правознавства, а також здійснення теоретико-правової характеристики використання методологічних підходів у сучасних юридичних дослідженнях.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Реалізація методологією права свого призначення у системі юридичних (правничих) наук можлива, у першу чергу, на основі виокремлення таких засад здійснення юридичних наукових досліджень, які визначають їх «орієнтири», пріоритетні ракурси та «формати» наукових розвідок правової реальності, впливу права на формування суспільного порядку в його єдності та взаємодії з іншими соціальними регуляторами. Проте гносеологічна та епістемологічна проблематика права сьогодні ще досить обмежено представлена



у вітчизняній юридичній науці, оскільки правові дослідження здебільшого спрямовані на постановку та вирішення онтологічних питань правової реальності.

Зважаючи на те, що досить тривалий час методологічна традиція вітчизняної юридичної науки формувалася та розвивалася переважно на засадах моністичного праворозуміння, зокрема, домінування позитивізму, що і викликає потребу в переосмисленні державно-правових явищ.

Методологія сучасних правових досліджень характеризується такими ознаками як охоплення різних форм теоретичного пізнання державно-правової дійсності, оптимізацією пізнавального інструментарію, впливовістю на рівень розвитку юридичної (правничої) науки у цілому, зумовленістю світоглядними, філософськими та наукознавчими підвалинами правознавства ХХІ ст.

Сучасна юридична практика вимагає від юриспруденції постійного вдосконалення її методології. В умовах сьогодення для юридичної (правничої) науки необхідно постійне здійснення її оновлення методологічного знаряддя. Успіх вирішення теоретичних та практичних питань залежить від наявності та ступеня розробленості методологічних інструментів юридичної (правничої) науки. За їх відсутності дослідницька діяльність виявляється даремною, що не відповідає поставленим цілям [1, с. 14]. Результати наукової активності є наслідком не лише того, хто діє або на що спрямовано пізнавальну діяльність, а й того, яким методологічним інструментарієм здійснюється пізнавальний процес [2, с. 210].

До фундаментальних проблем юридичної (правничої) науки під кутом зору демократичної трансформації українського суспільства належить розроблення методології юридичних досліджень, об'єктивне вивчення історичного досвіду у галузі державно-правового будівництва. Істотного оновлення потребує методологія вітчизняного правознавства у напрямі наближення до найбільш вагомих загальноновизнаних досягнень європейської та світової наукової думки [3, с. 6].

Нині є всі підстави стверджувати, що найважливішим досягненням у розробці методологічних проблем у правовій науці України є шлях утвердження як світоглядних орієнтирів основних загальнолюдських цінностей – засад демократичної, правової, соціальної держави, соціальної справедливості, гуманізму, поваги до людської гідності, прав і свобод людини та громадянина. У цьому ракурсі постає завдання щодо переходу наукових юридичних досліджень на сучасні методологічні орієнтири, які знайшли своє закріплення в чинній Конституції України та відповідають демократичним принципам Українського народу.

Необхідно зазначити, що методологія правознавства (юридичної науки) – це вчення про структуру, логічну організацію, принципи, методи, засоби та форми діяльності дослідника у процесі пізнання ним державно-правових явищ. Методологія юридичної (правничої) науки забезпечує як наукове пізнання, так і наукову діяльність учених-юристів. Методологія правознавства повинна мати чітку структуру (вертикальну та горизонтальну), що охоплює загальні компоненти в різних відносинах між ними: домінуючий світогляд, тип наукового мислення, філософські й інші підстави, загальнонаукові та спеціально-наукові парадигми, методологічні підходи, теорії та інші наукові знання, потенційно можливі й використовувані методи [4, с. 10, 23].

Сучасний стан науки в Україні характеризуються переходом від уніфікованої, єдино дозволеної, «одержавленої» методології до різноманітних методологічних засад, парадигм, підходів, що поширюється на вітчизняне правознавство. Демонополізація або «роздержавлення» методології – безперечно плідний процес, який збагачує, демократизує пошуки істини, вивільняє та стимулює дослідницьку енергію, дозволяє повно та всебічно осягнути предмет дослідження – специфічні державно-правові закономірності функціонування держави та права. Уже сьогодні можна зафіксувати позитивні результати цієї методологічної тенденції, що втілені, зокрема, в переосмисленні «класичних» і запровадженні нових понять вітчизняного загальнотеоретичного правознавства.

Водночас перехід від методологічного монізму до світоглядно-методологічного плюралізму поряд із безперечними позитивними наслідками часто призводить до еkleктичного поєднання різних світоглядних позицій, що зрештою породжує суперечності, які не узгоджуються з вимогами науковості. Одне із завдань сучасної юридичної науки – остаточне подолання цієї кризи, надання вченню про методологію правознавства системності та стабільності.

Протягом останнього століття методологія від класичної, побудованої на раціональних та об'єктивних підходах, через некласичну (з її свободою вибору й суб'єктивністю), перейшла до посткласичної (постмодерністської), яка характеризується визнанням нераціонального та плюралістичного підходів. Необхідність використання постмодерністської методології зумовлюється неможливістю пояснити багато проблем правового та державного життя, керуючись підходами класичної й некласичної методології.

Більш того, в умовах ефективної взаємодії правової держави і громадянського суспільства складно усвідомити й інтерпретувати правові та державні реалії лише в межах одного методу, виникає потреба в поєднанні методологічних підходів, використання принципу додатковості, коли підходи й методи, доповнюючи один одного, забезпечують виведення нових продуктивних знань про правову та державну реальність [5, с. 290]. Окрім того, на зміну ідеологічним стандартам, що панували у вітчизняній методології майже все ХХ ст., прийшла деідеологізація. На сучасний час важливого ідеологічного значення набуває орієнтація на загальнолюдські цінності, дотримання принципів гуманізму, поваги до людської гідності, свободи, справедливості, взаємної відповідальності держави та особи [6, с. 11].

Засадами постнеокласичної методології юриспруденції є розробки світоглядно-філософської думки, в царині якої постійно конкурують різноманітні напрями. Визначальною особливістю світоглядної ситуації нашої епохи є визнання діалогічності та поліфонічності процесу пізнання державно-правових явищ. Усе це надає потужний імпульс для появи нових та оновлення традиційних підходів, що застосовуються у правових дослідженнях, котрі дозволяють усебічно розкрити різноманітні ракурси такого складного та багатоаспектного явища як право [7, с. 640].

Методологія сучасних правових досліджень характеризується такими ознаками: по-перше, вона не обмежується лише власне науковими методами, а охоплює інші форми теоретичного пізнання державно-правової дійсності; по-друге, змістова наповненість та оптимальність методології теоретичних правових студій залежить від рівня розвитку юридичної (правничої) науки, відповідних йому норм

і критеріїв оцінки науковості їх результатів; по-третє, для сучасної теорії права як юридичної наукової дисципліни притаманне визнання її зумовленості світоглядними, філософськими та наукознавчими підвалинами юридичної (правничої) науки XXI ст., новітньою науковою картиною світу права, тенденціями розвитку останнього [8, с. 248–249].

Основною складовою методології сучасного правознавства, на нашу думку, визначальною за евристичним потенціалом, є методологічні підходи. На переконання С.В. Бобровник, методологічний підхід – це сукупність знань про процес наукового дослідження, а метод – це лише сукупність способів і засобів пізнання об'єкта дослідження [9, с. 13–14].

Зі свого боку, М.М. Тарасов зазначає, що методологічний підхід у юриспруденції – це бачення певного ракурсу дослідження, шляхом сприйняття відповідних засобів мислення або у формі цілісної системи, або у вигляді окремих конструкцій, дослідницьких рамок і принципів для вирішення власне наукових завдань і проблем; спосіб «помислити» об'єкт [10, с. 234].

Плідною в цьому ж ракурсі є позиція О.Ф. Скакун, яка вважає, що методологічний підхід виявляє себе тоді, коли необхідно залучити в юриспруденцію методологічні засоби як філософського та метанаукового рівнів (загальна теорія систем, теорія моделювання, загальна теорія діяльності тощо), так й інших наук, які «працюють» на принципову методологічну орієнтацію наукового дослідження [11, с. 214].

Зважаючи на гомогенність структури підходу та основ науки, які мають три взаємозалежні рівні (світоглядний, теоретичний, інструментальний або методичний), М.С. Кельман пропонує визначати методологічний підхід як комплексний алгоритм осмислення дійсності, що виникає в результаті поєднання «фундаментальних ідей» і певних методів, тобто як специфічну єдність світоглядного, теоретичного і методичного знання, в якій головним є визначений суб'єктом пізнання порядок поєднання теорії та методу [4, с. 14]. Методологічний підхід є одним із основних компонентів парадигми та розглядається як сукупність взаємозалежних наукових методів. Він об'єднує різноманітні методи, певним чином пов'язані між собою, серед яких одні або кілька є основними, а всі інші підпорядковуються їм та мають допоміжний характер [12, с. 66].

Не можемо не виділити інтерпретацію І.А. Сердюка стосовно дослідження методологічного підходу та визначення автором теоретичних положень, що стали основою його гносеологічної розвідки. Так, цілком слушно дослідник зазначає, що термін «підхід» використовується сучасним правознавством у неоднакових значеннях і фактично без наведення його дефініції та визначення меж та правил його застосування; при цьому методологічний підхід має відносно автономний характер у структурі методології правознавства, а відтак, вирізняється від інших елементів методології таких як принципи пізнання та методи дослідження. На думку науковця, методологічний підхід слід розглядати як єдність філософського (світоглядного), теоретичного і методологічного знання, що постулює загальну стратегію дослідження; відбір досліджуваних фактів та інтерпретацію його результатів і, з урахуванням визначеного ракурсу досліджуваного об'єкта, різняться за своїм змістом [13, с. 53–57].

На сучасному етапі розвитку правничої науки уявляється за доцільне використовувати не окремо взятий підхід до дослідження правової дійсності, а їх певну сукупність, що сприятиме вирішенню різнопланових дослідницьких проблем (аксіологічний, антропологічний, діяльнісний, системний, феноменологічний, функціональний та інші) [14, с. 127]. Таке комплексне застосування методологічних підходів є фактором виконання вимог принципу усебічності та повноти наукового пізнання.

Не можна також не відзначити те, що соціокультурна природа права багато у чому впливає на обрання того чи іншого дослідницького підходу. У свою чергу, чинниками цього є і світоглядні установки дослідника, його прихильність до певної ідеології. Так, наприклад, науковці в межах радянської держави та вчені західної правової культури, досліджуючи право, акцентували увагу на різних його аспектах: якщо перші не зважали на аксіологічний підхід, до другі не могли його не використовувати, зважаючи на те, що у праві відображено основні цінності суспільства.

**Висновки.** Отже, в умовах сьогодення існує необхідність виокремлення у структурі методології правознавства дослідницьких підходів, які впливають на визначення стратегію дослідження та акцентують увагу дослідника на окремому ракурсі предмету пізнання. При цьому підхід є самостійним елементом гносеологічного інструментарію сучасної юридичної (правничої) науки, хоча і потребує комплексного використання одночасно з іншими методологічними елементами.

### Література

1. Демидов А.И. О методологической ситуации в правоведении. *Правоведение*. 2001. № 4. С. 14–22.
2. Скакун О.Ф. Теорія держави і права : підруч. Харків : Консум, 2006. 656 с.
3. Бабкін В.Д., Шемпученко Ю.С. *Юридична наука України на сучасному етапі. Правова держава*. 2005. Вип. 16. С. 5–9.
4. Кельман М.С. Методологія сучасного правознавства: становлення та основні напрями розвитку : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2013. 35 с.
5. Обротов Ю.М. Традиції та новації в правовому розвитку: загальнотеоретичні аспекти : дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.01. Одеса, 2003. 379 с.
6. Пархоменко Н.М. Джерела права: проблеми теорії та методології : монографія. Київ : Юридична думка, 2008. 336 с.
7. Фальковський А. Методологія сучасної юриспруденції: аксіологічні та антропологічні засади. *Антропология права : філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи)* : статті учасників Міжнародного круглого столу (м. Львів, 3–5 груд. 2010 р.). Львів : Галицький друкар, 2010. С. 634–644.
8. Тихомиров А.Д. Юридическая компаративистика : философские, теоретические и методологические проблемы : монографія. Киев : Знання, 2005. 334 с.
9. Бобровник С.В. Компроміс і конфлікт у праві : антрополого-комунікативний підхід до аналізу : монографія. Київ : Юридична думка, 2011. 384 с.
10. Тарасов Н.Н. Методологические проблемы юридической науки : монографія. Екатеринбург : Изд-во Гуманитар. ун-та, 2001. 265 с.
11. Скакун О.Ф. Методологічний підхід і метод у порівняльному правознавстві : їхнє співвідношення. *Про українське право*. 2009. Час. IV. С. 210–219.
12. Гусарев С.Д., Тихомиров О.Д. Юридична деонтологія (Основи юридичної діяльності) : навч. посіб. 3-тє вид., перероб. і доп. Київ : Знання, 2008. 495 с.
13. Сердюк І.А. Інтерпретація поняття «методологічний підхід» у сучасній правничій науці. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2018. № 4. С. 52–58.
14. Білозьоров Є.В. Місце та роль діяльнісного підходу в юридичній науці. Тринадцяті юридичні читання. *Українська державність : кризь призму часу (до 100 річчя Української національно-демократичної революції 1917-1921 рр.)* : матеріали Міжнародної наукової конференції (м. Київ, 24–25 травня 2018 р.). Київ : Вид-во НПУ імені М. П. Драгоманова, 2018. С. 125–128.

### Анотація

**Білозоров Є. В. Методологічний підхід як інструмент пізнання права.** – Стаття.

У статті автор охарактеризовує ключові методологічні (дослідницькі) підходи, які використовуються в сучасних юридичних дослідженнях. Зазначається, що особливістю юридичної науки порівняно з іншими гуманітарними науками є те, що вона має прикладний характер, покликана обслуговувати практичні потреби правового регулювання суспільних відносин, сприяти вдосконаленню чинного законодавства та юридичної практики.

У дослідженні уточнено, що ефективно розв'язання проблем демократичної трансформації українського суспільства, зокрема формування соціальної правової держави, національної системи права і законодавства, об'єктивно зумовило зростання ролі правознавства, яке повинно стати основним інтелектуальним чинником забезпечення державно-правових процесів в Україні. Обґрунтовано, що для всебічного дослідження предмету пізнання, з'ясування його сутності, якісних характеристик, динаміки розвитку в усій різноманітності об'єктивної реальності, її закономірних та випадкових проявів, властивістю ефективно і швидко реагувати на зміни у сучасному швидкоплинному житті, юридична наука повинна розвивати й удосконалювати систему методологічних підходів своїх досліджень. Очевидно, що ця система у сукупності з іншими спеціальними засобами і прийомами пізнання державно-правових явищ є складним утворенням, що формує дослідницький інструментарій юридичної науки – її методологію.

Дослідником визначено, що методологічні підходи є визначальною за евристичним потенціалом складовою (рівнем) методології дослідження державно-правових явищ сучасності. Методологічні (дослідницькі) підходи безпосередньо залежать від наукових парадигм і здебільшого є результатом їх використання, крім того, цей вплив здійснюється не лише за допомогою ідеалів, норм, правил, але й їх предметних положень. Вони об'єднують різноманітні методи, певним чином пов'язаних між собою, серед яких один або кілька є основними, а всі інші підпорядковуються їм та мають допоміжний характер.

Автор узагальнив, що на сучасному етапі розвитку юридичної науки уявляється за доцільне використовувати не окремо взятий підхід до дослідження правової дійсності, а їх певну сукупність, що сприятиме вирішенню різнопланових дослідницьких проблем і практичних завдань щодо формування в Україні сучасної демократичної, соціальної та правової держави.

**Ключові слова:** методологічний інструментарій, методологічні підходи, методологія сучасних юридичних досліджень, наукова парадигма, юридична наука.

### Summary

**Bilozorov Ye. V. Methodological approach as a tool of knowledge of law.** – Article.

In the article the author describes the key methodological (research) approaches used in modern legal research. It is noted that the peculiarity of legal science in comparison with other humanities is that it has an applied nature, designed to serve the practical needs of legal regulation of social relations, to improve the current legislation and legal practice.

The study clarifies that the effective solution of the democratic transformation of Ukrainian society, in particular the formation of the social rule of law, the national legal system and legislation, objectively led to the growing role of jurisprudence, which should become the main intellectual factor in state law in Ukraine. It is substantiated that for a comprehensive study of the subject of knowledge, clarifying its essence, qualitative characteristics, dynamics of development in all the diversity of objective reality, its natural and random manifestations, the ability to respond effectively and quickly to changes in modern fleeting life, legal science must develop and improve the system of methodological approaches to their research. It is obvious that this system in combination with other special means and methods of cognition of state and legal phenomena is a complex formation that forms the research tools of legal science – its methodology.

The researcher determined that methodological approaches are a defining component of the heuristic potential of the methodology of research of state and legal phenomena of today. Methodological (research) approaches directly depend on scientific paradigms and are mostly the result of their use, in addition, this influence is carried out not only through ideals, norms, rules, but also their substantive provisions. They combine various methods, in some way related to each other, of which one or more are basic, and all others are subordinate to them and have a supporting character.

The author generalizes that at the present stage of development of legal science it is expedient to use not a separate approach to the study of legal reality, but a certain set of them, which will help solve various research problems and practical problems of forming a modern democratic, social and legal state in Ukraine.

**Key words:** methodological tools, methodological approaches, methodology of modern legal research, scientific paradigm, legal science.

УДК 344.7

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3205>*Н. М. Борисочева*

## ВИКОРИСТАННЯ ПОВІТРЯНОГО ПРОСТОРУ УКРАЇНИ ЯК СКЛАДНИК ГАЛУЗІ АВІАЦІЇ

Активізація інвестиційних процесів у галузі авіації (безпосередньо в авіаційній промисловості) забезпечить впровадження досягнень науково-технічного прогресу, вдосконалив організацію виробництва і праці, мінімізує витрати робочої сили та витрати на імпортування комплектуючих частин і необхідних матеріалів для авіа заводів [1, с. 34]. Розвиток внутрішнього ринку приведе до запровадження цікавих лізингових програм, здешевлення виробництва невеликих транспортних літаків тощо може врешті відновити цей ринок. Ефективним також буде посилення своїх позицій у напрямку розвитку тих проектів які вже розроблені українськими підприємствами та готові до серійного виробництва. Необхідно також розвивати партнерство з країнами Східної та Центральної Європи, майбутніми членами НАТО та Євросоюзу, що посилить політичні позиції України під час прийняття рішень європейськими політичними та військовими колами [2].

*Отже, галузь авіації – це складне системне утворення, що включає авіаційну промисловість, яка передбачає вироблення літаків, вертольотів, авіаційних двигунів, а також приладів та устаткування для авіації та авіаперевезення (комерційні та державні), воно діє в межах як міжнародного, так і українського законодавства, спрямоване на якісне надання авіаційних послуг та розвиток Української авіації.*

Складовою частиною галузі авіації є використання повітряного простору України. Повітряний простір – це частина атмосфери, що знаходиться під контролем країни і розташована над її територією, включаючи її територіальні води, або, в більш загальному сенсі, будь-яка конкретна тривимірна частина атмосфери [3]. Інтенсивність використання повітряного простору постійно зростає, чому сприяє як технологічний розвиток і новітні розробки в галузі авіаційній, так і глобалізація і все тісніші ділові та культурні зв'язки між різними країнами світу. Повітряний простір України, доступний для виконання польотів загального повітряного руху, поділяється на:

- контрольований повітряний простір України обслуговування повітряного руху, в межах якого можуть надаватися в установленому порядку всі види обслуговування повітряного руху (диспетчерське, польотно-інформаційне, аварійне);
- повітряний простір України поза межами контрольованого повітряного простору обслуговування повітряного руху, де в установленому порядку забезпечуються польотно-інформаційне та аварійне обслуговування [4, с. 178].

Основним нормативним актом, яким урегульовано суспільні відносини у сфері повітряного простору, є Повітряний кодекс України, у Розділі IV «Використання повітряного простору» розкрито сутність і складники організації використання

повітряного простору; державні пріоритети у використанні повітряного простору України; повноваження державних органів, відповідальних за здійснення державного регулювання повітряного простору України; правовий статус об'єднаної цивільно-військової системи організації повітряного руху; структуру та класифікацію повітряного простору України; дозволи, заборони й обмеження в сфері використання повітряного простору України; здійснення контролю за дотриманням порядку та правил використання повітряного простору України; засади використання міжнародного повітряного простору та порядок перетинання повітряними суднами державного кордону України; обслуговування повітряного руху й управління повітряним рухом; порядок обслуговування аеронавігаційною інформацією та засади метеорологічного обслуговування [5, с. 143].

Відповідно до постанови Кабінету Міністрів України «Положення про використання повітряного простору України» встановлено, що структура повітряного простору визначається на підставі обґрунтованих потреб використання такого повітряного простору, класифікації повітряного простору обслуговування повітряного руху, стандартів та рекомендованої практики Міжнародної організації цивільної авіації, документів Європейської організації з безпеки аеронавігації і з урахуванням законодавства Європейського Союзу щодо проектування частин структури повітряного простору та охорони навколишнього природного середовища та затверджується Державною авіаційною службою у порядку, визначеному Повітряним кодексом України. Повітряний простір структурно складається з районів, зон та маршрутів, призначених для провадження діяльності з використання повітряного простору. Для кожної частини повітряного простору України визначається період її використання. Класифікації підлягає повітряний простір, де здійснюється обслуговування повітряного руху. Планування діяльності з використання повітряного простору здійснюється користувачами відповідно до визначеної структури такого простору [6].

Повітряний простір України та повітряний простір над відкритим морем, де відповідальність за обслуговування повітряного руху міжнародними договорами покладена на Україну, визначається та встановлюється відповідно до стандартів та рекомендованої практики ІКАО, документів Європейського контролю, Повітряного Кодексу України, Положення про використання повітряного простору України та складається з таких структурних елементів:

- 1 верхній район польотної інформації (UIR KYIV);
- 5 районів польотної інформації (FIR Дніпропетровськ, FIR Київ, FIR Львів, FIR Одеса, FIR Сімферополь);
- диспетчерські райони та зони (UTA, СТА, ТМА, СТР), в яких надається обслуговування повітряного руху органами ОПП;
- військові ТМА, СТР, в яких здійснюється управління повітряним рухом відомчими органами УПП;
- аеродромні зони польотної інформації (AFIZ) – встановлюються для надання польотно-інформаційного та аварійного обслуговування на аеродромах AFIS;
- зони аеродромного руху (ATZ) – встановлюються, як правило, для кожного ЗПМ;

- маршрути ОПП, у тому числі спеціально виділені маршрути для перетинання державного кордону;
- повітряний простір вільних маршрутів (FRA);
- заборонені зони (P), зони обмеження польотів (R), небезпечні зони (D), які встановлюються в районах, де польоти повітряних суден заборонено або обмежено;
- учбові та тренувальні зони (T), які мають статус тимчасово відокремлених районів (TSA) або тимчасово зарезервованих районів (TRA);
- зони з особливим режимом використання повітряного простору, які встановлено вздовж державного кордону та навколо заборонених зон [7].

Отже, можна стверджувати, що галузь авіації та повітряного простору – поліструктурне системне утворення, яке включає: літакобудування, авіаперевезення, повітряний простір.

Деякими науковцями висуваються пропозиції про створення повітряного права як галузі права, що регулює галузь авіації. Так, на думку В.С. Цимбалюка, «авіація як галузь суспільних відносин – це усі види підприємств, організацій та установ, діяльність яких спрямована на створення умов використання повітряного простору людиною за допомогою повітряних суден» [8, с. 10], науковець аргументує, відповідно до зазначеного, можливість виокремлення самостійного виду права – повітряного права, під яким розуміє право, що регулює суспільні відносини, які виникають, змінюються і припиняються у повітряному просторі, що є частиною території України [8, с. 10].

Із цього приводу необхідно зазначити, що галузь – сукупність підприємств, організацій, об'єднань, що характеризуються спільністю призначення випущеної продукції і наданих послуг, а також спільністю вихідної сировини, технічної та технологічної бази, особливим складом фахівців і специфічністю умов роботи. До цього також можна додати також ознаку споживчого блага, його споживання населенням. Продукт у формі проміжного блага цікавий представникам інших напрямків економіки. Так, підприємства з виготовлення відповідних деталей продають їх концернам із виготовлення готової продукції. Важливим моментом функціонування ринкової економіки є дотримання рівноваги попиту та пропозиції на різних галузевих ринках [9]. Розподіл господарства на галузі зумовлюється історично сформованим поділом праці. Першими значними галузями господарювання стали землеробство і скотарство. Із часом галузева структура економіки істотно ускладнювалася в міру розвитку науково-технічного прогресу, удосконалення продуктивних сил, підвищення вимог до номенклатури та якості продукції, появи нових потреб. Диференціація галузі – безперервний процес, який прискорюється з кожним новим етапом суспільного розвитку.

Внутрішня структура кожної галузі складна і передбачає цільові комплекси [10]. Структура галузі полягає у складі, співвідношенні і взаємозв'язку окремих виробництв, що дуже важливо для розуміння суті народногосподарських процесів.

На структуру великої галузі впливає багато факторів, найбільш значущими з яких є: впровадження досягнень науково-технічного прогресу; зростання культурного рівня і добробуту населення; кооперування, концентрація і спеціалізація



виробничих процесів; планові показники зростання галузі і всіх її підгалузей; міжнародні процеси поділу праці; суспільно-політичні чинники навколишнього світу; позиції держави на світових ринках [1]. Поняття галузі тісно пов'язане із процесами групування і узагальнення. Різноманітні напрямки економіки об'єднують в групи за певними ознаками, в якості яких можуть виступати властивості ресурсу / продукту або схожість технологічного процесу. Групу галузей часто називають промисловістю [1].

Так, наприклад, законодавець активно використовує термін *авіаційна промисловість*, але вона має подвійний зміст, оскільки в одному випадку під нею розуміється галузь машинобудування, що виробляє літаки, вертольоти, авіаційні двигуни, прилади і устаткування для авіації. Причому вона спочатку формувалася як військово-промислова галузь і лише пізніше перейшла на випуск цивільних літальних апаратів. З іншого боку, авіаційну промисловість можна віднести до галузі авіації та використання повітряного простору, оскільки саме вона має парк літаків, гелікоптерів, потребує авіаційні двигуни, прилади й устаткування для авіації, що включене як складова частина авіаційного комплексу та її життєспроможності. Саме тому, в якому ракурсі розглядати поняття та зміст галузі, в тому і можна представити її зміст, особливості та структуру. Тим більш, авіаційна промисловість залежить також і від хімічного сировини, електронної промисловості та.

Усю сукупність галузі народного господарства заведено поділяти на матеріальне виробництво та невиробничу сферу. Таке розмежування пов'язане з їх місцем у суспільному розподілі праці та якісних результатів. У матеріальному виробництві робота безпосередньо впливає на зовнішнє середовище і завжди переходить із форми діяльності у предметну форму. У невиробничій сфері робота безпосередньо впливає на людину, суспільні відносини як об'єкт діяльності, тому її результатом є корисний ефект впливу на людину. Між матеріальним і нематеріальним виробництвом існує взаємозв'язок у формі специфічного обміну діяльністю, яка нетотожна, хоча в обох сферах отримують певний ефект результатів праці зайнятих робітників [12]. Галузь авіації та використання повітряного простору має зміст як виробничої сфери, так і надання авіаційних послуг, але безпосередньо впливає на людину.

Поряд із вищенаведеною існують також інші класифікації галузі: за економічним призначенням продукції (випуск засобів виробництва та предметів споживання); за характером впливу на предмет праці (видобувна та обробна промисловість); за функціональним призначенням продукції (виробництво основних і оборотних фондів); за характером технології (механічні та хімічні технології); за економічною особливістю галузі (матеріалоємні, трудомісткі, енергоємні, фондоемні) [13]. Існує низка об'єктивних перешкод при групуванні підприємств у галузі. Зазвичай основною ознакою групи вважають економічне призначення продукції за основним видом діяльності [14].

Можна також говорити про основні та додаткові галузі. Головна характеризує виробничий напрям підприємства, визначає спеціалізацію й дає найбільшу частину в структурі товарної продукції. Додаткова галузь сприяє розвитку основної, дає змогу повніше і раціональніше використовувати техніку, робочу силу й одержати комплексний результат. Її призначення полягає в тому, щоб здійсню-

вати виробниче обслуговування основної і додаткової галузей (ремонтні майстерні, ангари тощо), створювати додаткові товари для задоволення потреб населення. Тому поєднання головних і додаткових галузей – невід’ємна умова ефективного розвитку економіки та інших основоположних складових держави [14, с. 417].

Отже, вищевикладене дає можливість говорити про те, що:

- 1) галузь авіації та повітряного права – складна, системна галузь;
- 2) галузь авіації та повітряного права урегульовується нормами Повітряного кодексу України. Система норм, які урегульовують відносини в даній сфері, займають переважну кількість у даному акті, але вона виходить за межі регулювання даного нормативного акта, оскільки включає авіаційну промисловість, саме тому, на нашу думку, доцільно досить розгалужену і багатопланову систему суспільних відносин урегулювати Кодексом України про авіацію та авіаційний простір;
- 3) наявність предмету правового регулювання, а саме суспільних відносин в галузі авіації та повітряного простору, дає можливість висувати пропозицію про виокремлення Авіаційного права як галузі права.

Відповідно, **галузь авіації та повітряного простору** – це складне системне утворення, що включає авіаційну промисловість, яка передбачає вироблення літаків, вертольотів, авіаційних двигунів, а також приладів та устаткувань для авіації, що є користувачем повітряного простору України, з метою задоволення інтересів України та її громадян і безпеки авіації.

Ознаками галузі авіації та повітряного простору є:

- 1) складне системне утворення, яке має такі підгалузі, як:
  - авіаційна промисловість як підгалузь передбачає вироблення літаків, вертольотів, авіаційних двигунів, а також приладів та устаткувань для авіації;
  - авіаперевезення як підгалузь за допомогою авіаційного транспорту надає авіаційні та інші послуги населенню;
  - авіаційний транспорт як частина повітряно-транспортної системи є структурною частиною даної галузі;
  - повітряний простір України як ознака цілісності держави та безпеки авіації;
- 2) має розгалужену систему суб’єктів публічного адміністрування: Міністерство інфраструктури України; Державна авіаційна служба України; Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері транспорту та Міністерство оборони України;
- 3) регулюється міжнародними нормативними актами та законодавством України;
- 4) наявна система інструментів публічного адміністрування даної галузі.

### Література

1. Чорна Т.М., Гожуловський С.С. Сучасні тенденції та напрямки розвитку авіабудування в Україні. *Економічні горизонти*. 2017. № 1(2). С. 29–33. URL: <https://works.doklad.ru/view/suTo2qre-cE.html>.
2. Авіаційна промисловість України: проблеми і перспективи. URL: <https://works.doklad.ru/view/suTo2qre-cE.html>.
3. Повітряний простір. *Юридична енциклопедія* : [у 6 т.] / ред. кол. Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. Київ : Українська енциклопедія ім. М.П. Бажана, 2002. Т. 4 : Н – П. 720 с. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki>.

4. Транспортне право : навчальний посібник / М.В. Гаєвець [та ін.]. Київ : ЦП «Компринт», 2015. 369 с.
5. Брусакова О.В. Державне регулювання використання повітряного простору України. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2019. Випуск 6. С. 142–148.
6. Про затвердження Положення про використання повітряного простору України : постанова Кабінету Міністрів України від 06.12.2017 № 954. *Офіційний вісник України*. 2017. № 101. Ст. 3118.
7. Організація повітряного простору. URL: <https://avia.gov.ua/organizatsiya-povitryanogo-ruhu-atm/organizatsiya-povitryanogo-prostoru/>.
8. Цимбалюк В.С. Поняття, предмет, структура повітряного права та його місце в системі права України. URL: [http://www.law.nau.edu.ua/images/Nauka/Naukovij\\_jurnal/2007/statji\\_n3\\_4\\_2007/Cimbalyk\\_9.pdf](http://www.law.nau.edu.ua/images/Nauka/Naukovij_jurnal/2007/statji_n3_4_2007/Cimbalyk_9.pdf).
9. Галузь – це що таке? Поняття, класифікація та види галузей. URL: <https://uk.deborahnormansopranos.com/obrazovanie/88040-otrasl-eto-hto-takoe-ponyatie-klassifikaciya-i-vidy-otrasley.html>.
10. Экономика, организация и планирование промышленного производства / Н.А. Лисицын, Ф.П. Васюлин, В.И. Выборев и др. ; под. общ. ред. Н.А. Лисицына. 2-е изд. перераб. и доп. Минск : Выш. шк., 1990. 446 с.
11. Економічна енциклопедія / Відповідальний редактор С.В. Мочерний. Київ : Видавничий центр «Академія». Т. 1, 2000. 863 с.
12. Економічна енциклопедія / Под ред. А.И. Абалкина. Москва : Экономика, 1999. 1055 с.
13. Бабич Д.В. Галузь / Фармацевтична енциклопедія. URL: <https://www.pharmencyclopedia.com.ua/article/8970/galuz>.
14. Економіка і підприємництво, менеджмент: навчальний посібник / Рогач С.М., Гуцул Т.А., Ткачук В.А. та ін. Київ : Видавничий центр НУБіП України, 2015. 726 с.

## Анотація

**Борисочева Н. М.** Використання повітряного простору України як складник галузі авіації. – Стаття.

Складовою частиною галузі авіації є використання повітряного простору України. Доводиться, що: галузь авіації та повітряного права – складна, системна галузь; галузь авіації та повітряного права урегульовується нормами Повітряного кодексу України. Система норм, які урегульовують відносини в даній сфері, займає переважну кількість в даному акті, але вона виходить за межі регулювання даного нормативного акта, оскільки включає авіаційну промисловість, саме тому, на нашу думку, доцільно досить розгалужену і багатопланову систему суспільних відносин урегулювати Кодексом України про авіацію та авіаційний простір.

Наявність предмету правового регулювання, а саме суспільних відносин у галузі авіації та повітряного простору, дає можливість висувати пропозицію про виокремлення Авіаційного права як галузі права.

Галузь авіації та повітряного простору – це складне системне утворення, що включає авіаційну промисловість, яка передбачає вироблення літаків, вертольотів, авіаційних двигунів, а також приладів та устаткувань для авіації, що є користувачем повітряного простору України з метою задоволення інтересів України та її громадян і безпеки авіації.

Ознаками галузі авіації та повітряного простору є такі: 1) складне системне утворення, яке має підгалузі: авіаційна промисловість як підгалузь передбачає вироблення літаків, вертольотів, авіаційних двигунів, а також приладів та устаткувань для авіації; авіаперевезення як підгалузь за допомогою авіаційного транспорту надає авіаційні та інші послуги населенню; авіаційний транспорт як частина повітряно-транспортної системи є структурною частиною даної галузі; повітряний простір України як ознака цілісності держави та безпеки авіації; 2) має розгалужену систему суб'єктів публічного адміністрування: Міністерство інфраструктури України; Державна авіаційна служба України; Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері транспорту та Міністерство оборони України; 3) регулюється міжнародними нормативними актами та законодавством України; 4) наявна система інструментів публічного адміністрування даної галузі.

**Ключові слова:** авіація, авіаційна галузь, літакобудування, цивільна авіація, комерційна авіація, авіаперевезення, авіапотенціал.

## Summary

**Borysocheva N. M. Use of Ukrainian airspace as a component of the aviation industry. – Article.**

A component of the aviation industry is the use of Ukrainian airspace. It is proved that: the branch of aviation and air law is a complex, systemic branch; the field of aviation and air law is regulated by the Air Code of Ukraine, the system of rules governing relations in this area is predominant in this act, but it goes beyond the regulation of this regulation, as it includes the aviation industry, which is why, in our opinion, it is expedient to regulate a rather extensive and multifaceted system of public relations by the Code of Ukraine on Aviation and Aviation Space.

The presence of the subject of legal regulation, namely public relations in the field of aviation and airspace, makes it possible to propose the separation of aviation law as a branch of law.

The aviation and airspace sector is a complex system entity that includes the aviation industry, which involves the production of aircraft, helicopters, aircraft engines, as well as devices and equipment for aviation, which is a user of Ukrainian airspace to meet the interests of Ukraine and its citizens and security. aviation.

The features of the aviation industry and airspace are: 1) complex system formation, which has subsectors: the aviation industry as a subsector involves the production of aircraft, helicopters, aircraft engines, as well as devices and equipment for aviation; air transportation as a sub-branch with the help of air transport provides aviation and other services to the population; air transport as part of the air transport system is a structural part of this industry; the airspace of Ukraine as a sign of the integrity of the state and aviation security; 2) has an extensive system of public administration entities: the Ministry of Infrastructure of Ukraine; State Aviation Service of Ukraine; National Commission for State Regulation of Transport and the Ministry of Defense of Ukraine; 3) is regulated by international regulations and legislation of Ukraine; 4) there is a system of tools for public administration in this area.

*Key words:* aviation, aviation branch, aircraft construction, civil aviation, commercial aviation, air transportation, air potential.

УДК 340 + 342.7

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3206>*Н. В. Бочарова, В. М. Шкабаро, Ю. С. Палєєва*

**ПРИНЦИПИ І ПРІОРИТЕТИ РАДИ ЄВРОПИ ЩОДО ЗАХИСТУ  
ПРАВ ЛЮДИНИ В ІНФОРМАЦІЙНОМУ СУСПІЛЬСТВІ:  
ІНІЦІАТИВИ ІНФОРМАЦІЙНЕ СУСПІЛЬСТВО: ФОКУС 2021**

Питання правового регулювання Інтернету набувають дедалі більшої актуальності в умовах поширення інформаційно-комунікаційних технологій. Цифровізація соціуму проявляється в широкому застосуванні високошвидкісного індустріального Інтернету (internet of things), інтегрованих промислових мереж і штучного інтелекту, сервісів автоматичної ідентифікації, збору й обробки глобальних баз даних (big data), хмарних сервісів і обчислень (cloud computing), «розумних» робототехнічних комплексів (smart everything), у розвитку соціальних мереж, різноманітних ІТ-платформ і сервісів у цифровому середовищі. Нова цифрова реальність впливає на розвиток державних і суспільних інститутів, а також на правовий статус особи. Проблема захисту фундаментальних прав і свобод користувачів Інтернету стає умовою подальшого розвитку інформаційного суспільства, оскільки постійно зростає кількість людей, які пов'язані зі створенням, зберіганням, переробкою та поширенням інформації. Крім того, інформаційне суспільство також створює нові права людини, так звані інформаційні права і свободи (digital rights), які охоплюють сукупність правомочностей людини у сфері застосування інформаційних технологій і сервісів, виробництва й забезпечення захисту інформації, а також доступу до Інтернету.

Питання дослідження прав людини в Інтернеті висвітлюються в роботах багатьох вітчизняних авторів. Серед них – А. Пазюк, О. Барабаш, І. Сопілко, І. Забара, П. Сухорольський, А. Костенко, Ю. Разметаєва та інші.

**Метою статті** є аналіз новітніх правозахисних ініціатив Ради Європи щодо правового регулювання в умовах розвитку інформаційних технологій і прискореного технологічного розвитку.

Пропонована проблематика досліджується у вітчизняній правничій літературі вперше.

Рада Європи – перша європейська міжнародна організація, створена у 1949 році, своєю головною задачею оголосила захист прав людини. З цією метою було ухвалено *Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод* і забезпечено механізм її реалізації.

Розвиток інформаційних технологій в останній чверті ХХ століття визначив не тільки економічний потенціал сучасних держав, але зумовив і суспільно-політичні процеси, що безпосередньо торкаються прав людини. У зв'язку з цим постала задача оновлення каталогу прав людини з урахуванням змін, викликаних технологічними перетвореннями. Активну роль у процесі визначення правових цінностей і пріоритетів інформаційного суспільства відіграє Рада Європи.

Вплив інформаційно-комунікаційних технологій (далі – ІКТ) на права людини і цінності демократії був вперше розглянутий на європейській конференції міністрів країн Ради Європи в Греції у грудні 1997 р. Створений згодом *Комітет експертів РЄ по інформаційному суспільству* розробив проєкт документа, який було ухвалено у травні 2005 р. під назвою *Декларація комітету міністрів про права людини і верховенство права в інформаційному суспільстві* [1].

Основна ідея *Декларації* полягає в тому, що такі цінності, як права людини, демократія, верховенство права, суспільна згода і довіра між людьми, зберігаються під час застосування інформаційно-комунікаційних технологій. У документі наголошено, що всі права, закріплені в *Європейській конвенції про захист прав людини і основоположних свобод*, у повному обсязі зберігають свою силу в інформаційну епоху і повинні бути захищені надалі незалежно від нових технологічних досягнень. Водночас інформаційні технології можуть запропонувати нові можливості для реалізації прав людини, а відсутність або обмеження доступу до ІКТ може позбавити людей можливості реалізувати свої громадянські права. По суті, перераховані в *Декларації* права і свободи повністю або частково повторюють список, приведений в багатьох інших аналогічних документах, зокрема в Міжнародному біллі про права людини. Проте є і відмінності. Уперше було порушено питання державної і приватної цензури, захисту особистої інформації, навчання людей з метою надання допомоги в оцінці якості інформації. Крім цього, в документі йде мова про етику у медіа сфері і використання інформаційних технологій для розвитку демократії і свободи зібрань у кіберпросторі.

Велике методологічне значення має *Рекомендація Комітету міністрів Ради Європи щодо інтернет-свободи (Recommendation CM/Rec(2016)5 of the Committee of Ministers to member States on Internet freedom. Adopted by the Committee of Ministers on 13 April 2016 at the 1253rd meeting of the Ministers' Deputies)*. В документі зокрема зазначено, що *Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод* (ETS № 5, далі – Конвенція) застосовується як в автономному режимі (офлайн), так і онлайн. Держави-члени Ради Європи мають негативні і позитивні зобов'язання щодо дотримання, захисту і заохочення прав людини та основних свобод в Інтернеті. Водночас «інтернет-свобода розуміється як здійснення і користування в Інтернеті правами людини і основними свободами, а також їх захист відповідно до *Конвенції та Міжнародного пакту про громадянські і політичні права*. Держави-члени Ради Європи повинні вжити активний підхід до імплементації *Конвенції* та інших стандартів Ради Європи щодо Інтернету. Розуміння свободи Інтернету повинно бути всеосяжним і твердо ґрунтуватися на цих стандартах».

Наприкінці 2020 р. в умовах святкування 70-річчя *Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод* в Раді Європи було підготовлено аналітико-прогностичний документ *Інформаційне суспільство: Фокус 2021 (Information Society: Focus 2021)* [2], в якому сконцентровано принципи подальшого розвитку захисту прав людини в специфічних умовах технологічного прогресу і визначено сучасну правову базу, створену Радою Європи для юридичного забезпечення правозахисного руху.

Серед напрямів захисту прав людини в цифровому середовищі визначено:

- Захист свободи вираження поглядів (Defending Freedom of Expression);
- Посилення цифрового управління (Enhancing Digital Governance);
- Вивчення штучного інтелекту (Exploring Artificial Intelligence);
- Захист конфіденційності (Safeguarding Privacy);
- Боротьба з кіберзлочинністю (Combating Cybercrime).

Стандарти захисту свободи вираження поглядів сформульовані у ст.10 *Європейській конвенції про захист прав людини і основоположних свобод*. Принципи, що стосуються свободи вираження поглядів, додатково встановлюються прецедентною практикою *Європейського суду з прав людини*, яка неухильно зростає [3]. *Керівний комітет Ради Європи з питань засобів масової інформації та інформаційного суспільства (Council of Europe Steering Committee on Media and Informational Society – CDMSI)* представить у 2021 році свої керівні принципи управління засобами масової інформації та комунікаціями, щоб розв'язати питання про перехід від усталених інформаційних каналів до соціальних мереж та пов'язаних із ними ризиків, серед яких маніпулювання громадською думкою, відсутність довіри громадськості, невпорядкованість інформації. Планується оголосити нові вимоги до політики щодо пріоритетності контенту, що становить суспільний інтерес, на відповідних соціальних і пошукових платформах та інших агрегаторах новин, а також рекомендації щодо виборчої комунікації та висвітлення виборчих кампаній у ЗМІ. Пропонуються також нові правові інструменти боротьби з мовою ненависті. *Конференція міністрів*, відповідальна за ЗМІ та інформаційне суспільство обговорить у червні 2021 року шляхи подолання радикальних змін, спричинених новою хвилею технологій, які вплинули на ЗМІ та інтернет-середовище в плані здійснення свободи вираження поглядів.

Під управлінням Інтернетом розуміють розроблення та застосування урядами, приватним сектором і громадянським суспільством спільних принципів, норм, правил, процедур ухвалення рішень і програм, що формують еволюцію використання Інтернету. У рамках Ради Європи був створений *Посібник з прав людини для користувачів Інтернету*, прийнятий Комітетом міністрів у Страсбурзі 16 квітня 2014 року. Він був розроблений після консультацій з широким колом зацікавлених сторін (stakeholders), включаючи уряди, приватні компанії, організації громадянського суспільства, представників технічного співтовариства та наукових кіл. Виходячи з того, що права людини та основні свободи застосовуються однаково як в режимі офлайн, так і в Інтернеті, *Посібник* рекомендує дотримуватися прав людини в кіберпросторі на основі Європейської конвенції з прав людини та інших документів Ради Європи.

У межах Ради Європи було розроблено *Стратегію управління Інтернетом на 2016–2019 рр.*, яка спрямована на забезпечення державної політики в Інтернеті, орієнтованої на людей і сприяння побудові демократії в Інтернеті, захисту користувачів Інтернету та забезпечення поваги прав людини [4]. Інтернет повинен втілювати простір свободи, здійснення та користування основними правами, стимулювати демократичні процеси.

Новелою останнього часу є акцент на ролі інтернет-провайдерів у наданні та налаштуванні змісту в Інтернеті, управлінні даними користувачів, а також впровадження обмежувальних політик або програм спостереження. Рада Європи доручила групі експертів розробити політику, засновану на принципі верховенства права, щодо відносин між державними органами та інтернет-посередниками стосовно зобов'язань та відповідальності з дотриманням прав людини. Паралельно проводиться робота щодо формулювання правових, соціальних та етичних міркувань, пов'язаних з алгоритмами та автоматизованою обробкою технічних даних. Досліджуються такі сфери, як соціальні конструкції навколо алгоритмів, вплив алгоритмів на права людини, а також механізми відповідальності за управління Інтернетом, прозорість та етика управлінської діяльності. Здійснено кроки щодо встановлення основи для партнерства між Радою Європи та інтернет-компаніями з метою створення простору спільних дій з питань, пов'язаних з реалізацією прав людини в Інтернеті. Рада Європи, таким чином, спрямована на сприяння діалогу між інтернет-компаніями та іншими зацікавленими сторонами.

Проблема забезпечення прав людини у зв'язку з використанням *штучного інтелекту* є однією з центральних для сучасної правозахисної діяльності Ради Європи. Для координації зусиль експертного середовища був створений міждисциплінарний спеціальний *Комітет з питань штучного інтелекту (Ad-hoc Committee on Artificial Intelligence – CAHAİ)*, в завдання якого входить створення правової бази для розроблення, проектування та застосування штучного інтелекту на основі стандартів прав людини, демократії та верховенства права. У 2019 році Комітет міністрів видав *Декларацію про маніпулятивні можливості алгоритмічних процесів* та рекомендації щодо алгоритмічного впливу на права людини [5]. У *Декларації* міністри висловили побоювання, що особи через використання передових цифрових технологій, зокрема методів мікронацілювання, можуть не мати змоги формулювати свої думки та приймати рішення незалежно від автоматизованих систем, і що вони можуть навіть піддаватися маніпуляціям не лише стосовно їхнього економічного вибору, а й їх соціальної та політичної поведінки. Комітет міністрів закликав 47 держав-членів розглянути «потребу в додаткових захисних системах, що стосуються даних, які виходять за межі сучасних уявлень про захист і конфіденційність персональних даних і мають значний вплив стосовно цільового використання даних на суспільство та щодо здійснення прав людини».

*Конвенції про захист фізичних осіб під час автоматизованої обробки персональних даних* (більш відома як *Конвенція No.108*) понад 40 років [6]. Вона була модернізована у 2018 році для адаптації до нових реалій інформаційного суспільства та посилення ефективності її впровадження. *Протокол внесення змін до Конвенції 108 (CETS № 223)* має набрати чинності в наступні роки. Ключовими цілями змін є захист людської гідності та цілісності у цифрову епоху. *Конвенція 108+* (тобто з поправками, внесеними Протоколом), як вважається, стає глобальним стандартом конфіденційності у цифровому середовищі.

Насамкінець зазначимо, що продовжують працювати правозахисні положення *Конвенції про кіберзлочинність (Budapest Convention of the Council*



of Europe – ETS No.185), яка була доповнена *Додатковим протоколом щодо криміналізації дій расистського та ксенофобського характеру, вчинених через комп'ютерні системи* [7].

Проаналізовані особливості сучасних підходів до забезпечення і захисту прав людини в інформаційному суспільстві повинні враховуватися українським законодавцем при розробці норм національної системи захисту.

### Література

1. Declaration of the Committee of Ministers on Human Rights and the Rule of Law in the Information Society CM (2005) final. Publ. N060508/b/2.

2. Information Society: Focus 2021. URL: <https://rm.coe.int/leaflet-information-society-focus-2021-en-october-2020/1680a0cd58>.

3. Freedom of Expression, the Media and Journalists – Case-law of the European Court of Human Rights – 4th edition European Audiovisual Observatory, Strasbourg 2017. URL: <https://rm.coe.int/freedom-of-expression-the-media-and-journalists-iris-themes-vol-iii-de/16807c1181>.

4. Див. докладно аналітичний огляд *Internet Governance*. URL: <https://rm.coe.int/leaflet-internet-governance-en-rev/1680909521>.

5. Declaration by the Committee of Ministers on the manipulative capabilities of algorithmic processes. URL: <https://www.coe.int/en/web/data-protection/-/declaration-by-the-committee-of-ministers-on-the-manipulative-capabilities-of-algorithmic-processes>.

6. Конвенція про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних. Страсбург, 28 січня 1981 року. URL: [.ua/laws/show/994\\_326](http://www.coe.int/t/e/laws/show/994_326).

7. Additional Protocol to the Convention on Cybercrime, concerning the criminalisation of acts of a racist and xenophobic nature committed through computer systems. URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/189>.

### Анотація

**Бочарова Н. В., Шкабаро В. М., Палєєва Ю. С.** Принципи і пріоритети Ради Європи щодо захисту прав людини в інформаційному суспільстві: ініціативи *Інформаційне суспільство: Фокус 2021*. – Стаття.

Статтю присвячено аналізу новітніх правозахисних ініціатив Ради Європи щодо правового регулювання в умовах розвитку інформаційних технологій і прискореного технологічного розвитку. Пропонована проблематика досліджується у вітчизняній правничій літературі вперше.

Зазначено, що наприкінці 2020 р. в умовах святкування 70-річчя *Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод* у Раді Європи було підготовлено аналітико-прогностичний документ *Інформаційне суспільство: Фокус 2021 (Information Society: Focus 2021)*, в якому сконцентровано принципи подальшого розвитку захисту прав людини в специфічних умовах технологічного прогресу та визначено сучасну правову базу, яку створила Рада Європи для юридичного забезпечення правозахисного руху. Серед напрямів захисту прав людини в цифровому середовищі визначено такі: захист свободи висловлення поглядів (Defending Freedom of Expression), посилення цифрового управління (Enhancing Digital Governance), вивчення штучного інтелекту (Exploring Artificial Intelligence), захист конфіденційності (Safeguarding Privacy), боротьба з кіберзлочинністю (Combating Cybercrime).

*Керівний комітет Ради Європи з питань засобів масової інформації та інформаційного суспільства (Council of Europe Steering Committee on Media and Informational Society – CDMSI)* розробляє керівні принципи управління засобами масової інформації та комунікаціями, щоб розв'язати питання про перехід від усталених інформаційних каналів до соціальних мереж і пов'язаних із ними ризиків, серед яких – маніпулювання громадською думкою, брак довіри громадськості, неупорядкованість інформації. Аналізується *Стратегія управління Інтернетом на 2016–2019 рр.*, яка спрямована на забезпечення державної політики в Інтернеті, орієнтованої на людей і сприяння побудові демократії в Інтернеті, захист користувачів Інтернету та забезпечення поваги прав людини. Проблема забезпечення прав людини через використання *штучного інтелекту* є однією з центральних для сучасної правозахисної діяльності Ради Європи. Для координації зусиль експертного середовища було створено міждисциплінарний спеціальний *Комітет із питань штучного інтелекту (Ad-hoc Committee*

on Artificial Intelligence – CAHAI), до завдань якого входить створення правової бази для розроблення, проектування та застосування штучного інтелекту на основі стандартів прав людини, демократії та верховенства права. Розглянуто питання модернізації *Конвенції про захист фізичних осіб під час автоматизованої обробки персональних даних* для адаптації до нових реалій інформаційного суспільства та посилення ефективності її впровадження. Проаналізовані особливості сучасних підходів до забезпечення та захисту прав людини в інформаційному суспільстві повинні враховуватися українським законодавцем під час розроблення норм національної системи захисту.

*Ключові слова:* права людини, інформаційне суспільство, Інтернет, Рада Європи.

## Summary

**Bocharova N. V., Shkabarova V. M., Paleeva Y. S. Principles and priorities of the Council of Europe for the protection of human rights in the information society: initiatives *Information society: Focus 2021*. – Article.**

The article is devoted to the analysis of the latest human rights initiatives of the Council of Europe on legal regulation in the conditions of information technology development and accelerated technological development. The proposed issues are studied in the domestic legal literature for the first time.

It is noted that at the end of 2020, in celebration of the 70th anniversary of the *European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Rights*, the Council of Europe prepared an analytical and prognostic document *Information Society: Focus 2021*, which concentrates the principles of further protection human rights in the specific context of technological progress and defined the existing legal framework established by the Council of Europe for the legal support of the human rights movement. Areas of human rights protection in the digital environment include: Defending Freedom of Expression, Enhancing Digital Governance, Exploring Artificial Intelligence, Safeguarding Privacy, and Combating Cybercrime).

The *Council of Europe Steering Committee on Media and Information Society (CDMSI)* is developing guidelines for managing the media and communications to address the transition from established information channels to social networks and social networks. associated risks, including manipulation of public opinion, lack of public confidence, disorder of information. The *Internet Governance Strategy for 2016–2019*, which aims to ensure public policy on the Internet, focused on people and promote democracy on the Internet, protect Internet users and ensure respect for human rights, is analyzed. The issue of human rights in relation to the use of artificial intelligence is one of the central issues of modern human rights work in the Council of Europe. *An interdisciplinary Ad hoc Committee on Artificial Intelligence (CAHAI)* has been established to coordinate the efforts of the expert community, with the task of creating a legal framework for the development, design and application of artificial intelligence based on human rights, democracy and supremacy standards. rights. The issues of modernization of the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data in order to adapt to the new realities of the information society and increase the effectiveness of its implementation are considered. The analyzed features of modern approaches to ensuring and protecting human rights in the information society should be taken into account by the Ukrainian legislator when developing the norms of the national protection system.

*Key words:* human rights, information society, Internet, Council of Europe.

УДК 343.13

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3207>*С. В. Давиденко, Д. О. Мавдрик*

## ПРОБЛЕМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕДУРИ ПРОВЕДЕННЯ ОБШУКУ СЛІДЧИМ, ДІЗНАВАЧЕМ, ПРОКУРОРОМ

**Постановка проблеми.** Аксиоматичним є те, що виконання завдань кримінального провадження, закріплених у статті 2 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК), нерідко забезпечується застосуванням засобів державного примусу. Це, у першу чергу, пояснюється специфікою тих правових відносин, які виникають всуперечволі та бажання їх учасників. Дослідження змісту нормативних приписів чинного кримінального процесуального законодавства України, а також сучасна правозастосовна практика доводять, що одним із найбільш поширених засобів кримінального процесуального примусу є обшук, який, разом із тим, виступає ефективним способом отримання необхідної доказової інформації в ході досудового розслідування. Результати аналізу слідчої та судової діяльності вказують на недосконалість нормативно-правового регулювання процедури проведення обшуку, що викликає низку проблемних питань під час здійснення кримінального провадження. Неоднозначне тлумачення і, як наслідок, застосування норм чинного КПК зумовили існування неоднорідної та, подекуди, суперечливої практики, що викликає надмірне розширення обсягу правового регулювання його окремих положень.

З огляду на це зазначена слідча дія за своїм змістовним наповненням є багатоаспектною та потребує комплексного дослідження, під час якого доцільно зупинитись на розгляді обмеженого кола проблем, що найчастіше виникають у практиці правозастосування.

**Аналіз наукових досліджень та публікацій.** Проблематиці нормативно-правового регулювання інституту обшуку за чинним КПК присвячена значна кількість наукових праць вітчизняних учених, зокрема, таких як: В.І. Галаган, О.В. Капліна, О.П. Кучинська, Л.М. Лобойко, Є.Д. Лук'янчиков, С.Л. Шаренко, В.Ю. Шепітько, О.Г. Шило, а також інших відомих правознавців. Отримані наукові здобутки стали вагомим внеском у розвиток доктрини кримінального процесу та підґрунтям формування новітньої правозастосовної практики у цій сфері діяльності.

**Метою статті** є дослідження нормативного змісту положень чинного кримінального процесуального закону, що регламентують порядок проведення обшуку, висвітлення актуальних проблем, які виникають у слідчій та судовій практиці, а також формулювання можливих шляхів удосконалення приписів чинного кримінального процесуального законодавства України з даної тематики.

Починаючи міркування в окресленому напрямі, відзначимо, що слідчі (розшукові) дії виступають основним елементом системи способів збирання доказів на стадії досудового розслідування. Обшук, як один із їх різновидів, є чи не найбільш дієвим інструментом формування доказової бази під час здійснення кримінального провадження. Згідно з положеннями чинного кримінального процесуального закону це також одна з небагатьох примусових слідчих дій, яка може бути

проведена без згоди осіб, які володіють обшукуваними об'єктами. Тому процедура обшуку детально регламентується відповідними статтями глави 20 КПК, що має назву «Слідчі (розшукові) дії», та нормативами статті 30 Конституції України.

Так, на думку Н. П. Черняк, обшук – це слідча (розшукова) дія, яка направлена на примусове обстеження ділянок місцевості, приміщень, тіла людини, її одягу та особистих речей, що здійснюється в рамках кримінального процесуального закону уповноваженою на те особою при дотриманні гарантій прав і законних інтересів громадян і юридичних осіб з метою пошуку (виявлення) та вилучення (затримання) конкретних джерел доказової інформації (матеріальних об'єктів), які можуть мати значення для справи [1, с. 149]. Водночас фактичне проведення обшуку пов'язане із суттєвим обмеженням конституційних прав і свобод особи. Саме тому така процедура підлягає судовому контролю з боку слідчого судді, який виконує особливу роль у досудовому провадженні і виступає гарантом реалізації та дотримання конституційної засади недоторканності житла/іншого володіння.

Наведений підхід відповідає європейським стандартам у галузі прав людини та прецедентній практиці Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Так, у справі «Класс та інші проти Німеччини» від 1978 р. ЄСПЛ наголошує, що принцип верховенства права виходить, зокрема, із того, що втручання органів виконавчої влади у права людини має підлягати ефективному нагляду, який, як правило, повинна забезпечувати судова влада, це має бути судовий нагляд, який найкращим чином забезпечує гарантії незалежності, безсторонності та належної правової процедури [2]. Відтак проведення обшуку без ухвали слідчого судді визнається істотним порушенням вимог КПК і тягне за собою визнання такої слідчої дії незаконною, а отриманих доказів – недопустимими. Принагідно нагадаємо, що згідно з п. 1 ч. 2 ст. 87 КПК суд зобов'язаний визнати істотним порушенням прав людини і основоположних свобод здійснення процесуальних дій, які потребують попереднього дозволу суду, без такого дозволу або з порушенням його суттєвих умов.

У контексті сказаного відмітимо, що незрозумілості в питанні правового регулювання процедури обшуку додає норма кримінального процесуального закону щодо суб'єктів його проведення. Фактично до початку 2019 р. питання про суб'єктний склад осіб, які можуть проводити обшук, залишалось таким, що потребує належного правового врегулювання.

У зв'язку із цим на практиці часто виникало питання стосовно використання окремих процесуальних форм взаємодії слідчого, прокурора та співробітників оперативних підрозділів при проведенні обшуку. Крапку в означеному питанні поставив Верховний Суд, який у постанові від 29 січня 2019 р. (справа № 466/896/17) роз'яснив, що за змістом ч. 1 ст. 236 КПК виконання ухвали слідчого судді про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи покладається особисто на слідчого чи прокурора і не може бути доручене в порядку п. 3 ч. 2 ст. 40 КПК відповідним оперативним підрозділам [3]. Вказане рішення було прийнято з метою забезпечення єдності судової практики через неоднакове розуміння та, відповідно, застосування окремих положень чинного КПК.

У цьому аспекті доцільно звернути увагу не певну недосконалість законодавчої техніки при конструюванні нормативного змісту ст. 236 КПК, зокрема, в частині

суб'єктів виконання ухвали слідчого судді про надання дозволу на проведення обшуку. Вважаємо, що не можна цілком погодитись із думкою М.В. Комарової про те, що у ст. 236 КПК України наголошується на виключному праві слідчого та прокурора виконувати ухвалу про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи через наділення зазначених суб'єктів комплексом прав та обов'язків, наприклад, вжиття належних заходів для забезпечення присутності під час проведення обшуку осіб, права та законні інтереси яких можуть бути обмежені або порушені, визначення часу проведення обшуку, а також безпосереднім правом на прийняття рішення за наявності достатніх підстав провести особистий обшук [4, с. 141].

Таке розуміння вказаної норми, з одного боку, встановлює додаткові гарантії від свавілля оперативних підрозділів, а з іншого – обмежує законне право слідчого та прокурора, передбачене п. 5 ч. 2 ст. 36 і п. 3 ч. 2 ст. 40 КПК (а саме, доручати проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам).

Крім того, у ч. 1 ст. 236 КПК закріплено, що «ухвала про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи *може бути виконана* (курсив наш. – С.Д. та Д.М.) слідчим чи прокурором». Тобто в наведеному положенні відсутні будь-які прояви імперативності, а таке конструювання більш характерне для норми-дозволу. На нашу думку, для законодавчого акта, який характеризується чіткою правовою регламентацією та неможливістю подвійного тлумачення, представлено формулювання приписів ч. 1 ст. 236 КПК видається недостатньо повним і точним. Касаційний кримінальний суд у складі Верховного Суду (далі – ККС ВС) у згаданому рішенні обмежився вузьким трактуванням (або буквальним тлумаченням) цієї норми. Але таким чином нівелюється положення закону про процесуальну самостійність слідчого та прокурора як владних суб'єктів даних правовідносин.

З огляду на викладене на протипагу цьому рішенню варто привести постанову Верховного Суду України від 30 листопада 2017 р. (справа № 441/1659/15-к), який вказував на те, що особливістю кримінальних процесуальних норм, на відміну від, наприклад, кримінально-правових, є те, що їхні структурні елементи (гіпотеза, диспозиція, санкція) у переважній більшості випадків не зосереджені в одній статті КПК, а окремо викладені законодавцем у різних статтях, іноді навіть розділах, КПК України, а отже, зміст окремої норми може бути виявлено лише шляхом системного тлумачення положень КПК [5]. У контексті наведеної правової позиції слідчий, прокурор наділені правом на прийняття під час кримінального провадження будь-якого процесуального рішення, що не суперечить закону, на основі власного внутрішнього переконання. Інакше розуміння цієї норми обмежує їхнє право доручати проведення слідчих (розшукових) дій (і, зокрема, обшуку) оперативним підрозділам (п. 5 ч. 2 ст. 36, п. 3 ч. 2 ст. 40 та ст. 41 КПК). До того ж відсутність у КПК будь-яких виключень із аналізованого законодавчого положення свідчить про абсолютний характер такого права слідчого, прокурора. Наявність же окресленої «ситуації» є суттєвим недоліком кримінального процесуального закону, оскільки таким чином порушується принцип правової визначеності, який є невід'ємним складовим елементом верховенства права. Тому законодавцеві доцільно було б звернути на це увагу та внести відповідні зміни до чинного КПК.

Здавалося б, із прийняттям Верховним Судом вказаного вище рішення питання щодо участі оперативних підрозділів у проведенні обшуку з'ясовано, однак після його появи у правозастосовній практиці виникло ще більше проблем. Доволі часто сторона захисту, посилаючись на постанову ККС ВС від 29 січня 2019 р. (справа № 466/896/17), вказує на неможливість залучення до обшуку співробітників оперативних підрозділів, оскільки вони не є учасниками кримінального провадження у розумінні п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК.

Зазначене питання було вирішено із ухваленням постанови Верховного Суду від 31 березня 2021 р. (справа № 727/8945/17). Так, звертаючись до Верховного Суду із касаційною скаргою, сторона захисту вказувала на те, що обшуки транспортного засобу, квартири, а також освідування особи проведені не слідчим, а оперативним співробітником ОСОБА\_5. Утім, Верховний Суд не погодився з такими твердженнями захисту, оскільки з матеріалів кримінального провадження вбачається, що протоколи за результатами вказаних слідчих дій складено слідчим, який здійснював досудове розслідування, а оперуповноважений ОСОБА\_5 був їх учасником, про що, відповідно, міститься відмітка у згаданих протоколах та підписи учасників слідчих дій. У ході розгляду цієї справи ККС ВС сформулював правову позицію про те, що участь оперативного співробітника під час проведення слідчим слідчої дії та виконання таким співробітником доручень слідчого не вказує на те, що ця дія проведена неуповноваженою особою, оскільки організація проведення слідчої дії, залучення її учасників, які необхідні слідчому для проведення такої дії і які, зокрема, допомагають слідчому провести слідчу дію, покладається на розсуд останнього, в межах його компетенції з урахуванням складності й обсягу слідчої дії.

Крім того, Верховний Суд відзначив, що посилання сторони захисту на постанову ККС ВС від 29 січня 2019 р. (справа № 466/896/17) є необґрунтованим, оскільки в аналізованій справі обшук був проведений працівником оперативного підрозділу на підставі письмового доручення слідчого, наданого такому працівнику в порядку ст. 40 КПК, в цій же справі, як вже було зазначено, обшуки й освідування були проведені слідчим, а працівник оперативного підрозділу лише надавав допомогу слідчому при проведенні вказаних слідчих дій та діяв під керівництвом цього слідчого [6].

У ракурсі дослідження окремих проблемних питань, пов'язаних із проведенням обшуку, не можна оминати увагою наступне. Ідеться про рішення Верховного Суду стосовно обсягу відомостей, які мають бути викладені в ухвалі слідчого судді про дозвіл на обшук.

Так, приписи ст. 235 КПК не зобов'язують слідчого суддю в ухвалі зазначити прокурора чи слідчого, який буде проводити обшук, натомість названа ухвала має містити відомості про прокурора, слідчого, який подав клопотання про обшук. Зміст норм КПК не дає підстав для твердження про те, що до повноважень слідчого судді належать, крім здійснення судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні (п. 18 ч. 1 ст. 3 КПК), ще й інші, віднесені до повноважень прокурора та слідчого з організації досудового розслідування. Із системного тлумачення статей 36, 40, 235, 236 КПК не вбачається, що

до компетенції слідчого судді належить визначення як конкретного слідчого або прокурора, які мають здійснювати таку слідчу (розшукову) дію, так й інших осіб, що будуть брати участь у проведенні обшуку (понятих, працівників оперативного підрозділу, спеціалістів та ін.). Таким чином, визначення в ухвалі слідчого судді конкретного слідчого або прокурора, які мають здійснювати обшук, перебуває поза межами повноважень слідчого судді з контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні та обмежується в цій частині перевіркою того, чи є належним суб'єктом учасник кримінального провадження, який звернувся з клопотанням про проведення обшуку [7]. Отже, в даному рішенні Верховний Суд дійшов висновку про те, що ухвала про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи може бути виконана прокурором, призначеним здійснювати процесуальне керівництво в порядку ст. 37 КПК, або слідчим, визначеним керівником органу досудового розслідування в порядку ст. 39 КПК.

Особливої актуальності проблема правового регулювання інституту слідчих (розшукових) дій (і, зокрема, обшуку) набула у процесі новелізації КПК України спрощеним порядком досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень. На тлі кардинальних змін до КПК, внесених Законом України № 2617-VIII від 22 листопада 2018 р., в кримінальному провадженні з'явився новий учасник – дізнавач.

Разом із тим наявна судова практика свідчить про наявність значної кількості проблемних питань, пов'язаних із діяльністю цього суб'єкта кримінальних процесуальних відносин. Фактично у чинному КПК спостерігається колізія між положеннями п. 2 ч. 2 ст. 40-1 КПК та нормами, які регламентують порядок проведення слідчих (розшукових) дій.

Так, у статті 40-1 КПК передбачено, що дізнавач уповноважений проводити слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії у випадках, установлених КПК. Однак у главі 20 КПК «Слідчі (розшукові) дії» відсутні будь-які приписи стосовно повноважень дізнавача на їх проведення (окрім норми, закріпленої у ч. 3 ст. 233 КПК). Буквальне розуміння законодавчих положень вказаної глави КПК дозволяє стверджувати, що проведення слідчих (розшукових) дій є прерогативою лише слідчого та прокурора. Проте результати аналізу судової практики свідчать, що слідчими судьями розглядаються та вирішуються клопотання дізнавачів про дозвіл на проведення слідчих дій, які потребують попереднього отримання судового рішення, і, зокрема, обшуку. Водночас рішення, ухвалені за результатами розгляду цих клопотань, мають абсолютно протилежний зміст.

Наприклад, слідчий суддя Роменського міськрайонного суду Сумської області Машин І.М. задовольнила клопотання старшого інспектора сектору дізнання Роменського відділу поліції Головного управління Національної поліції в Сумській області Ситника Д.М., погоджене прокурором Роменської місцевої прокуратури Сухоставець О.О., про надання дозволу на проведення обшуку у Сумському обласному державному нотаріальному архіві [8]. Як вбачається зі змісту ухвали, слідчий суддя у мотивувальній частині рішення ототожнила дізнавача зі слідчим, що видається неприпустимим, оскільки, незважаючи на схожість їхніх процесуальних повноважень, це зовсім різні учасники кримінального провадження.

Утім, на практиці спостерігається й інший підхід до цієї проблематики. Так, ухвалою слідчого судді Рівненського міського суду Рівненської області від 17 липня 2020 р. відмовлено у задоволенні клопотання дізнавача Рівненського ВП ГУНП в Рівненській області лейтенанта поліції Горбатюка О.М. про надання дозволу про проведення обшуку у кримінальному провадженні № 12020180010002699. Слідчий суддя, відмовляючи у задоволенні поданого клопотання, зазначив в ухвалі, що Кримінальний процесуальний кодекс України не наділив дізнавача правом звертатися до слідчого судді з клопотанням про надання дозволу на проведення обшуку.

Як відзначив Рівненський апеляційний суд: «Згідно з вимогами п. 4 ч. 2 ст. 40-1 КПК України, дізнавач уповноважений звертатися за погодженням із прокурором до слідчого судді з клопотаннями про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій. Колегією суддів, шляхом системного аналізу положень кримінального процесуального законодавства, встановлено, що обшук є слідчою (розшуковою) дією, порядок проведення якої регламентується ст. 234 КПК, що входить до Глави 20 «Слідчі (розшукові) дії» КПК. Тому колегія суддів вважає помилковим висновок слідчого судді суду першої інстанції про те, що Кримінальний процесуальний кодекс не наділив дізнавача правом звертатися до слідчого судді з клопотанням про надання дозволу на проведення обшуку» [9]. Саме таке обґрунтування відповідає правильному тлумаченню та застосуванню норм КПК і корелює із загальними засадами кримінального провадження.

Досліджуючи питання проведення обшуку під час кримінального провадження неможливо не звернути увагу на важливість відмежування обшуку від іншої слідчої дії – огляду. Сьогодні ця проблема надзвичайно актуальна. Обшук та огляд – це дві окремі за формою і різні за змістом, однак дуже схожі зовні, слідчі дії, особливо в тому випадку коли їхнім об'єктом виступає житло чи інше володіння особи. Незважаючи на відсутність у нормах КПК чіткого розмежування вказаних понять, між оглядом та обшуком у кримінальному провадженні є певні відмінності. Зокрема, О.А. Лучко виділяє такі: обов'язковість примусу та його характер, можливість проведення до внесення відомостей до ЄРДР [10, с. 119]. Вважається, що обшук завжди має примусовий характер, незалежно від того, чи надала особа згоду на проведення цієї слідчої дії. Щодо мети проведення огляду та обшуку, то мета останнього є більш конкретною – це відшукання знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб.

Найчастіше у правозастосовній практиці спостерігаються випадки «маскування» обшуку складенням протоколу огляду місця події. Подібні ситуації зустрічаються тоді, коли місце вчинення кримінального правопорушення знаходиться у житлі чи іншому володінні особи. За загальним правилом, встановленим у ч. 2 ст. 234 та ч. 2 ст. 237 КПК, огляд та обшук житла чи іншого володіння особи здійснюється на підставі ухвали слідчого судді. Разом із тим, зважаючи на приписи ч. 3 ст. 214 КПК, єдиною доступною слідчою дією для органів досудового розслідування до моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових



розслідувань (далі – ЄРДР) є огляд місця події. Обшук, у свою чергу, може бути проведений лише в ході розпочатого досудового розслідування. Так, Верховний Суд у постанові від 6 жовтня 2020 р. (справа № 279/3931/18) зазначає, що обшук, який проводиться до початку досудового розслідування, є незаконним, а тому усі докази, отримані в ході даної слідчої дії, є недопустимими [11].

У зв'язку з викладеним вище для більш детального розуміння сутності обшуку та огляду місця події необхідно з'ясувати співвідношення об'єктів, щодо яких проводяться вказані слідчі дії. Так, законодавець у ст. 233 КПК чітко визначив поняття «житло» й «інше володіння особи», але, разом із тим, чинний КПК не містить дефініції «місце події». Натомість, як підкреслює Верховний Суд, «у кримінальному процесуальному праві це місце приготування до злочину, місце безпосереднього вчинення злочину, місце виявлення слідів, засобів та знарядь злочину, предметів злочину. Відповідно, огляд місця події проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про ознаки та обставини вчинення кримінального правопорушення, сліди, засоби та знаряддя, з'ясування механізму його вчинення, обстановки, інших обставин, які мають значення в кримінальній справі для встановлення ознак події та її юридичної оцінки як кримінального правопорушення» [12]. Тому, зазвичай, визначення цього поняття належить до дискреції слідчого, дізнавача, прокурора, які відносять той чи інший об'єкт до «місця події» на основі власного внутрішнього переконання, що не завжди може збігатися з фактичними обставинами вчиненого кримінального правопорушення.

У контексті аналізованого питання варто зауважити, що Верховний Суд неодноразово вказував на недопустимість підміни – проведення обшуку під виглядом огляду місця події, оскільки таким чином нівелюються вимоги здійснення судового контролю. Наприклад, такі правові позиції містяться у постановках від 6 жовтня 2020 р. (справа № 279/3931/18) [11], від 19 січня 2021 р. (справа № 584/27/18) [13], від 20 січня 2021 р. (справа № 127/13350/18) [14]. Крім того, Європейський суд з прав людини у п. 123 рішення у справі «Круглов та інші проти Росії» від 4 лютого 2020 р. вкотре наголосив на тому, що будь-який захід, якщо він не відрізняється за способом виконання та практичних наслідків від обшуку, рівнозначний, незалежно від його кваліфікації за національним законодавством, втручання у права заявників відповідно до статті 8 Конвенції [15].

З огляду на представлену нами тематику, окремої уваги заслуговує процедура проведення особистого обшуку (обшуку особи), який визнається одним із видів обшуку як слідчої дії. Комплексний аналіз норм чинного КПК дозволяє констатувати, що особистий обшук особи може бути проведений у двох випадках: 1) під час затримання уповноваженою службовою особою (ч. 3 ст. 208, ч. 6 ст. 298-2 КПК) та 2) під час обшуку житла чи іншого володіння особи (ч. 5 ст. 236 КПК). У свою чергу, недосконалість правового регулювання процедури особистого обшуку обумовила підвищений інтерес науковців та практиків до цієї проблематики [16, с. 255-261]. Так, у чинному КПК не міститься цілісної статті, присвяченої обшуку особи, і, як наголошує Верховний Суд, обшук особи фактично не є окремою слідчою дією, а поглинається такою дією, як затримання чи обшук житла [17].

Більше того, Верховний Суд в ухвалі від 16 лютого 2021 р. (справа № 204/6541/16-к) зауважив, що затримання і особистий обшук затриманої особи може відбуватися до внесення відомостей у ЄРДР. Як вже зазначалося, затримання без дозволу суду є непередбачуваною подією, тому вимога до органу правопорядку внести відомості до ЄРДР до такої події є нереалістичною. Таким чином, на думку колегії, внесення чи невнесення відомостей до ЄРДР на час затримання та особистого обшуку особи не може бути умовою законності затримання і, відповідно, фактором, який визначає допустимість доказів, отриманих під час такого обшуку.

Колегія звертає увагу, що особистий обшук особи під час затримання визнається Верховним Судом законним. Відповідно до судової практики ця слідча дія вважається інтегральною частиною процесу затримання особи в порядку статті 208 КПК і відображається в протоколі затримання [18].

Ще однією особливістю особистого обшуку є те, що КПК передбачає розширений суб'єктний склад для його проведення, порівняно з обшуком житла чи іншого володіння особи. Верховний Суд у вищенаведеному рішенні наголосив на тому, що стаття 208 КПК надає повноваження затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, «уповноваженій службовій особі». Хоча КПК України не містить спеціального визначення цього терміна, однак із формулювань інших положень КПК вбачається, що «уповноважена службова особа» вживається разом з термінами «слідчий», «прокурор», «дознавач». Це призводить до висновку, що використаний термін охоплює й інших осіб, яким відповідно до закону надані повноваження проводити затримання, але які не є «слідчим», «прокурором» або «дознавачем». Зазначений термін включає поліцейських патрульної або іншої служби поліції, яким такі повноваження надано статтею 37 Закону «Про Національну поліцію», військовослужбовців Служби правопорядку, уповноважених на затримання Законом «Про Військову службу правопорядку у Збройних Силах України», службових осіб органів Державної прикордонної служби України тощо [18].

Особистий обшук як вид процесуального примусу супроводжується істотним обмеженням прав особи/осіб. Із позиції міжнародно-правових актів у сфері захисту прав людини обмеження таких прав є законними, якщо вони мають правову основу. За загальними правилами, викладеними у ч. 2 ст. 234 КПК, обшук має проводитися лише на підставі ухвали слідчого судді. Із точки зору формальної логіки особистий обшук, як один із його різновидів, підлягає попередньому судовому контролю. Водночас системний аналіз нормативних положень КПК вказує на те, що у ньому міститься вичерпний перелік процесуальних дій, які проводяться за ухвалою слідчого судді. Чинний кримінальний процесуальний закон не визначає порядку розгляду слідчим суддею клопотань про надання дозволу на обшук особи/осіб та постановлення відповідних ухвал. При цьому не можна не відмітити той факт, що всупереч відсутності у КПК прямої вказівки на отримання ухвали слідчого судді, непоодинокими є випадки звернення представників органів досудового розслідування з клопотаннями про дозвіл на особистий обшук.

Так, наприклад, слідчий суддя Ленінського районного суду м. Миколаєва Захарченко Д.В. відмовив у задоволенні клопотання старшого слідчого Ленін-

ського ВП ГУНП в Миколаївській області Павлова І.А. про проведення особистого обшуку ОСОБА\_3. Дослідивши надані матеріали, слідчий суддя вважає, що згідно зі статтями 234-236 КПК слідчим суддею, судом не вирішується питання про проведення обшуку особи [19].

Разом із тим доволі значна кількість слідчих суддів дотримуються протилежної думки, задовольняючи такі клопотання, виходячи при цьому із загальних підстав для проведення обшуку. Наприклад, ухвалою слідчого судді Печерського районного суду м. Києва від 28 листопада 2018 р. задоволено клопотання старшого слідчого в ОВС ГСУ НП у Харківській області та надано дозвіл на обшук особи ОСОБА\_1 у рамках кримінального провадження № 2201800000000079 [20].

У спробі вирішити дане дискусійне питання, ми цілком погоджуємось із думкою С. Л. Лисаченка, який вважає, що судовий контроль за особистим обшуком затриманої особи ніби переноситься на більш пізній етап, коли органи розслідування звертаються до слідчого судді для застосування до особи запобіжного заходу, зокрема, тримання під вартою. У ході цієї процедури слідчий суддя перевіряє законність затримання, здійснення особистого обшуку та інших процесуальних засобів для констатації наявності чи відсутності обґрунтованої підозри у вчиненні злочину [21, с. 55]. У протилежному разі, коли слідчим, дізнавачем, прокурором не було подано відповідного клопотання, особа повинна бути негайно звільнена.

Стосовно ж особистого обшуку осіб, які перебувають в житлі чи іншому володінні, то, якщо є достатні підстави вважати, що вони переховують при собі предмети або документи, які мають значення для кримінального провадження, то допустиме обмеження права на особисту недоторканність в даному випадку легітимоване ухвалою про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи. Відповідно до ч. 5 ст. 236 КПК рішення про проведення обшуку особи належить до виключної компетенції слідчого, прокурора. Таким чином, кримінальний процесуальний закон не передбачає отримання ухвали слідчого судді про дозвіл на особистий обшук. А надмірний формалізм сприятиме затягуванню строків досудового розслідування. Крім того, названий кодифікований акт передбачає досить ефективні гарантії від свавільного обмеження конституційних прав особи.

Останнім часом особливе занепокоєння викликають проблеми, пов'язані з обмеження прав і свобод особи під час проведення обшуку. Контекстно нагадаємо, що утвердження і забезпечення прав та свобод людини є головним принципом правової держави. Захисту та охороні прав учасників кримінального провадження відводиться чи не найбільш важливе місце в системі вітчизняного кримінального процесуального законодавства.

Відтак гарантоване статтею 59 Конституції України право людини на професійну правничу допомогу має бути ключовим елементом на будь-якому етапі обшуку житла чи іншого володіння особи. Адже наявність у адвоката знань про належний порядок проведення обшуку є надійною гарантією забезпечення режиму законності й ефективного захисту прав, свобод та інтересів клієнта. Як підкреслив Конституційний Суд України у рішенні № 23-рп/2009 від 30 вересня 2009 р., положення статті 59 Конституції України є нормою прямої дії й особа не може бути обмежена в його реалізації [22].

Разом із тим формулювання КПК із приводу участі адвоката в проведенні обшуку залишаються неоднозначними, особливо в тому випадку, коли клієнт не набув процесуального статусу учасника кримінального провадження. Цілком очевидно, що присутність адвоката складно забезпечити в мінімальні терміни, тому, як правило, адвокат фізично не може бути присутнім на обшуку від самого його початку. Як свідчать висновки науковців та узагальнення судової практики, незважаючи на встановлений обов'язок слідчого, прокурора допустити адвоката до обшуку на будь-якому етапі його проведення, зазвичай, така слідча дія проводиться до моменту прибуття цього суб'єкта правовідносин. Тлумачення положень ст. 236 КПК у вузькому розумінні надає можливість слідчому, прокурору провести обшук і до прибуття адвоката. Наразі відсутні будь-які роз'яснення Верховного Суду з даного питання, внаслідок чого відсутній правовий механізм оскарження таких дій представників органів досудового розслідування та прокуратури.

Убачається, що розгляд цієї проблеми необхідно здійснювати під кутом зору забезпечення суб'єктами проведення обшуку розумного балансу між повагою до приватного життя особи та його реалізацією в поєднанні з досягненням поставленої мети. Для суб'єктів проведення обшуку ця слідча дія є заздалегідь спланованою тактичною операцією, спрямованою на отримання нових та/або перевірку вже отриманих доказів. Тому, на думку багатьох слідчих, чекати на прибуття адвоката – означає завчасно приректи обшук на невдачу з різних причин: за цей час може бути знищена доказова інформація, приховані сліди кримінального правопорушення, будуть реалізовані спроби осіб покинути місце проведення обшуку тощо. Відтак втрачається головна умова успішного проведення слідчої дії – раптовість. Однак подібні міркування не можна вважати правильними, адже суб'єкти, які здійснюють обшук, мають передбачене законом право заборонити всім присутнім особам залишати місце проведення обшуку до його закінчення та вчиняти будь-які дії, що заважають проведенню обшуку (ч. 3 ст. 236 КПК).

Водночас для осіб, у житлі чи іншому володінні яких проводиться обшук, це доволі неочікувана подія. Крім того, останнім часом у суспільстві сформувався сталий стереотип проявів свавілля з боку представників різних правоохоронних відомств. Як слушно із цього приводу зауважує О.В. Керевич, слідчі, прокурори часто не надають належного значення законності й обґрунтованості обшуку, при цьому допускають істотні порушення вимог процесуального законодавства, нехтують моральністю під час проведення слідчих дій [23]. У такому розумінні, на думку переважної більшості осіб, які потрапляють в орбіту кримінального судочинства, будь-які вказівки слідчого, прокурора під час обшуку повинні виконуватись ними безумовно і беззаперечно. Попри виконання обов'язку щодо роз'яснення присутнім під час обшуку особам їхніх прав, без участі адвоката навряд чи можна говорити про здатність останніх повною мірою усвідомлювати сутність цієї слідчої дії.

До того ж видається не зрозумілою позиція законодавця щодо встановлення «привілейованого» трьохгодинного строку на прибуття адвоката для проведення особистого обшуку. Тобто слідчий, прокурор не мають права проводити обшук особи, яка вимагає участі у ньому адвоката до моменту його прибуття. Водночас неприбуття останнього протягом трьох годин не перешкоджає проведенню цієї

слідчої дії. Закон однаково охороняє право на особисту недоторканність та право на недоторканність житла чи іншого володіння будь-якої особи. Зокрема, ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод комплексно декларує права кожного на повагу до свого приватного і сімейного життя, до житла і кореспонденції. Така гарантія законності повинна бути встановлена і для обшуку особи. Адже тільки спеціально підготовлена особа, адвокат, здатна попередити можливі порушення чи незаконні обмеження прав і свобод людини з боку органів досудового розслідування та прокуратури. У такий спосіб буде повністю реалізоване завдання кримінального провадження – «щоб жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу».

**Висновки.** Виходячи з вищевикладеного, можна констатувати: одним із пріоритетних напрямів перебудови галузі кримінального процесуального права має стати створення цілісної та дієвої системи гарантій прав і свобод осіб, які залучаються до сфери кримінального судочинства, під час проведення слідчих (розшукових) дій. У зв'язку із цим у роботі сформульовані обґрунтовані пропозиції, спрямовані на оптимізацію та вдосконалення нормативного регулювання процедури проведення обшуку житла, іншого володіння особи й особистого обшуку. Неповнота правової регламентації цього фронту діяльності потребує якісно нових підходів та внесення певних змін і доповнень до вітчизняного кримінального процесуального законодавства та може бути предметом подальших наукових досліджень.

### Література

1. Черняк Н.П. Особливості проведення обшуку за кримінальним процесуальним законодавством України. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2018. № 4(97). С. 148–152.
2. Справа «Класс та інші проти Німеччини» (Case of Klass and Others v. Germany) від 6 вересня 1978 року : Рішення Європейського суду з прав людини URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980\\_093#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_093#Text) (дата звернення: 25.04.2021 р.).
3. Судова справа № 466/896/17 : Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 29.01.2019 року URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79601140> (дата звернення: 25.04.2021 р.).
4. Комарова М.В. Правові та організаційні засади обшуку у кримінальному провадженні : дис ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Марта Василівна Комарова. Київ, 2019. 256 с.
5. Судова справа № 441/1659/15-к : Постанова Верховного Суду України від 30.11.2017 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/70764889#> (дата звернення: 25.04.2021 р.).
6. Судова справа № 727/8945/17 : Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 31.03.2021 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96071404?fbclid=IwAR2qKOWnmH4ee-KKkWUBENRdiRz6Svjm4lyBAoajZyI6E1ST7FNYYu3nw-M> (дата звернення: 25.04.2021 р.).
7. Судова справа 263/10353/16-к : Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 17.02.2021 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95042547?fbclid=IwAR06Pvm2r0FeMgPcBumI-om2wavDSA3YhJlr2GllGaHVyls4i8q7Y0VcAw> (дата звернення: 25.04.2021 р.).
8. Судова справа № 585/2968/17 : Ухвала Роменського міськрайонного суду Сумської області від 03.12.2020 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93321091> (дата звернення: 05.05.2021 р.).
9. Судова справа № 569/11395/20 : Ухвала Рівненського апеляційного суду від 05.08.2020 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90905517> (дата звернення: 05.05.2021 р.).
10. Лучко О.А. Співвідношення огляду з обшуком у кримінальному досудовому провадженні. *Європейські перспективи*. № 3. 2020. С. 117–121.
11. Судова справа 279/3931/18 : Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 06.10.2020 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92093240> (дата звернення: 25.04.2021 р.).
12. Судова справа № 281/422/18 : Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 17.03.2021 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95708347> (дата звернення: 10.05.2021 р.).

13. Судова справа № 584/27/18 : Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 19.01.2021 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94452942> (дата звернення: 10.05.2021 р.).

14. Судова справа № 127/13350/18 : Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 20.01.2021 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94394492> (дата звернення: 10.05.2021 р.).

15. Справа «Круглов та інші проти Росії» (Case of Kruglov and others v. Russia) (заява № 11264/04) від 4 лютого 2020 року : Рішення Європейського Суду з прав людини. URL: <https://www.echr.com.ua/translation/sprava-kruglov-ta-inshi-proti-rosi%D1%97/> (дата звернення: 25.04.2021 р.).

16. Шаренко С.Л. Теоретико-прикладні основи діяльності слідчого судді в кримінальному провадженні : монографія. Харків : Право, 2021. 480 с.

17. Судова справа № 755/6685/17 : Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 13.02.2020 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87760561> (дата звернення: 05.05.2021 р.).

18. Судова справа 204/6541/16-к : Ухвала Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 16.02.2021 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95533196> (дата звернення: 05.05.2021 р.).

19. Судова справа 489/6611/15-к : Ухвала Ленінського районного суду м. Миколаєва від 29.02.2016 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/56211946> (дата звернення: 05.05.2021 р.).

20. Судова справа 757/59152/18-к : Ухвала Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 25.04.2019 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81573920> (дата звернення: 05.05.2021 р.).

21. Лисаченко С.Л. Обмеження та порушення прав і свобод під час проведення особистого обшуку. *Recht der Osteuropischen Staaten*. 2019. № 3. С. 54–58.

22. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Голована Ігоря Володимировича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України (справа про право на правову допомогу) № 23-рп/2009 від 30.09.2009 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v023p710-09#Text> (дата звернення: 25.04.2021 р.).

23. Керевич О.В. Тактичні та процесуальні особливості проведення обшуку житла чи іншого володіння особи. *Актуальні проблеми держави та права*. 2014. № 71. С. 379–385.

## Анотація

**Давиденко С. В., Мавдрик Д. О. Проблеми вдосконалення правового регулювання процедури проведення обшуку слідчим, дізнавачем, прокурором.** – Стаття.

У статті досліджені окремі проблеми нормативно-правового регулювання процедури проведення обшуку як різновиду слідчих дій під час досудового розслідування, що найчастіше виникають у правозастосовній практиці, в контексті потенційної гармонізації вітчизняного кримінального процесуального законодавства з європейськими стандартами у сфері захисту прав і свобод людини, що свідчить про актуальність даного дослідження.

У представлений науковій роботі детально проаналізовані положення вказаного правового інституту, присвячені суб'єктному складу осіб, уповноважених на проведення обшуку (як одного з основних способів збирання необхідної доказової інформації) під час досудового розслідування, а також відповідні прецеденти Європейського суду з прав людини із заданої тематики. На підставі ґрунтовного вивчення кримінального процесуального законодавства України та наявної судової практики з'ясовані критерії розмежування таких слідчих дій як огляд і обшук, та наголошено на неприпустимості проведення обшуку в житлі чи іншому володінні особи під видом огляду (в тому числі огляду місця події).

Інтегральною частиною роботи є характеристика правових підстав та особливостей процесуального порядку проведення обшуку особи в контексті дотримання такої засади кримінального провадження, як забезпечення права свободу та особисту недоторканність. У ході наукового дослідження помітний акцент зроблено на конституційному праві особи (в житлі або іншому володінні якої проводиться обшук) на професійну правничу допомогу, а також на специфічному алгоритмі його роз'яснення та реалізації.

Сформульовані у статті пропозиції спрямовані на вдосконалення окреслених положень чинного кримінального процесуального законодавства України в частині правового регулювання процедури проведення обшуку в житлі чи іншому володінні особи, а також обшуку певної особи, яка перебуває у відповідному приміщенні під час виконання ухвали слідчого судді про дозвіл на проведення обшуку. Надані обґрунтовані рекомендації щодо оптимального застосування окремих норм національного законодавства, які свідчать про практичне значення результатів проведеного дослідження.

**Ключові слова:** слідчі дії, обшук, слідчий, дізнавач, прокурор, слідчий суддя, обшук особи.

## Summary

**Davydenko S. V., Mavdrik D. O. Problems of improving the legal regulation of the search procedure by an investigator, coroner, prosecutor. – Article.**

The article examines some problems of legal regulation of the search procedure, as a kind of investigative actions during pre-trial investigation, which most often occur in law enforcement practice, in the context of potential harmonization of domestic criminal procedure legislation with European standards in the field of human rights and freedoms, indicates the relevance of this study.

The presented scientific work analyzes in detail the provisions of this legal institution, devoted to the subjective composition of persons authorized to conduct a search (as one of the main ways to gather the necessary evidence) during the pre-trial investigation, as well as relevant precedents of the European Court of Human Rights. Based on a thorough study of the criminal procedure legislation of Ukraine and existing case law, the criteria for distinguishing such investigative actions as inspection and search were clarified, and the inadmissibility of a search of a home or other property of a person under inspection (including inspection of the scene) was emphasized.

An integral part of the work is the characterization of the legal grounds and features of the procedural procedure for conducting a search of a person in the context of compliance with such a principle of criminal proceedings as ensuring the right to liberty and security of person. The research focuses on the constitutional right of a person (whose home or other property is being searched) to professional legal assistance, as well as on a specific algorithm for its explanation and implementation.

The proposals formulated in the article are aimed at improving the outlined provisions of the current criminal procedure legislation of Ukraine in terms of legal regulation of the search procedure in the home or other property of a person, as well as search of a person, who is in the room during the search judge. Substantiated recommendations are given on the optimal application of certain norms of national legislation, which indicate the practical significance of the results of the study.

*Key words:* investigative actions, search, investigator, coroner, prosecutor, investigating judge, search of a person.

УДК 343

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3208>*О. Л. Іванова*

## ІСТОРИЧНИЙ АСПЕКТ ВИНИКНЕННЯ ТА РОЗВИТКУ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА СТАТЕВІ ЗЛОЧИНИ ЩОДО НЕПОВНОЛІТНІХ ОСІБ

**Постановка проблеми.** Сьогодні є гостра проблема в діяльності кожної держави щодо побудови та забезпечення дієвого механізму, який був би спрямований на функціонування належного захисту прав і свобод неповнолітніх осіб у різних сферах їхнього життя.

Тому цей захист здійснюється в межах державної політики, яка є по собі складовою частиною соціальної політики держави. Важливим елементом, який може бути спрямований на захист наймолодших членів суспільства, є кримінально-правовий захист. Але сексуальна революція, яка відбулася ще в 90-х роках, а слідом за нею і безладне сексуальне життя нинішнього суспільства можуть призвести до підвищення рівня скоєння злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості. Майбутнім будь-якої держави є діти, і від того, як відбувається їх захист, залежить їхнє життя в сучасному світі.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Історичний період існування людства характеризувався своїми особливостями щодо захисту неповнолітніх осіб. Для того щоб зрозуміти соціальне навантаження та захисний сенс цих кримінально-правових норм, потрібно проаналізувати детальніше історичний аспект виникнення цих заборон, які на той момент були спрямовані на захист статевої недоторканості неповнолітніх осіб. Історії сексуальних заборон було присвячено багато досліджень із боку фахівців із різних галузей науки. Вагомий внесок у вивчення цього питання зробили такі науковці, як: А.О. Джужа, Ю.М. Антонян, О.В. Синеокий, І.С. Кюп, Е.О. Торчинов, Н.А. Ісаєв, А.М. Ходич, В.Г. Гітін, Ю.В. Александрова, О.М. Ігнатова, Л.І. Мороз та інші.

**Мета статті** – дослідити правові та релігійні пам'ятники того часу та виявити, які зміни відбувалися в законодавстві стосовно статевого злочинів із неповнолітніми протягом усього часу становлення та розвитку суспільства.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Якщо заглянути вглиб історії людства, то можна дізнатися те, з чого починався взагалі злочин. На той час відводилось не останнє місце сексуальному життю з боку законодавства, тобто існувало розуміння важливості цього питання для стабільності та розвитку суспільства. Потрібно детальніше проаналізувати історичний аспект щодо протидії цьому злочину й усвідомити соціальне навантаження та соціальний сенс щодо заборони розбещення неповнолітніх. Завдяки вивченню документів щодо історії людства, які дійшли до нас із того часу, можна стверджувати, що протягом різного часу існувала безліч заборон щодо статевого стосунку із дітьми. Історичний розвиток українського законодавства щодо статевого злочинів із неповнолітніми характеризується суперечливим ставленням самого суспільства та держави загалом. Це може



говорити про те, що тривалий час особи, з якими відбувався злочин, не досягли статевої зрілості та не були захищені кримінально-правовою нормою від насильницьких форм статевого зносин, які могли з ними відбуватися.

Ці питання можуть бути пов'язані з віковою межею легітимності статевого стосунків. Дослідження стародавніх правових пам'яток дає змогу зробити висновки про те, що людство на той час усвідомлювало неприпустимість скоєння статевого злочинів щодо неповнолітніх. Але щодо скоєння таких злочинів з особою, яка не досягла статевої зрілості, вважалося в деяких випадках як прояв блуду або перелюбством, якщо один із учасників цього злочину перебував у шлюбі. Існували норми відповідальності щодо здійснення з неповнолітніми статевого акту ненасильницького характеру, що на той час могло розглядатися як кровозмішення або блуд як із боку хлопця, так і з боку дівчини [1, с. 35].

На той час діти потребували спеціальної охорони та піклування через розумову та фізичну незрілість, цей захист був закріплений у законодавстві й починав діяти як до народження, так і після. Законодавство в сфері регулювання відповідальності за насильницькі посягання щодо статевої недоторканності неповнолітніх є порівняно молодим. На початку існування Стародавнього Сходу та Міжріччя не існувало будь-яких історичних доказів стосовно юридичних заборон можливості вступу в статеві зносини з дітьми. Тому що та території цих регіонів існували та діяли закони, які в собі закріплювали норми, що могли забороняти перелюбство та зґвалтування. На той час дитина не вважалася повноцінним учасником суспільних відносин, тому тривалий період часу діти розглядалися як власність батьків або опікунів, які могли керувати життям дитини та її долею, і це говорить про те, що рішення батьків дорівнювалося закону.

Тому насильницьке діяння розглядалось як дія, яка може нести за собою образу за скоєння насильства і може тягнути за собою помсту з боку батьків. За такі злочини йшло дуже жорстоке покарання, тому насильницькі діяння стосовно неповнолітніх каралися смертю. Вже в той час в нормативно-правових актах можна було натрапити на такі поняття, як безчестя та блуд як противоправна форма сексуальної поведінки. Але самостійним складом злочину неможливо було назвати, тому що ці діяння розглядалися як можливість заподіяти майнову шкоду. У Стародавній Русі статеві злочини перебували в юрисдикції церкви, а відповідальність за такі злочини регулювалася переважно церковним законодавством. Тому на законодавчому рівні в церкві відбувалася охорона інституту шлюбу, який змінив саме ставлення до статевого злочинів [2, с. 141]. Тому можна зробити висновок, що в зазначений період на території Русі відповідальність за статеві злочини регулювалася державою та церквою. Першим правовим документом за часи Київської Русі була «Руська правда», і вже тоді в ньому містилась згадка про статеві злочини та відповідальність за такі злочини. Але на той час були відсутні точні ознаки щодо складу злочину та було незрозуміло саме формування та тлумачення злочину, це не надавало можливості скласти належного уявлення про рівень кримінально-правової регламентації за такі статеві злочини [3, с. 23]. У стародавніх літописах згадувалося, що викрадення нареченої, яка на момент шлюбу не досягла чотирнадцяти років, є поширенням сексуального насильства, яке виходило з дохристи-

янських стародавніх шлюбних обрядів. Але такі стародавні шлюбні обряди на той час викликали між родами тільки ворожнечу, тому надалі такі обряди трансформувалися у викуп або відступні з боку родичів нареченої.

Тому в Статуті князя Ярослава Мудрого «Про церковні суди» говорилося про заборону батьками під страхом церковного покарання насильно видавати дівчину заміж або одружувати отрока. Покаранням за такі злочини була матеріальна відповідальність перед церквою [4, с. 89]. З поширенням на Русі християнства відбувається поділ влади на релігійну та світську, але ще відбувається співвідношення такого поняття, як гріх і злочин. Згідно з таким поділом вважалося, що всякий злочин – гріх, але не всякий гріх може бути злочином. Зазначалося, що «Положення про згвалтування» у самостійну норму виділялось не у всіх законодавчих актах того часу. Протягом кількох століть неповнолітні не були під особистим захистом суспільства та держави. Правління Петра I ознаменувалося формуванням нових культур і ламанням старих традицій, але й деяких змін із боку держави щодо статевих злочинів стосовно неповнолітніх. Стали мати місце нові кримінально-правові норми, що знайшли своє закріплення у Військовому артикулі, який ухвалили у 1715 році і в якому застосовувалися загальні правові норми щодо охорони статевої недоторканності неповнолітніх. Але згідно з цим Військовим артиклем неповнолітні не перебували під особистим захистом ані держави, ані суспільства, тобто статеві злочини прирівнювалися до статевих збочень. Тому дуже стисло було окреслено коло таких злочинів в окремих главах Артикуля, які мали назву «Про содомський гріх», «Про насильство та блуд», у якому містилася низка норм, що передбачали відповідальність за різні форми сексуальної поведінки. У XIX ст. у російському та зарубіжному кримінальному праві важливою ознакою стало те, що згвалтування почали вважати насильницьким злочином, який передбачає не тільки статеве насильство над особою, але й фізичне. Значною віхою в охороні інтересів сім'ї, дітей та моральності можна вважати «Уложення про покарання кримінальних та виправних» 1845 року, де було кодифіковано різні кримінально-правові акти, в яких було представлено систему норм, метою якої є кримінально-правова охорона статевої свободи та статевої недоторканності [5, с. 214]. Тому варто зауважити, що, незважаючи на досить докладну регламентацію щодо відповідальності за статеві злочини, вирізняються лояльністю та пом'якшенням покарання за такі злочини, тобто якщо відповідальністю за ці злочини була смертна кара, то потім її змінили на виправні роботи. Зокрема, у Кримінальному уложенні 1903 року коло статевих злочинів було розширено, їх поділяли на групи: по-перше, безпосередньо пов'язані із задоволенням сексуальних потреб; по-друге, непов'язані із задоволенням статевих потреб. Тому ці злочини були об'єднані у 27 главах «Про розпусту» в Уложенні 1903 року, було дано вікові розмежування щодо потерпілих, з якими було скоєно статеві злочини, та було відокремлену групу жертв насильницьких злочинів. Отже, у кінці XVIII – на початку XIX ст. у кримінальному праві було сформовано, а в Уложенні 1903 року було законодавчо врегульовано об'єкти кримінально-правової охорони, які можуть стосуватися як статевої свободи, так і статевої недоторканності особи [6, с. 200].

Черговим етапом у розвитку вітчизняного законодавства в сфері захисту статевої недоторканності неповнолітніх є ухвалення першого Кримінального кодексу РСФСР 1922 року. З ухваленням нового Кримінального кодексу 1922 року поняття «зґвалтування» стало більш конкретним. З'явилися обов'язкові ознаки складу злочину – як застосування фізичного, так і психологічного насильства, яке може використовуватися за безпорадного стану жертви злочину. У Кримінальному кодексі було передбачено розділ «Злочини в сфері статевих відносин», в якому було передбачено кримінальну відповідальність за статеві злочини, об'єктом яких є статева недоторканність неповнолітньої особи [7, с. 234]. На законодавчому рівні було використано нові терміни щодо визначення потерпілого як «особа, яка не досягла статевої зрілості». На той час статева зрілість потерпілої особи розглядалась не тільки як у біологічному (фізичному) сенсі, а як остаточне формування соціалізації особи в житті [8, с. 21]. Тому щоб залучити особу до кримінальної відповідальності, необхідно було встановити факт усвідомлення винної особи тієї обставини, що вона здійснила статевий злочин з особою, яка не досягла віку статевої зрілості. Кримінальний кодекс 1922 року передбачав більш небезпечний вид посягання – «статеві зносини з особами, які не досягли статевої зрілості, та поєднане з розтлінням чи задоволенням статевої пристрасті у збочених формах» [9, с. 30]. Наступним законодавчим актом, який регламентував відповідальність за статеві злочини, є Кримінальний кодекс 1926 року, з ухваленням цього кодексу було виділено у спеціальний розділ главу 6 «Злочини проти життя, здоров'я, волі, свободи і гідності особистості» відповідальність за такі злочини каралося позбавленням волі на строк до трьох років. Радянські законодавці того часу очевидно надто широко розуміли статеві злочини з особами, які на момент скоєння з ними злочину не досягли статевої зрілості. Та об'єднавши у цьому складі злочину різні за важкістю посягань на статеву недоторканність особи тобто: по перше добровільні статеві зносини з особою яка не досягла статевої зрілості, та по друге поєднання цих зносин з розтлінням та із задоволенням статевої пристрасті в збочених формах. Кримінальне право та дія Кримінального кодексу 1960 року того часу розглядала статеві злочини та посягання на статеву свободу і недоторканність неповнолітніх як порушення моральних і соціальних принципів щодо розвитку неповнолітніх у суспільстві [10, с. 210]. Згідно з Кримінальним кодексом 1960 року за вчинення розпусних дій з особою, яка не досягла статевої зрілості, було передбачено кримінальну відповідальність та покарання від трьох до шести років. Отже, КК УРСР містив цілком достатню кількість норм, які були спрямовані на захист інтересів неповнолітніх в сфері статевих посягань, що передбачають насильницькі злочини та ненасильницькі статеві злочини [11, с. 21]. Важливим етапом удосконалення та розвитку кримінального законодавства радянського часу стало ухвалення кодифікованих актів, Кримінальних кодексів 1922, 1926, 1960 років. Варто зазначити, що ухвалення нових законодавчих актів і вдосконалення кримінально-правових норм, які можуть стосуватися захисту неповнолітніх від сексуальних посягань, тривають і нині. Сучасний етап розвитку українського законодавства і суспільства характеризується суперечливими тенденціями, в якому Україна пододала наслідки системної політичної та соціальної-економічної кризи кінця ХХ ст.

та було припинено падіння рівня якості життя. Із набуттям чинності 2001 року нового Кримінального кодексу України передбачалась відповідальність за розбещення неповнолітніх, було додано кваліфікуючі ознаки діяння, але законодавець не окреслив об'єктивної сторони цього питання. У Кримінальному кодексі України та в його особливій частині назріла потреба у відокремленні в самостійний розділ таких посягань, як «злочини проти статевої свободи та статевої недоторканності особи». Але якщо порівняти законодавство 1960 року та законодавство сьогодення, то можливо помітити певні зміни, тобто: по-перше, в усіх насильницьких злочинах законодавством було передбачено, що потерпілою особою може бути будь-хто, незалежно від віку та статі; по-друге, інакше визначався зміст самої погрози, а саме йшлося про погрозу тільки фізичного насильства, також відповідальність за посягання на статево свободу та статево недоторканність було доповнено низкою нових кваліфікаційних ознак [12, с. 20]. В Україні сьогодні немає будь-яких державних програм щодо формування статевої свідомості в сучасній молоді. Збільшення доступних різноманітних сексуальних відносин говорить про те, що не досить уваги приділяється з боку батьків і держави статево вихованню, що приводить до зниження психосексуальної культури.

**Висновки.** Отже, підбиваючи підсумки, треба зазначити, що протидією розпусним діям сексуального характеру стосовно неповнолітніх дітей займалися ще в античному світі. Ці дії спочатку мали характер табу, які, відповідно, ґрунтувались на традиціях і моралі, згодом у нормативних актах вони отримали закріплення, яке регулювало суспільне життя в суспільстві. Суспільну небезпечність цього діяння було усвідомлено протягом історичного існування людством, що зумовило виведення злочинів стосовно неповнолітніх осіб в окремий склад злочину. Покарання за такі злочини змінювалося під впливом історичних обставин та особливостей національного менталітету щодо моральних релігійних і культурних цінностей. Сьогодні в більшості країн проводиться активна політика стосовно протидії сексуальному насильству щодо неповнолітніх. Тому чим цивілізованішим є суспільство, тим більше воно приділяє увагу розвитку та захисту психологічного здоров'я та моральних якостей неповнолітніх дітей. Тому український законодавець визнає необхідність щодо криміналізації розпусних дій сексуального характеру, які вчиняються з особами, що не досягли шістнадцятирічного віку, тобто він узяв на себе зобов'язання протидіяти цьому злочину та захищати нормальне фізичне та психологічне життя неповнолітньої особи в суспільстві.

### *Література*

1. Гусева О.Н. Педофильная виктимизация и виктимологическая профилактика педофильных преступлений : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Всероссийский научный исследовательский институт МВД. Москва, 2011. 245с.
2. Исаев Н.А. Сравнительно-исторический аспект половых преступлений. История развития уголовного права и ее значение для современности : материал V международ. науч.-прак. конф., м. Москва 26-27 мая 2005 г. Москва, 2006. С. 141-146.
3. Ивик О. И. История сексуальных запретов и преступлений. URL: [http://www.e-reading.ws/chapter.php/1010180/5/Ivik\\_-\\_Istoriya\\_seksualnuh\\_zapretov\\_i\\_predpisansy.html](http://www.e-reading.ws/chapter.php/1010180/5/Ivik_-_Istoriya_seksualnuh_zapretov_i_predpisansy.html).
4. Плухарт А.П. Морали: Сочинение. навч. пособ. Харьков : Фолио, Харьков 1999. 120 с.

5. Синекий О.В. Психолого-правові проблеми кримінальної сексопатології. Вступ до криміно-перверсології : монографія. Запоріжжя : ЗНУ, 2009. 360 с.
6. Чистяков О.И. Российское законодательство X–XX веков: учеб. пособ. Москва: 1984. 432 с.
7. Люблинский П.И. Преступления в области половых отношений: монография. Москва. 1925. 249 с.
8. Гоноренко О.А. Пудовочкин Ю.Е. Защита несовершеннолетних от сексуального совращения и сексуальной эксплуатации: уголовно правовые проблемы. Учеб. пособ. Ставрополь. 2003. 45 с.
9. Дудоров О.О. Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи (основні положення кримінально-правової характеристики): практ. порад. Одеса: 2018. 92 с.
10. Чугуніков І.І. Система статевиx злочинів за кримінальним законодавством України: проблеми вдосконалення. Сучасне право України: наукові нарими: монографія. Одеса: 2017. 400 с.
11. История развития законодательства об ответственности за половые преступления. URL: [http://www.studylaw.narod.ru/kursup3/kursup3\\_6\\_1](http://www.studylaw.narod.ru/kursup3/kursup3_6_1).
12. Дьяченко А.П. Кримінально-правова охорона прав громадян в сфері сексуальних відносин: навч. посіб. Запоріжжя: 1995. 100 с.
13. Холод О.П. Поняття, спільні ознаки та класифікація злочинів проти статевої свободи і статевої недоторканості особи: навч. посіб. Київ: 2015. 135 с.
14. Рожко Т.А. Деякі питання кримінально-правової класифікації злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканності : навч. посіб. Київ, 2016. 56 с.

### Анотація

**Іванова О. Л. Історичний аспект виникнення та розвитку відповідальності за статеві злочини щодо неповнолітніх осіб.** – Стаття.

Статтю присвячено аналізу історичних тенденцій щодо розвитку вітчизняного законодавства та кримінальної відповідальності за статеві зносини з особами, які не досягли статевої зрілості. Розв'язання проблеми захисту неповнолітніх від сексуальних злочинів і посягання на їхню честь і гідність неможливе без звернення до історично-правових аспектів. Ретельне вивчення історії розвитку кримінальної відповідальності за статеві злочини проти неповнолітніх дає нам змогу виявити, який є рівень розвитку відповідальності, та зрозуміти, які існують перспективи щодо вдосконалення законодавства з цього питання. Історичний розвиток законодавства стосовно статевиx злочинів може сягати в далеке минуле, коли відповідальність за такі злочини регулювалася переважно законами церкви. Тому будь-яка держава, яка існувала або проходила стадію розвитку за той час, мала свої законодавчі акти, що регулювали ту чи іншу сферу життя суспільства. Закони з часом проходять багато стадій удосконалення, тому якщо сьогодні порівняти будь-який нормативно правовий акт сучасності, можливо знайти в ньому багато різних аспектів щодо захисту неповнолітніх від різних посягань на їхню честь і гідність. Історичний етап існування людства на той час характеризувався різними особливостями та мав багато заборон, які стосувалися злочинів щодо неповнолітніх. Тому врегулюванню сексуального життя суспільства відводилась не останнє місце з боку законодавців того часу. Правники розуміли важливість таких питань, як захист неповнолітніх осіб від посягання на їхню статеvu свободу та статеvu недоторканність, для розвитку надалі стабільного та сучасного суспільства. Діти є майбутнім будь-якої держави, і від того, як відбувається їх захист на різних сферах їхнього життя, залежить розвиток сучасного законодавства. Тому історичний розвиток українського законодавства щодо злочинів, які було скоєно з неповнолітніми, має характерні суперечки щодо ставлення держави до відповідальності за такі злочини. Історичний аналіз норм стосовно статевиx злочинів показав, що вітчизняне законодавство на різних етапах свого зародження виділяло такі злочини в окремі інститути.

**Ключові слова:** держава, неповнолітні, статеві злочини, відповідальність, захист, захист прав та інтересів.

### Summary

***Ivanova O. L. Historical aspect of the origin and development of responsibility for sexual crimes against minors. – Article.***

This article is devoted to the analysis of historical trends in the development of domestic legislation and criminal liability for sexual intercourse with persons who have not reached sexual maturity. The problem of protecting minors from sexual crimes and encroaching on their honor and dignity is not possible without recourse to historical and legal aspects. Careful study of the history of criminal liability for sexual crimes against minors allows us to identify the current level of development of liability and understand the prospects for improving the legislation on this issue. The historical development of legislation on sexual crimes may date back to the distant past, when liability for such crimes was governed mainly by the laws of the church. Therefore, any state that existed or underwent a stage of development and at that time, had its own legislation that regulated a particular area of society. Laws go through many stages of improvement over time, so if we compare any legal act of today, it is possible to find in it many different aspects of protecting minors from various encroachments and their honor and dignity. The historical stage of human existence at that time was characterized by various features, and had many prohibitions relating to crimes against minors. Therefore, the regulation of the sexual life of society was given not the last place by the legislators of that time. The lawyers understood the importance of such issues as the protection of minors from encroachment on their sexual freedom and sexual integrity for the further development of a stable and modern society. Children are the future of any state, and the development of modern legislation depends on how they are protected in various spheres of life. Therefore, the historical development of Ukrainian legislation on crimes committed with minors is characterized by controversy over the attitude of the state to responsibility for such crimes. Historical analysis of the norms concerning sexual crimes has shown that the domestic legislation at different stages of its origin allocated such crimes to a separate institution.

*Key words:* state, juveniles, sexual crimes, responsibility, protection, protection of rights and interests.

УДК 344.7

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3209>*Н. Д. Кирилюк*

## ОСОБЛИВОСТІ МЕХАНІЗМУ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ У СФЕРІ ЦИВІЛЬНОЇ АВІАЦІЇ

Інституалізація всіх сфер і галузей суспільного буття обов'язково супроводжується створенням дієвого засобу впливу як системи елементів на суспільні відносини з метою їх упорядкування, врегулювання, охорони та розвитку. Так, на початку незалежності у сфері державного будівництва було створено інституції державної влади, а в системі права змінювалися та ухвалювалися відповідно до реалій буття основоположні нормативно-правові акти, що стали системоутворювальними для права та законодавства.

Ухвалення у 1993 та 1994 рр. відповідно Повітряного кодексу України (далі – ПКУ) та ЗУ «Про транспорт», безумовно, стало основою становлення, існування та розвитку відносин у галузі цивільної авіації. До того ж протягом існування єдиного кодифікованого акту, норми якого регулюють відносини щодо використання повітряного простору повітряними суднами, до нього було внесено всього шість змін. Про що це свідчить? По-перше, що суспільні відносини, які виникають у зв'язку з використанням повітряного простору з метою здійснення польотів повітряних суден, є більш стабільними порівняно з відносинами в інших сферах і галузях суспільного життя, і, по-друге, правові норми ПКУ, якими регулюються зазначені суспільні відносини, мають високий рівень універсальності, узагальнення та функціональної спрямованості.

**Метою статті** є виявлення особливостей механізму адміністративно-правового регулювання діяльності цивільної авіації.

Питання правового регулювання висвітлено в роботах як представників теорії права: С.С. Алексєєва, О.Ф. Скакун, П.М. Рабінович, О.В. Сурілов, В.В. Копейчиков та ін., так і науковців адміністративного права, зокрема: В.К. Колпаков, Р.А. Калюжний, С.Т. Гончарук, В.Б. Авер'янов, Ю.П. Битяк та ін. Також теоретичним підґрунтям дослідження стали праці таких учених, як: І.В. Булгакова, О.В. Клепикова, Е.Ф. Демський, В.К. Гіжевський, М.Л. Шелухін, які розглядали правове регулювання Єдиної транспортної системи України (далі – ЄТСУ). Окремі аспекти діяльності авіаційного транспорту, як складової частини ЄТСУ були у полі зору таких вітчизняних учених А.В. Філіппов, А.С. Бичков, О.О. Андрєєва, В.О. Чернов.

Поняття «правове регулювання» та «механізм правового регулювання» є предметом наукових досліджень як теорії права, так і галузевих наук.

У навчальній літературі правове регулювання визначається як здійснюване державою за допомогою права і сукупності правових засобів упорядкування суспільних відносин, їх юридичне закріплення, охорона і розвиток [1, с. 488].

У Популярній юридичній енциклопедії під правовим регулюванням розуміється здійснюваний державою за допомогою всіх юридичних засобів владний вплив на суспільні відносини з метою їх упорядкування, закріплення, охорони й розвитку, а також вплив на поведінку та свідомість громадян шляхом проголошення їх прав та обов'язків, встановлення певних дозволів та заборон, затвердження певних правових актів тощо [2, с. 369].

Характеризуючи поняття правове регулювання С.С. Алексеев вказує, що це не просто дещо інший словесний оборот вислову «право – регулятор», а особлива категорія, змістовна і «теоретично насичена», що очолює специфічний понятійний ряд (до неї входять такі поняття як механізм правового регулювання, правові засоби, правовий режим та ін.) [3, с. 417].

Право як соціальний феномен має особливість спрямовувати свою регулятивну силу на ті суспільні відносини, виникнення та розвиток функціонування яких представляється неможливим без використання правових засобів. Серед різновидів суспільних відносин О.Ф. Скакун виокремлює економічні, політичні, соціально-культурні [1, с. 490].

Значимість правового регулювання опосередковується предметом або об'єктом такого регулювання., тобто середовищем, в якому і під впливом особливостей якого право впливає на суспільні відносини [3, с. 449].

До системи суспільних відносин, що підлягають правовому регулюванню, входять: 1) відносини щодо обміну матеріальними цінностями; 2) відносини з управління суспільством; 3) відносини із забезпечення правопорядку, які виникають внаслідок порушення правил, які регламентують поведінку людей у вказаних сферах [4, с. 27].

Представники теорії права зазначають, що «у правовому регулюванні право реалізується через його механізм – систему правових засобів і форм (норми права, правовідносини, акти реалізації і застосування норм права та ін.), ... за допомогою яких нормативність права переводиться в упорядкованість суспільних відносин, задовольняються інтереси суб'єктів права, встановлюється і забезпечується правопорядок («належне» у праві стає «сущим»)» [1, с. 490–498].

Відмітна риса правового регулювання полягає в тому, що воно має свій, специфічний механізм, який може бути визначений як узятя в єдності система правових засобів, за допомогою яких забезпечується результативний правовий вплив на суспільні відносини і це поняття дозволяє не тільки зібрати разом явища правової дійсності (норми, правовідносини, юридичні акти тощо), окреслити їх цілісність, а й представити їх в працюючому, системно-впливаючому вигляді [3, с. 438]. Д.Д. Коссе під механізмом правового регулювання пропонує розуміти системну сукупність правових заходів, за допомогою яких держава здійснює правовий вплив на суспільні відносини у необхідному їй (державі) та суспільству напрямі [4, с. 26].

Як підкреслював А.Б. Венгеров механізм правового регулювання має великі особливості, які дозволяють його виокремити в самостійний вид впливу через правовідносини на поведінку адресатів – учасників суспільних відносин, які наділені взаємними правами, обов'язками, відповідальністю, інакше заборонами, дозволяннями, дозволами [5, с. 187].



Окрім того, до основних ознак (рис) механізму правового регулювання О.Ф. Скакун відносить: засоби (норми права, суб'єктивні права і юридичні обов'язки, рішення судів тощо, об'єктивовані в правових актах); способи (дозволяння, зобов'язування, заборона); форми (використання, виконання, додержання, застосування) [1, с. 498].

Механізм правового регулювання слід розглядати як явище багаторівневе. Привертає до себе увагу С.С. Алексеєва під суворо інструментальним кутом зору в механізмі правового регулювання виділяють три основні ланки: 1) юридичні норми – основа правового регулювання коли на рівні позитивного права закріплюються в абстрактному вигляді типові можливості і необхідність певної поведінки суб'єкта; правові відносини, суб'єктивні права та юридичні обов'язки переводячи при наявності конкретних життєвих обставин (юридичних фактів) абстрактні можливості і необхідність на площину конкретних, адресних суб'єктивних юридичних прав та обов'язків і як наслідок переключаючи правову енергію юридичних норм на рівень конкретних суб'єктів – носіїв прав і обов'язків; 3) акти реалізації прав та обов'язків відповідно до яких настає запрограмований в позитивному праві результат в житті суспільства, вирішується ситуація(справа) [3, с. 440].

Неважко помітити, що теоретики права перше місце серед елементів механізму правового регулювання відводять нормам права.

Водночас об'єктивні чинники розвитку суспільства спонукають до появи нових відносин та виникненню відповідного їх правового регулювання, або ж затвердження правових норм, які опосередковують вже існуючі суспільні відносини. У нашому випадку відносини, пов'язані з використанням повітряного простору задля провадження авіаційної діяльності є особливим різновидом суспільних відносин, який підпадає під особливе правове регулювання. Ця особливість полягає в тому, що за роки існування Української держави було прийнято два повітряних кодекси. У нормативно-правових актах міститься різні словосполучення зі словом «авіація». Так, в чинному ПКУ авіаційна діяльність визначається як діяльність фізичних та юридичних осіб у галузі авіації та/або організація повітряного руху України (п. 1 ч. 1 ст. 1) [6]. Також у п. 102 ч. 1 ст. 1 зазначеного Кодексу цивільна авіація розуміється як авіація, яка використовується для задоволення потреб економіки і громадян у повітряних перевезеннях і авіаційних роботах, а також для виконання польотів у приватних цілях».

У Законі України «Про транспорт» від 10 листопада 1994 р. № 232/94-ВР міститься таке: «До складу авіаційного транспорту входять підприємства повітряного транспорту, що здійснюють перевезення пасажирів і вантажів, багажу, пошти, аерофотозйомки, сільськогосподарські роботи, а також аеропорти, аеродроми, аероклуби, транспортні засоби, системи управління повітряним рухом, навчальні заклади, ремонтні заводи цивільної авіації та інші підприємства, установи та організації незалежно від форм власності, що забезпечують роботу авіаційного транспорту» (ст. 32) [7].

Для більш комплексного підходу до розгляду авіації як галузі слід процитувати ще одне поняття, що вживається в п. 2 Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про використання повітряного простору України» від 29 березня 2002 р. № 401: «авіація – галузь, що є складовою частиною тран-

спортивної системи країни, підприємства, установи та організації якої незалежно від форми власності та підпорядкування володіють повітряними суднами та провадять діяльність, пов'язану з використанням повітряного простору» [8]. Чинний ПКУ встановлює правові основи діяльності в галузі авіації. А державне регулювання діяльності в цій галузі та використання повітряного простору України спрямоване на гарантування безпеки авіації, забезпечення інтересів держави, національної безпеки та потреб суспільства і економіки у повітряних перевезеннях та авіаційних роботах. Звичайно, державне регулювання поза межами діяльності державних органів неможливо уявити і в цьому аспекті словосполучення «державне регулювання» слід розуміти як синонім «правове регулювання».

На нашу думку, кількість норм адміністративного права в механізмі адміністративно-правового регулювання діяльності цивільної авіації та забезпеченні її безпеки є превалюючою. Це підтверджується тезою про те, що «найбільша частка (до 70 %) в структурі правових норм повітряного законодавства належить нормам адміністративного права» [9, с. 100].

Відомо, що для галузевих методів, де домінує централізоване регулювання, що відносяться в основному до публічного права, в комбінації способів правового регулювання, тобто шляхів юридичного впливу (позитивні зобов'язання (приписи), заборони, дозволи), що виражені в правових нормах превалюють зобов'язання та заборони.

Характеризуючи особливості механізму адміністративно-правового регулювання Ю.М. Козлов зазначає, що для нього найбільш характерні правові засоби розпорядчого типу, тобто приписи (включаючи заборони), що знаходять своє безпосереднє вираження в тому, що одній із сторін відносин, що регулюються надано певний обсяг юридично владних повноважень, що адресовані іншій стороні. Тобто це є формою юридичного опосередкування відносин в рамках яких одна із сторін виступає в ролі управляючого (суб'єкт управління), а друга – управненого (об'єкт управління) [10, с. 19].

Так, наприклад, відповідно до ст. 6 ПКУ керівник уповноваженого органу з питань цивільної авіації здійснює в межах та у спосіб, визначені законом, повноваження: заборона, скасування, тимчасове припинення або зміна виконання будь-яких видів польотів і авіаційної діяльності у разі виявлення загрози безпеці польотів або їх невідповідності встановленим стандартам і авіаційним правилам України; регулювання використання повітряного простору України та його розподілу в інтересах національної економіки та безпеки; притягнення до відповідальності шляхом накладення стягнень на суб'єктів авіаційної діяльності за порушення авіаційних правил України, інших вимог законодавства відповідно до закону. Водночас владність та односторонність не виключає використання в необхідних випадках дозвільних засобів. Але використання дозволів теж передбачено адміністративно-правовими нормами. Це свідчить про те, що метод адміністративного права нерідко використовується на засадах диспозитивності, тобто надання управляючій або управленій стороні можливості вибору певних дій.

Так, ч. 3 ст. 13 ПКУ (Сертифікація, схвалення суб'єктів авіаційної діяльності) містить норму, відповідно до якої розробники та виробники цивільної авіа-

ційної техніки, організації з технічного обслуговування, які отримали відповідний сертифікат на певний вид діяльності, мають право проводити випробувальні та виробничі польоти прототипів нових та модифікованих цивільних повітряних суден, включаючи тренування екіпажів, без отримання сертифіката експлуатанта в порядку, визначеному авіаційними правилами України. Ця вимога стосується також навчальних закладів під час виконання навчально-тренувальних польотів. Або уповноважений орган з питань цивільної авіації має право визначати або залучати установи, організації та підприємства для проведення інспекції, перевірки, оцінки, експертизи, випробування, дослідження (ч. 5 ст. 13 ПКУ).

Закладаючи в правовій нормі як елемента механізму правового регулювання правило поведінки законодавець або орган виконавчої влади визначає в ній певний спосіб впливу на суспільні відносини: дозвіл, припис, заборона. Їх співвідношення дає змогу визначити типи правового регулювання, серед яких виокремлюється такий, що характеризується перевагою припису і, як наслідок, домінує у сфері дії адміністративного права [11, с. 96]. Хоча в нормах ПКУ, як зазначалося вище, містяться й такі способи, як дозвіл і заборона.

Отже, наявність характеристик авіаційного транспорту, авіаційної діяльності та цивільної авіації, авіації як галузі закріплених в ЗУ «Про транспорт», ПКУ, Положенні про використання повітряного простору України, приписів щодо обов'язковості реєстрації та сертифікації суб'єктів та об'єктів авіаційної діяльності, що містяться в інших нормативно-правових актах, дає можливість говорити саме про адміністративно-правове регулювання діяльності цивільної авіації, а звідси й про його механізм. Під останнім слід розуміти сукупність таких елементів як норми права, правовідносини, правове становище суб'єктів авіаційної діяльності щодо використання об'єктів такої діяльності, акти реалізації їх прав та обов'язків щодо сертифікації авіаційного персоналу, реєстрації та сертифікації елементів авіатранспортної інфраструктури (повітряних суден та його компонентів, аеродромів, повітряних трас та повітряних ліній тощо) кожен з яких взаємодіючи з іншими функціонально націлений на гарантування безпеки авіації, забезпечення інтересів держави, національної безпеки та потреб суспільства і економіки у повітряних перевезеннях та авіаційних роботах.

### Література

1. Скакун О.Ф. Теорія держави і права : підручник / пер. з рос. Харків : Консум, 2001. 656 с.
2. Популярна юридична енциклопедія / кол. авт.: В.К. Гіжевський, В.В. Головченко, В.С. Ковальський (кер.) та ін. Київ : Юрінком Інтер, 2002. 528 с.
3. Алексеев С.С. Право. Азбука. Теория. Философия. Опыт комплексного исследования. Москва : Издательская группа «НОРМА – ИНФРА», 1998. 810 с.
4. Коссе Д.Д. Правовий режим та механізм правового регулювання: ознаки та співвідношення. *Держава і право* : зб. наук. пр. Київ : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2009. Вип. 44. С. 25–31.
5. Венгеров А.Б. Теория государства и права : учебник для юридических вузов. 3-е изд. Москва : Юриспруденция, 2000. 528 с.
6. Повітряний кодекс України від 19 травня 2011 р. № 3393 VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 48–49. Ст. 536.
7. Про транспорт : Закон України від 10 листопада 1994 р. № 232/94-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 51. Ст. 446.

8. Про затвердження Положення про використання повітряного простору України : Постанова Кабінету міністрів України від 29 березня 2002 р. № 401. *Офіційний вісник України*. 2002. № 14. Ст. 727.

9. Гончарук С.Т. Місце адміністративного права в механізмі правового регулювання відносин в галузі авіації. *Малий і середній бізнес*. 2008. № 1–2. С. 98–101.

10. Административное право : учебник / Ю.М. Козлов, Д.М. Овсянко, Л.Л. Попов; под ред. Л.Л. Попова. Москва : МГЮА, 2005. 371 с.

11. Колпаков В.К. Адміністративно-деліктний правовий феномен: Монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2004. 528 с.

### Анотація

**Кирилюк Н. Д. Особливості механізму адміністративно-правового регулювання у сфері цивільної авіації.** – Стаття.

Статтю присвячено дослідженню механізму правового регулювання діяльності цивільної авіації крізь призму адміністративно-правових норм.

Зазначається, що повітряне законодавство містить норми конституційного права (встановлюється повний і винятковий суверенітет України над її повітряним простором), адміністративного права (наприклад, встановлюються порядок сертифікації та реєстрації повітряних суден й аеродромів, правила сертифікації авіаційної техніки, правила льотної придатності, правила безпеки польотів, Порядок накладення і стягнення штрафів за порушення вимог законодавства на повітряному транспорті), цивільного права (встановлюються правила перевезення пасажирів і багажу, цивільно-правова відповідальність перевізника за цілість багажу і вантажу, а також за збиток, заподіяний пасажиром та іншим особам).

Наявність характеристик авіаційного транспорту, авіаційної діяльності та цивільної авіації, авіації як галузі закріплених в ЗУ «Про транспорт», ПКУ, Положенні про використання повітряного простору України, приписів щодо обов'язковості реєстрації та сертифікації суб'єктів та об'єктів авіаційної діяльності, що містяться в інших нормативно-правових актах, дає можливість говорити саме про адміністративно-правове регулювання діяльності цивільної авіації, а звідси й про його механізм. Під останнім треба розуміти сукупність таких елементів, як норми права, правовідносини, правове становище суб'єктів авіаційної діяльності щодо використання об'єктів такої діяльності, акти реалізації їхніх прав та обов'язків щодо сертифікації авіаційного персоналу, реєстрації та сертифікації елементів авіатранспортної інфраструктури (повітряних суден та його компонентів, аеродромів, повітряних трас та повітряних ліній тощо), кожен з яких, взаємодіючи з іншими, функціонально спрямований на гарантування безпеки авіації, забезпечення інтересів держави, національної безпеки та потреб суспільства й економіки в повітряних перевезеннях та авіаційних роботах.

*Ключові слова:* механізм адміністративно-правового регулювання, цивільна авіація, способи та засоби адміністративно-правового регулювання.

### Summary

**Kyryliuk N. D. Peculiarities of the mechanism of administrative and legal regulation in the field of civil aviation.** – Article.

The article is devoted to the study of the mechanism of legal regulation of civil aviation through the prism of administrative and legal norms.

It is noted that the air legislation contains norms of the constitutional law (full and exclusive sovereignty of Ukraine over its airspace is established), administrative law (for example, the order of certification and registration of aircraft and airfields, rules of certification of aviation equipment, rules of airworthiness, rules of flight safety). Procedure for imposing and collecting fines for violation of air transport legislation), civil law (rules for the carriage of passengers and luggage, civil liability of the carrier for the integrity of luggage and cargo, as well as for damage caused to passengers and others).

Availability of characteristics of aviation transport, aviation activity and civil aviation, aviation as industries enshrined in the Law "On Transport", TCU, Regulations on the use of airspace of Ukraine, regulations on mandatory registration and certification of subjects and objects of aviation activity contained in other regulations makes it possible to talk about the administrative and legal regulation of civil aviation, and hence its mechanism. The latter should be understood as a set of such elements as the rules of law, legal relations, the legal status of aviation entities in the use of such activities, acts of implementation of their rights and responsibilities for certification of aviation personnel, registration and certification of air infrastructure (aircraft) and its components, airfields, air routes and air lines, etc.) each of which, interacting with others, is functionally aimed at ensuring aviation safety, ensuring the interests of the state, national security and the needs of society and economy in air transportation and aviation.

*Key words:* mechanism of administrative and legal regulation, civil aviation, methods and means of administrative and legal regulation.

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3210>*М. В. Клименко*

## ГЕНДЕРНА РІВНІСТЬ У ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ: ПИТАННЯ СЬОГОДЕННЯ

**Постановка проблеми.** На шляху демократичного розвитку Україна прагне до створення громадянського суспільства на гуманітарних засадах. Україна останніми роками значно просунулася у вивченні й осмисленні гендерної проблематики. Як усі цивілізовані держави, вона активно проводить гендерну політику, в основі якої лежать загальновизнані міжнародні норми, зафіксовані, зокрема в Загальній декларації прав людини, Конвенції про політичні права жінок, Конвенції про ліквідацію усіх форм дискримінації щодо жінок та інших документах. Україна поділяє принципи ООН і розуміння гендерної рівності як необхідної умови досягнення сталого розвитку країни, створення умов для всебічного розвитку людського потенціалу.

Ухвалення Конституції України створило нові правові гарантії формування громадянського суспільства. Вона закріпила нові засади громадянської організації суспільства та, зокрема, принцип рівності жінки і чоловіка («Стаття 24: Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. Рівність прав жінки і чоловіка забезпечується наданням жінкам рівних з чоловіками можливостей у громадсько-політичній і культурній діяльності, у здобутті освіти і професійній підготовці, у праці та винагороді за неї...»). Гарантування Конституцією України принципу рівності прав і свобод громадян перед законом має важливе значення в напрямку забезпечення гендерної рівності у трудових правовідносинах.

**Актуальність дослідження.** Дослідженням проблем дискримінації у сфері реалізації права на працю займалися такі науковці, як О. Антон, Н. Болотіна, М. Венедиктова, О. Гаврилюк, О. Процевський, В. Пузирний, О. Ярошенко. Але у зв'язку із гостротою і актуальністю на сучасному етапі розвитку та становлення України, проблеми дискримінації у сфері реалізації права на працю набувають великого значення та потребують додаткових досліджень.

**Метою статті** є дослідження гендерної рівності у трудових правовідносинах в умовах сьогодення, на підставі чого зроблено певні висновки.

**Виклад основного матеріалу.** Поява антидискримінаційного законодавства у сфері трудових відносин відноситься до другої половини 40-х років, коли держави, які приєдналися до Загальної декларації прав людини [1], відповідно до ст. 23 якої кожна людини має право на працю, на вільний вибір роботи, на справедливі та сприятливі умови праці та на захист від безробіття, почали включати в свої конституції положення, що забороняли дискримінацію. У 60-70-х роках у багатьох країнах почали приймати спеціальні закони, спрямовані на боротьбу із дискримінацією. Сьогодні заборона дискримінації у сфері праці так або інакше закріплена в законодавстві всього цивілізованого світу [2, с. 54].

Україна, будучи учасницею багатьох міжнародних правових договорів, що сприяють та встановлюють режим гендерної рівності (Загальна декларація прав людини (1948 р.), Міжнародний пакт про громадські та політичні права (1966 р.), Статут Організації Об'єднаних Націй (1945 р.), Декларація про ліквідацію дискримінації у відношенні жінок (1967 р.), Конвенція про ліквідацію усіх форм дискримінації по відношенню до жінок (1979 р.), Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (1950 р.), Пекінська декларація (1995 р.) та ін.) у 2005 р. прийняла профільний Закон «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» [3], яким визначено основні напрями державної гендерної політики, органи влади, відповідальні за її реалізацію, структурні елементи політики з метою забезпечення паритетного становища жінок і чоловіків в усіх сферах життя. На підставі цього Закону Україна почала системно розбудовувати національний механізм утвердження гендерної рівності.

На виконання законодавства відбувається ухвалення національних, регіональних та галузевих планів дій, зокрема Національний план дій із виконання резолюції Ради Безпеки ООН 1325 «Жінки, мир, безпека» на період до 2020 року. Головною метою документа є підвищення рівня дотримання принципу забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків відповідно до Положень Національного плану дій, що мають бути відтворені у відомчих, регіональних та місцевих планах, програмах діяльності [4]. Державна соціальна програма забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2021 року, спрямована на укріплення інституційних механізмів забезпечення гендерної рівності з комплексним підходом до подолання інституційних обмежень у сфері гендерної рівності, зокрема удосконалення нормативно-правової бази; урахування гендерного компонента в програмах економічного та соціального розвитку; удосконалення механізму проведення гендерно-правової експертизи тощо [5].

Україною синхронно з Європейським Парламентом було ратифіковано Угоду про асоціацію з ЄС, відповідно до положень якої перед державою поставили амбітні завдання щодо покращення якості людського капіталу та встановлення соціальної справедливості, а також забезпечення гендерної рівності та рівних можливостей для представників обох статей у сферах зайнятості, освіти та навчання, економічної і громадської діяльності та у процесі прийняття рішень.

Важливе значення у цьому напрямку має й забезпечення гендерної рівності у трудових правовідносинах. Питання гендерної рівності у сфері трудових відносин сьогодні є досить актуальним і має включати такі принципи: рівність можливостей і однакове ставлення до чоловіків і жінок у сфері зайнятості; рівну оплату праці рівної цінності; поліпшення балансу між роботою і сім'єю для працівників; рівні підходи для пропозицій у разі зайняття вакантних посад.

Наразі відповідно до підпункту 1 пункту 23 Плану заходів на 2018 рік з реалізації Стратегії подолання бідності, затвердженого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 14 лютого 2018 року № 99-р, підпункту 2 пункту 41 Національного плану дій з виконання рекомендацій, викладених у заключних зауваженнях Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок до восьмої періодичної доповіді України про виконання Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримі-

нації щодо жінок на період до 2021 року, затвердженого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 05 вересня 2018 року № 634-р, пункту 8 Положення про Міністерство соціальної політики України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 17 червня 2015 року № 423 (зі змінами) Міністерством соціальної політики України затверджено Методичні рекомендації щодо внесення до колективних договорів та угод положень, спрямованих на забезпечення рівних прав і можливостей жінок та чоловіків у трудових відносинах від 29 січня 2020 р., № 56. Ці рекомендації розроблено з метою забезпечення єдиного підходу до визначення у колективних договорах та угодах вимог щодо створення умов праці, в яких жінки та чоловіки можуть вести трудову діяльність на рівній основі, забезпечується фактична рівність чоловіків і жінок на робочих місцях, не допускається дискримінація за ознакою статі [6].

Також слід згадати й Концепцію комунікації у сфері гендерної рівності, реалізація якої розрахована на період до 2025 р. від 16 вересня 2020 р., яку було схвалено Кабінетом Міністрів України. Серед шляхів і способів розв'язання проблеми недостатнього рівня впровадження принципу рівних прав і можливостей жінок і чоловіків в усі сфери життєдіяльності суспільства Уряд визначає, зокрема, спростування/трансформації гендерних стереотипів щодо професії, соціальних ролей, типів поведінки тощо із залученням відомих жінок і чоловіків, сприяння збільшенню участі жінок у політичній діяльності та процесах прийняття рішень, у тому числі через інформування про позитивне ставлення суспільства до цього, сприяння збільшенню участі жінок і чоловіків у сферах праці, де вони менш представлені, зокрема шляхом інформаційної підтримки самодостатності вибору кожної людини, участі жінок у процесі прийняття рішень та політичній діяльності, розширення економічних прав та можливостей жінок, усунення гендерного розриву в оплаті праці та дотриманні трудових прав та ін. [7]

Сьогодні в Україні все частішими є прояви дискримінації в трудових та тісно пов'язаних з ним відносинах. Наслідками дискримінаційних дій роботодавців є порушення прав працівників, зниження рівня зайнятості окремих їх категорій. Найбільшу небезпеку несуть ті види дискримінації, які деформують основи державного й суспільного устрою, зокрема дискримінація за ознакою статі, раси, національності, релігійної приналежності. Сьогодні у світі набуває поширення гендерний рух, представники та прихильники якого стверджують, що «диференціація праці розвиває у жінок почуття неповноцінності й позбавляє їх рівних можливостей у доступі до джерел існування» [8, с. 104]. На жаль, гендерна дискримінація та гендерна нерівність у світі праці залишаються, причиною тому – стійкі гендерні стереотипи, відсутність рівних можливостей та сильніша вразливість жінок до численних форм дискримінації, котрі спостерігаються здебільшого у доступі до зайнятості, професійному зростанні та оплаті праці.

Практика європейського судочинства також свідчить, що європейська спільнота сьогодні надає перевагу зрівнялівці жінок із чоловіками у сфері праці. Так, наприклад, у рішенні по справі *Commission V. French Republic* Суд ЄС постановив, що заборона на роботу в нічний час для жінок порушує принцип однакового відношення з жінками та чоловіками [9, с. 15]. Ідеї гендерної рівності планується вті-

лити і в новому ТК України, ст. 2 якого однією із засад правового регулювання трудових та пов'язаних із ними відносин проголошує гендерну рівність. Певні спроби провести зрівнялівку чоловіка та жінки у трудових відносинах прослідковуються й в інших нормах Проекту. Такий висновок стає очевидним, якщо порівняти норми ст. 175 чинного КЗпП [10] та ст. 294 Проекту [11], в яких ідеться про важливу юридичну гарантію – обмеження роботи жінок у нічний час. Відповідно до чинного КЗпП дія відповідної статті поширюється на всі категорії працюючих жінок, у той час як у Проекті дана гарантія істотно знижується, оскільки обмеження полягає лише в обов'язку отримання згоди від жінок, які мають дітей до 14-ти років або дітей-інвалідів, на залучення їх до даного виду робіт. Тобто всі інші категорії працюючих жінок, які не підпадають під дію цієї норми, зможуть залучатися до роботи у нічний час безперешкодно, в тому числі й вагітні жінки.

Вирішуючи питання про нормативне закріплення переваг для жінок у сфері праці порівняно із чоловіками, необхідно виходити з того, що є професії, роботи, умови діяльності, які шкідливі не просто для жіночого організму, а для їх репродуктивної функції, й, відповідно, і для здоров'я майбутніх дітей. Тому вірно зазначає щодо цього В.М. Венедиктова: «Зрівняння жінки з чоловіком у суспільному виробництві зовсім не означає, що жінка повинна виконувати важку «чоловічу» роботу» [12, с. 132]. Дану позицію зайняли свого часу й учасники 7-го Європейського Конгресу з трудового права та права соціального забезпечення, що проходив у місті Стокгольм 6 вересня 2002 р., які визнали, що встановлення вимог виконання роботи особою певної статі допустимо в інтересах безпеки самих жінок, що включає обмеження застосування жіночої праці на підземних роботах, нічної праці тощо. Було відмічено як негативний прояв тенденції законодавства тих країн ЄС, які стали на шлях поступового скорочення таких робіт, де забороняється та обмежується застосування праці жінок [13].

Ми цілком поділяємо даний погляд на проблему дискримінації за ознаками статі, у розв'язанні якої, на нашу думку, слід відмежовувати випадки, коли жінок усувають від певних видів робіт або обмежують доступ до них задля збереження їх здоров'я, зменшення ризику захворювань майбутніх дітей, від тих ситуацій, коли можуть ставитися перешкоди або взагалі унеможлиблюватись певними способами просування жінок по службі, зменшуватись розмір заробітку, у зв'язку з тим, що працівником є жінка. Подібна позиція знайшла закріплення у Законі України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків», у ст. 6 якого закріплюється, що не вважається дискримінацією за ознакою статі соціальний захист жінок під час вагітності, пологів та грудного вигодовування дитини, а також особливі вимоги щодо охорони праці жінок і чоловіків, пов'язані з охороною їх репродуктивного здоров'я.

Нагальною потребою сьогодення є прийняття правових норм, які б забезпечили розвиток статей як рівних, та гендерних відносин, як рівноправних, оскільки правове становище жінки на рівні суспільства і сім'ї є показником розвинутої політичного, соціального і правового державного устрою. Державна політика дедалі більше повинна орієнтуватися на створення рівних можливостей для жінок і чоловіків, при цьому вона повинна проводитися з урахуванням міжнародних доку-



ментів, підписаних Україною. Це, зокрема, Загальна декларація прав людини, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок та ін. Запровадження ефективної політики рівноправності передбачає наявність правової бази забезпечення фактичної рівноправності жінок і чоловіків, механізму захисту від дискримінаційного ставлення до себе як жінками, так і чоловіками. Створення національного механізму забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків, як сукупності засобів реалізації ними своїх прав і можливостей, має відбуватися насамперед через формування гендерного законодавства [14].

**Висновки.** Підсумовуючи вищенаведене, можна констатувати, що Україна вже перебуває на шляху виправлення гендерного законодавства та впровадження норм, принципів і положень, закріплених у міжнародно-правових актах, пов'язаних із наданням рівних прав і можливостей чоловікам і жінкам у трудових відносинах. Водночас під час розроблення реформи трудового законодавства в Україні (1) не допустити звуження наявних прав і гарантій працівників/иць, врахувати принцип рівних прав та можливостей жінок і чоловіків. Визначити розширення економічних можливостей жінок одним із пріоритетів реформи трудового законодавства; (2) забезпечити правові інструменти, що сприятимуть впровадженню принципу рівної оплати праці рівної цінності; (3) урегулювати законодавче забезпечення безпеки праці з виконання робіт з важкими, шкідливими і небезпечними умовами праці, умовами підвищеного ризику для життя і здоров'я.

### Література

1. Загальна декларація прав людини від 10.12.1948 р. Офіційний вісник України. 2008. № 93. Ст. 3103.
2. Ярошенко О. Щодо дискримінації в реалізації права на працю. *Право України*. 2000. № 7. С. 51–54.
3. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків : Закон України від 08.09.2005 р. № 2866-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 52. Ст. 561.
4. Про затвердження Національного плану дій з виконання резолюції Ради Безпеки ООН 1325 «Жінки, мир, безпека» на період до 2020 року : розпорядження Кабінет Міністрів України від 24.02.2016 р. № 113-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/113-2016-%D1%80#Text>.
5. Про затвердження Державної соціальної програми забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2021 року : постанова Кабінет Міністрів України від 11.04.2018 р. № 273. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/273-2018-%D0%BF#Text>.
6. Про затвердження Методичних рекомендацій щодо включення до колективних договорів та угод положень, що забезпечують рівні права та можливості жінок і чоловіків у трудових відносинах : наказ Міністерства соціальної політики України від 29.01.2020 р. № 56. URL: <https://www.msp.gov.ua>.
7. Про схвалення концепції комунікації у сфері гендерної рівності від 16.09.2020 № 1128-р. : розпорядження Кабінету Міністрів України. URL: <https://www.rada.gov.ua>.
8. Никольский В. А. Трудовое право Российской Федерации : учебн.-метод. комплекс. Москва : Изд. центр ЕАОИ. 2008. 404 с.
9. Трудове право ЄС : навч. посіб. Київ : Інститут міжнародних відносин КНУ ім. Т. Шевченка, 2004. 185 с.
10. Кодекс Законів про працю України від 10.12.1971 р. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1971. Дод. до № 50. Ст. 375.
11. Проект Трудового кодексу України від 24.07.2017 р. №1658. URL: [https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=53221](https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53221).
12. Венедиктова В. М. Забезпечення фактичної рівності при реалізації права на працю. *Право і безпека*. 2004. № 3-2. С. 133–134.

13. Горбачева Ж. Запрет дискриминации по признаку пола в трудовых отношениях в странах Европейского Союза. *Права женщин в России: законодательство и практика*. 2002. № 3-4(14). URL: [http://www.womnet.ru/prava/2002/number\\_14/5.htm](http://www.womnet.ru/prava/2002/number_14/5.htm).

14. Правове забезпечення реалізації політики гендерної рівності у системі органів виконавчої влади. URL: [https://minjust.gov.ua/m/str\\_4731](https://minjust.gov.ua/m/str_4731).

### Анотація

**Клименко М. В. Гендерна рівність у трудових правовідносинах: питання сьогодення.** – Стаття.

Стаття присвячена питанням гендерної рівності у трудових правовідносинах в умовах сьогодення, на підставі чого зроблено певні висновки. Питання гендерної рівності у сфері трудових відносин сьогодні є досить актуальним і має включати такі принципи: рівність можливостей і однакове ставлення до чоловіків і жінок у сфері зайнятості; рівну оплату праці рівної цінності; поліпшення балансу між роботою і сім'єю для працівників; рівні підходи для пропозицій у разі зайняття вакантних посад.

Зазначено, що нагальною потребою сьогодення є прийняття правових норм, які б забезпечили розвиток статей як рівних, та гендерних відносин як рівноправних, оскільки правове становище жінки на рівні суспільства і сім'ї є показником розвинутої політичного, соціального і правового державного устрою. Державна політика дедалі більше повинна орієнтуватися на створення рівних можливостей для жінок і чоловіків, при цьому вона повинна проводитися з урахуванням міжнародних документів, підписаних Україною. Констатовано, що Україна вже перебуває на шляху виправлення гендерного законодавства та впровадження норм, принципів і положень, закріплених у міжнародно-правових актах, пов'язаних із наданням рівних прав і можливостей чоловікам і жінкам у трудових відносинах. Наголошено, що під час розроблення реформи трудового законодавства в Україні слід (1) не допустити звуження наявних прав і гарантій працівників/иць, врахувати принцип рівних прав та можливостей жінок і чоловіків. Визначити розширення економічних можливостей жінок одним із пріоритетів реформи трудового законодавства; (2) забезпечити правові інструменти, що сприятимуть впровадженню принципу рівної оплати праці рівної цінності; (3) урегулювати законодавче забезпечення безпеки праці з виконання робіт із важкими, шкідливими і небезпечними умовами праці, умовами підвищеного ризику для життя і здоров'я.

*Ключові слова:* працівник, роботодавець, трудові відносини, дискримінація, гендерна рівність, національне законодавство, міжнародні документи.

### Summary

**Klymenko M. V. Gender equality in labor relations: issues of today.** – Article.

The article is devoted to the issues of gender equality in labor relations in the current conditions, on the basis of which certain conclusions have been made. The issue of gender equality in the field of labor relations is quite relevant today and should include the following principles: equal opportunities and equal treatment of men and women in employment; equal pay for work of equal value; improving work-life balance for employees; equal approaches to proposals in case of vacancies.

It is noted that the urgent need today is the adoption of legal norms that would ensure the development of gender as equal and gender relations as equal, as the legal status of women at the level of society and family is an indicator of political, social and legal system. Public policy should increasingly focus on creating equal opportunities for women and men, and it should be conducted taking into account international instruments signed by Ukraine. It was stated that Ukraine is already on the way to correcting gender legislation and implementing the norms, principles and provisions enshrined in international legal acts related to the provision of equal rights and opportunities for men and women in labor relations. It is emphasized that when developing the reform of labor legislation in Ukraine it is necessary (1) not to allow the narrowing of existing rights and guarantees of employees, to take into account the principle of equal rights and opportunities for women and men. Identify the empowerment of women as one of the priorities of labor law reform; (2) to provide legal instruments that will promote the implementation of the principle of equal pay for work of equal value; (3) to regulate the legislative provision of occupational safety for work with difficult, harmful and dangerous working conditions, conditions of increased risk to life and health.

*Key words:* employee, employer, labor relations, discrimination, gender equality, national legislation, international documents.

УДК 351.746.1(477)

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3211>*Ю. Б. Курилюк*

## ЗНАЧЕННЯ ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ ДЛЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВОПОРЯДКУ В УКРАЇНІ

**Постановка проблеми.** Після проголошення 1991 року своєї незалежності перед молодією Українською державою постало складне та надважливе питання щодо формування і встановлення свого державного кордону, визначення порядку його охорони і проходження, а також утворення спеціально уповноваженої державної прикордонної інституції.

Маючи за необхідне охороняти території України у межах існуючих кордонів відповідно до принципів їх непорушності та недоторканності, що є відображенням територіальної цілісності, політичної та економічної незалежності, суверенітету та єдності України, її національної безпеки, в першу чергу державою схвалені Закони України «Про державний кордон України» і «Про Прикордонні війська України» (04.11.1991), чим підкреслюється особлива роль державної функції з охорони державного кордону України [1, с. 3].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Загалом до головних завдань державного кордону науковці (В. Березенко, Ю. Дем'янюк, О. Діденко, Д. Купрієнко, Т. Цимбалістий та ін.) відносять визначення просторових меж територіального верховенства держави, а також обмеження приналежної їй території, що складає матеріальну основу життєдіяльності держави та її народу, забезпеченні їх захисту [2, с. 8, 130; 3, с. 41; 4, с. 51 тощо]. Така позиція дослідників є не безпідставною, адже, як зауважують фахівці з теорії держави і права, найважливішими ознаками будь-якої держави прийнято вважати територію, її населення, публічну владу у формі державної влади, суверенітет, державний апарат, право [5, с. 60]. Проте варто відзначити, що доктриною, незважаючи на актуальність, досі надто мало уваги приділено розкриттю значення, яке має державний кордон для забезпечення правопорядку в державі, а тому метою цієї статті є розкриття авторського підходу до окресленої проблеми.

**Виклад основного матеріалу.** Фактор кордону вважається одним із таких, що помітно впливає на індивідуальну та суспільну свідомість. Важливим чинником у формуванні уявлення про бар'єрність кордону є визнання його існування також у суб'єктивному сприйнятті людьми. Феноменологія кордону, фронтиру, межі та пов'язаних з ним явищ є предметом лімології як науки про кордони. В Україні дослідження проводяться також у і межах прикордоннології як інтегральної галузі знань про кордон та супутні прикордонні явища і процеси, пов'язані із забезпеченням прикордонної безпеки [6, с. 77].

Зокрема, лімологією під кордоном розуміється «елемент простору в його геополітичному вимірі, символ, що орієнтує політичний, економічний, правовий і культурно-інформаційний ландшафт у напрямку певного ядра й цим самим відіграє роль міцного централізуючого фактору» [7, с. 87].

У доктрині міжнародного права державний кордон розглядають як «позначену на картах і закріплену маркуванням на місцевості лінію та вертикальну площину, що проходить по ній і визначає зовнішні межі державної території (сухопутної, водної, повітряної)» [8, с. 219], або як «лінію і уявну вертикальну поверхню, що проходить через цю лінію, визначає межі державної території – суходолу, вод, надр, повітряного простору, тобто межі розповсюдження державного суверенітету» [9, с. 742]. Схожий підхід має Т. Цимбалістий, визначивши, що державним кордоном це «встановлена юридично чи фактично штучна лінія (на суші і воді) і вертикальна поверхня, що проходить по цій лінії (в надрах, водах і повітряному просторі), які визначають просторові межі території держави і сфери здійснення нею свого суверенітету (територіального верховенства)» [10, с. 65].

Інші науковці (В. Березенко, Н. Камінська та ін.) вважають, що державний кордон – це лінія, вертикальна поверхня, що проходить усією лінією та визначена державою вздовж цієї лінії смуга її території, на якій розташовані необхідні атрибути її впізнання, насамперед прикордонні стовпи, технічні й інші прикордонні об'єктивні знаки та споруди [3, с. 41; 11, с. 23].

Легальне ж поняття державного кордону, наведене у національному законодавстві України, здебільшого збігається з його доктринальними напрацюваннями. Так, ст. 1 Закону України «Про державний кордон України» встановлено, що державним кордоном є «лінія і вертикальна поверхня, що проходить по цій лінії, які визначають межі території України – суші, вод, надр, повітряного простору».

Загалом, державний кордон є невід'ємним атрибутом держави й одним із головних параметрів державної території [12, с. 82], невід'ємний і обов'язковий чинник формування цілісного державно-територіального організму. Без чітко визначених кордонів держава не може реалізувати весь комплекс своїх суверенних прав. Від функціонування державного кордону залежить і розвиток міждержавних та поза державних, зокрема економічних, торговельних, демографічних, соціальних та інших відносин [10, с. 3].

Як справедливо відзначав О. Задорожній, незалежно від того, як визначати вимоги державності, абсолютно необхідний критерій території. При цьому неодмінний атрибут держави не просто територія, а територія, окреслена кордонами, вона – найважливіший компонент суверенітету держави, адже в державно-правовому аспекті територія тісно пов'язана з суверенітетом. Принцип же виняткового суверенітету держави над своєю територією передбачає як владу держави по відношенню до території, так і те, що в інших держав нема права претендувати на цю територію [13, с. 199, 200].

Існування держав, що відокремлюють свою територію від території інших за допомогою державного кордону, пов'язане з установами останніх, оскільки саме вони є тими межами, в яких реалізується державна влада, і тими межовими знаками території, на якій проживає її населення. Державний кордон – це невід'ємний і обов'язковий чинник формування цілісного державно-територіального організму. Без чіткого визначення своїх кордонів держава не може повною мірою реалізувати суверенні права, якими вона наділена. Від належного функціонування державного кордону також залежить і розвиток прикордонних правовід-

носин, у т.ч. міждержавних, оскільки саме державний кордон є тим маркером, що характеризує рівень відкритості й цивілізованості окремо взятої держави для міжнародного співробітництва. Водночас чітко визначені, усталені, а також захищені правом і надійно охоронювані кордони держави є однією з умов забезпечення безпеки будь-якої держави [4, с. 51].

Проблема державної території завжди була однією з найбільш важливіших і складних як для юридичної науки, так і наук гуманітарного циклу, природничих, технічних та інших наук, оскільки територія є не лише певним простором, але також необхідним атрибутом будь-якої держави, матеріальним підґрунтям життєдіяльності населення цієї держави та, напевно, всього людства у цілому та складових частин його існування зокрема.

Території в зоні впливу державного кордону України набувають тепер надзвичайного політичного та економічного значення [14, с. 12], а прикордонні райони за сучасних умов набувають значення «перших рубежів», які сприймаються як позитивні, так і негативні наслідки інтеграційних процесів [14, с. 39].

Ідентифікація окремо взятих людських спільнот з окресленою певними межами територією наповнює різні її частини високим і доволі символічним значенням. Як зауважує В. Владіміров, «державні кордони являють собою рубежі, що розділяють території» [14, с. 42], оскільки кордони мають властивість відмежовувати сусідні регіони та мають певне бар'єрне призначення. Кордони відгороджують мешканців відповідної території від загроз, що йдуть з-за них, які, у свою чергу, в масовій уяві мають здебільшого негативний характер. Звідси – розуміння кордону невіддільно зв'язується з поняттям державної безпеки та неминучістю задіяння для її забезпечення уповноважених державних інституцій.

Кордон споконвіку вважається природним місцем розташування прикордонних, митних та інших, здебільшого мілітаризованих, структур, покликаних забезпечувати прикордонну безпеку держави як складову частину національної безпеки. Мета діяльності таких структур полягає в тому, щоб зменшити вразливість (хаос і безладдя) неконтрольованого кордону, щоб поліпшити якість життя мешканців і законних підприємств і зменшити ризик для економічної життєздатності країни. Шлях для досягнення цього полягає в тому, що єдиний спосіб увійти до України – це через законні канали, а ті, хто порушує законодавство про державний кордон, обов'язково був за це покараний.

Територіальне верховенство означає повну та виключну владу держави в межах власної території. Ця влада здійснюється цілою системою державних органів. Повнота державної влади в тому, що їй належить вся законодавча, виконавча та судова діяльність. Особливість державної влади полягає в тому, що над нею немає і не може бути ніякої іншої влади, а також на території держави виключається діяльність будь-якої іншої публічної влади. Державній владі підпорядковуються всі особи та організації в межах державної території. Територіальне верховенство кожної держави має поважатися всіма іншими державами. Ніхто не може втручатися у внутрішні справи держави. У межах своїх кордонів держава встановлює певний правопорядок, який не повинен порушуватися іншими державами. Межі дії територіального суверенітету кожної держави обмежуються її державними кор-

донами [2, с. 35], а необхідною умовою нормального функціонування та належного розвитку держави і суспільства є забезпечення правопорядку [15, с. 17].

Однак варто мати на увазі, що для держави геополітичним атрибутом є не просто її територія, а певний простір, що визначається межами державного кордону, який закріплений нормами як національного, так міжнародного законодавства [16, с. 93]. Саме державний кордон визначає межі правопорядку, встановленого державою на своїй території, і ніхто, будь о приватні чи посадові особи, не мають права вступити на цю територію без дозволу компетентних органів [17, с. 49] і в порядку, що врегульований внутрішньодержавним законодавством цієї країни. О. Чуваков справедливо відзначає, що наявність державних кордонів служить не тільки протидії зовнішньому вторгненню, а також сприяє мирним партнерським взаєминам із суміжними, сусідніми державами. Відсутність таких кордонів, навпроти, провокує між подібними державами непередбачені прикордонні конфлікти тощо. Так стає необхідним прискорення процесу делімітації і демаркації державних кордонів України, що в остаточному підсумку має відбитися на продуктивності протидії організованим злочинним угрупованням, серед яких особливе місце посідають міжнародні злочинні організації, діяльність яких здійснюється незаконним проникненням на територію України [18, с. 50].

А. Крижановський зазначає, що «правопорядок завжди пов'язаний із певною людською спільнотою і легалізованою в ній суверенною владою, які існують на певному територіальному просторі в межах визнаних державних кордонів, а тому підставою для вирішення національного правопорядку є організована в рамках суверенної держави та її суспільно-просторового буття людська спільнота, яка здійснює свою життєдіяльність на основі права і створює для забезпечення у своєму суспільно-територіальному середовищі відповідні владні інституції для забезпечення правопорядку» [19, с. 61].

І. Кузнецов справедливо звертає увагу на те, що правопорядок, а відповідно, і необхідність щодо його забезпечення та охорони є умовою існування будь-якого організованого суспільства у державі. Держава – структурна частина суспільства, яка, охороняючи це суспільство і здійснюючи забезпечення його життєдіяльність, одночасно оберігає підґрунтя і для свого власного існування [20, с. 21]. О. Черданцев відзначив, що «функція охорони правопорядку є однією з основних функцій держави, яка виникає одночасно із виникненням держави, оскільки у суспільстві є неодмінною умовою нормального існування і розвитку як суспільства в цілому, так і самої держави» [21, с. 115]. Г. Туманов також дійшов висновку про те, що «однією з основних об'єктивно необхідних функцій держави є охоронна, що реалізується складною системою правозастосовних і правоохоронних органів» [22, с. 17].

Сама держава, як справедливо зауважує Г. Кельзен, є тим відносно централізованим правопорядком, який для створення й застосування правових норм засновує органи з відповідним функціональним розподілом, тобто законодавчий, адміністративний і судовий органи [23, р. 73].

**Висновки.** Державний кордон і правопорядок взаємозалежні категорії. Державний кордон є першоосною та цінністю правопорядку будь-якої держави, адже без існування чітко окреслених і нормативно-врегульованих меж свого суве-

ренітету держава, як основний суб'єкт забезпечення правопорядку, не спроможна окреслити і межі того простору, в якому діятимуть установлені нею правові норми й уповноважені державні органи охорони правопорядку. Відсутність державних кордонів утворює передумови для його руйнування як зовні – шляхом безперешкодного потрапляння на територію держави тих негативних явищ, що чинять безпосередній вплив на упорядковані внутрішньодержавні відносини (наприклад, нелегальна міграція, контрабанда наркотичних засобів тощо), так і зсередини – через безперешкодне незаконне переміщення позитивних внутрішньодержавних надбань суспільства поза межі держави (наприклад, контрабанда культурних цінностей тощо) [24, с. 17].

При цьому відсутність належного правопорядку чинить безпосередній негативний вплив на ефективність системи охорони державного кордону, призводить до нехтування правовими основами прикордонної безпеки держави, постійних незаконних перетинань державного кордону чи руйнування інших упорядкованих внутрішньодержавних відносин у прикордонній сфері, аж до «перетворення правопорядку в антипорядок та гібридизації права, за якої принцип доцільності поглине законність і невідворотність відповідальності» [25, с. 24].

### Література

1. Андрушко О.В., Письменний Д.П. Дізнання в органах прикордонної служби України : монографія. Одеса : Фенікс, 2009. 204 с.
2. Територія і кордони у міжнародному праві : навч. посіб. / Ю.А. Дем'янюк, О.В. Діденко, Д.А. Купрієнко та ін. Хмельницький : НАДПСУ, 2014. 232 с.
3. Березенко В.В. Правовий режим державного кордону України: конституційно-правові аспекти регулювання та захисту : дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.02. Київ, 2017. 235 с.
4. Державна територія і державний кордон : навч. посіб. / Д.А. Купрієнко, Ю.А. Дем'янюк, О.В. Діденко. Хмельницький : НАДПСУ, 2014. 256 с.
5. Машков А.Д. Теорія держави і права : підруч. Київ : Дакор, 2014. 492 с.
6. Філіппов С.О. Протидія транскордонній злочинності: глобальний контекст і реалії України : монографія. Одеса : Фенікс, 2019. 452 с.
7. Дмитриева С.И. Лимнология : уч. пос. Воронеж : ИПЦ «ВГУ», 2008. 112 с.
8. Міжнародне публічне право : підручник / за ред. В.М. Репецького. 2-ге вид., стер. Київ : Знання, 2012. 437 с.
9. Енциклопедія міжнародного права / редкол.: Ю.С. Шемшученко, В.Н. Денисов (співголови) та ін. Т. 1. А–Д. Київ : Академперіодика, 2014. 920 с.
10. Цимбалістий Т.О. Державний кордон України: конституційно-правовий статус : навч. посіб. Хмельницький : НАПВУ, 2000. 204 с.
11. Камінська Н.В., Клочков Б.І. Проблеми концептуального визначення поняття державних кордонів у сучасній юридичній науці. *Юридичний вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2015. № 2(10). С. 16–27.
12. Шкабаро В.М. Типологія функцій державного кордону: аналіз існуючих досліджень. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. № 5. С. 82–85.
13. Задорожній О.В. Порушення агресивною війною Російської Федерації проти України основних принципів міжнародного права. Київ : К.І.С., 2015. 712 с.
14. Транскордонні території України (проблеми розвитку) : монографія. Київ : Укрархбудінформ, 1999. 265 с.
15. Безпалова О.І. Адміністративно-правовий механізм реалізації правоохоронної функції держави : монографія. Харків : ХНУВС, 2014. 544 с.
16. Чумак В.В. Державний кордон як об'єкт адміністративно-правового регулювання. *Право і безпека*. 2011. № 1(38). С. 93–96.
17. Клименко Б.М. Государственные границы – проблема мира. Москва : Междунар. отнош., 1964. 138 с.

18. Чуваков О.А. Злочини проти основ національної безпеки України: проблеми кримінально-правової теорії і практики. Одеса : Фенікс, 2017. 362 с.
19. Крижановський А.Ф. Правопорядок у суспільно-правничих контекстах: спроба системного бачення. *Актуальні питання реформування правової системи України*: матер. IV Міжнар. наук.-практ. конф. (Луцьк, 1-2 червня 2007 р.). Т. 1. Луцьк : Вежа, 2007. С. 61–66.
20. Кузнецов И.А. Теория государства и права. Волгоград : ВАГС, 2005. 228 с.
21. Черданцев А.Ф. Теория государства и права. Москва : Юрайт-М, 2002. 432 с.
22. Туманов Г.А. Теоретические проблемы научной организации управления в органах внутренних дел : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.02. Москва, 1974. 32 с.
23. Kelsen H. The Concept of the Legal Order. *American Journal of Jurisprudence*. 1982. Vol. 27. No 1. P. 64–84.
24. Курилюк Ю.Б. Державний кордон і правопорядок (законодавство, теорія, практика) : монографія. Київ : ВД «Дакор», 2020. 446 с.
25. Правовий вплив на неправомірну поведінку: актуальні грані / за ред. О.В. Козаченка, С.Л. Стрельцова. Миколаїв : Іліон, 2016. 768 с.

### Анотація

**Курилюк Ю. Б.** Значення державного кордону для забезпечення правопорядку в Україні. – Стаття.

У статті наведено аргументи на підтримку позиції, згідно з якою державний кордон є першоосновою та цінністю правопорядку будь-якої держави, а відсутність державних кордонів утворює передумови для руйнування правопорядку як ззовні – шляхом безперешкодного поширення на територію держави тих негативних процесів, що безпосередньо впливають на упорядковані внутрішньодержавні відносини (нелегальна міграція, контрабанда наркотичних засобів тощо), так і зсередини – через безперешкодне незаконне переміщення людських ресурсів, культурних, матеріальних та інших позитивних надбань суспільства поза межі держави (контрабанда культурних цінностей, торгівля людьми тощо). Визначено, що відсутність належного правопорядку негативно позначається на ефективності системи охорони державного кордону, призводить до нехтування правовими основами прикордонної безпеки держави, постійних незаконних перетинань державного кордону чи руйнування інших упорядкованих внутрішньодержавних відносин у прикордонній сфері. Територіальне верховенство означає повну та виключну владу держави в межах власної території. Така влада здійснюється цілою системою державних органів. Саме ці органи мають зменшити вразливість (хаос і безладдя) неконтрольованого кордону, щоб поліпшити якість життя мешканців і законних підприємств і зменшити ризик для економічної життєздатності країни. Шлях для досягнення цього полягає в тому, що єдиний спосіб увійти до України – це через законні канали, а ті, хто порушує законодавство про державний кордон, обов'язково були би за це покарані. Державний кордон покликаний бути певним бар'єром для будь-яких загроз жителям відповідної держави, відтак нерозривно пов'язаний із поняттям національної безпеки, що мають забезпечувати ефективні органи правопорядку відповідного державного апарату.

*Ключові слова:* правопорядок, прикордонна безпека, державний кордон.

### Summary

**Kuryliuk Yu. B.** The importance of the State border for ensuring legal order in Ukraine. – Article.

The Article presents arguments in support of the position that the State border is the basis and value of the legal order of any State, and the absence of the State borders creates preconditions for the destruction of the legal order from the outside – by unimpeded spread to the territory of the State of those negative processes that directly affect regulated domestic relations (illegal migration, drug smuggling, etc.) and inside – through the unimpeded illegal transfer of the human resources, cultural, material and other positive assets of society outside the State (smuggling of cultural values, human trafficking, etc.). It is determined that the lack of the proper legal order has a negative impact on the effectiveness of the State border protection system, leads to neglect of the legal basis of the State border security, constant illegal border crossings or destruction of other regulated internal relations in the border area. The territorial supremacy means full and exclusive power of the State within its own territory. Such power is exercised by a whole system of the state bodies. Particularly these authorities have to reduce the vulnerability (chaos and disorder) of the uncontrolled border in order to improve the quality of life of the residents and legitimate businesses and reduce the risk to the country's economic viability. The way to achieve this lies in that the only way to enter Ukraine is through the legal channels and those who violate the legislation on the State border would necessarily be punished. The State border is called to be a barrier to any threats to the inhabitants of the relevant State, and is therefore inextricably linked to the concept of the national security, which must be provided by the effective legal order protection agencies of the state apparatus.

*Key words:* legal order, border security, State border.



УДК 341.45

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3212>*І. М. Леган*

## ОСНОВНІ НАПРЯМИ Й ФОРМИ МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ТРАНСНАЦІОНАЛЬНІЙ ЗЛОЧИННОСТІ

**Постановка проблеми.** В останні десятиліття чітко проявляється тенденція до розширення і поглиблення міжнародного співробітництва у правоохоронній сфері щодо запобігання та протидії транснаціональній злочинності. Це обумовлено швидким розвитком інтеграційних процесів у світі, розширенням політичних, економічних, культурних і гуманітарних зв'язків, вдосконаленням засобів транспорту та зв'язку, спрощенням порядку перетину кордонів між країнами, прикордонних і митних формальностей, затвердженням у міжнародних відносинах пріоритету загальнолюдських цінностей, ідей справедливості і солідарності.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблеми, що пов'язані з особливостями міжнародного співробітництва у питаннях із протидією та запобіганням транснаціональній злочинності, присвячені наукові доробки таких вчених, як Свистуленко М.П., Юртаєва К.В., Моїсєєв О.І. та інші. Попри підвищену зацікавленість вчених до актуальних питань даної проблематики, окремі аспекти щодо форм та проявів міжнародного співробітництва щодо запобігання та протидії транснаціональній злочинності досліджені в наукових публікаціях недостатньо. Саме цей фактор спровокував написання даної наукової роботи.

**Метою статті** є визначення основних напрямів та форм міжнародного співробітництва щодо запобігання та протидії транснаціональній злочинності у світі.

Виклад основного матеріалу. Співробітництво держав у галузі боротьби зі злочинністю та забезпечення громадської безпеки має об'єктивну основу – їх тісний взаємозв'язок і взаємозалежність, яким передують якісна зміна самої злочинності, в тому числі її інтернаціоналізація, тобто зростання в ній питомої ваги міжнародного елемента (наприклад, вчинення злочину на території двох і більше держав, приховування та збут викраденого або відмивання доходів, одержаних злочинним шляхом за кордоном, спроби злочинців сховатися від правосуддя за кордоном і т.д.).

Проблема злочинності з кожним роком все більше набуває глобального та міжнародного характеру. Транснаціональна організована злочинність – це проблема, яка завдає величезної шкоди економіці і підриває безпеку держав. Торгівля людьми, контрафакція, незаконний оборот наркотиків, торгівля зброєю, незаконне ввезення мігрантів та екологічні злочини приносять злочинцям прибуток в розмірі 870 мільярдів доларів США в рік, що більш ніж у шість разів перевищує обсяг офіційної допомоги на Цілі сталого розвитку.

Сьогодні Управління ООН із боротьби з наркотиками і транснаціональною організованою злочинністю наголошує на тому, що «транснаціональна організована злочинність стосується кожного регіону і кожної країни в усьому світі, боротьба з цією транснаціональною загрозою є одним з найважливіших глобальних завдань міжнародної спільноти» [5].

Транснаціональна організована злочинність призводить не тільки до величезних фінансових втрат, а й до втрати людських життів. Мільйони людей гинуть внаслідок вживання наркотиків, застосування насильства, вогнепальної зброї, в зв'язку з контрабандою та торгівлею людьми.

Експерти ООН відзначають, що діяльність злочинних груп можуть призвести до дестабілізації окремих країн і цілих регіонів. За даними ООН, найбільшу вигоду злочинці отримують від незаконного обігу наркотиків – близько 320 мільярдів доларів США в рік, 250 мільярдів доларів в рік кримінальні угруповання отримують в результаті контрафакції, тобто продажу підробних товарів. Торгівля людьми приносить світовим злочинцям близько 32 мільярдів доларів США щорічно, а незаконне перевезення мігрантів – до 7 мільярдів доларів на рік.

Чималий прибуток учасники злочинних мереж отримують від незаконної експлуатації навколишнього середовища. Незаконна торгівля деревиною тільки в регіоні Південно-Східної Азії генерує доходи в розмірі 3,5 мільярда доларів на рік, а продаж слонової кістки, рогів носорога і частин тигра приносить злочинним угрупованням близько 75 мільйонів доларів США щорічно.

Для Європейського Союзу проблема транснаціональної злочинності також становить суттєву загрозу безпеці. За даними Європолу, головним джерелом доходу для близько 40% європейських транснаціональних злочинних угруповань є незаконний обіг наркотиків, а спалах епідемії, пов'язаної з вірусом COVID-19, тільки розширив коло їхньої діяльності [6].

Європол фіксує, що боротьба з великими злочинними угрупованнями ускладнюється їхньою транснаціональною структурою, адже 70% злочинних мереж діють, як мінімум, у трьох різних країнах. Крім того, протягом вимушеної ізоляції зросла частка випадків шахрайства в мережі Інтернет. Коронавірусна криза посиленна вплив таких явищ, як транскордонна корупція, криміналізація бізнесу і відмивання величезних сум коштів, отриманих злочинним шляхом.

Єврокомісар із питань внутрішніх справ Європейського Союзу відмічає, що «за один рік злочинці заробили в ЄС майже 140 млрд. євро «брудних грошей», а це 1% ВВП Євросоюзу і більше, ніж весь ВВП деяких країн-членів ЄС» [6]. Тому цілком логічним у даному напрямі є посилення співпраці правоохоронних організацій та судових систем.

Основним міжнародним документом у напрямку боротьби з організованою злочинністю є Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності.

У даному напрямі ООН допомагає країнам застосовувати положення Конвенції з метою виділення у внутрішньому законодавстві відповідних складів злочинів для боротьби з проблемою транснаціональної злочинності, створення нових механізмів взаємної правової допомоги, спрощення видачі, налагодження співпраці правоохоронних органів, надання технічної допомоги та організації підготовки кадрів.

У сучасних умовах глобалізації розширюється й спектр організованої злочинної діяльності. На зміну традиційним ієрархічним формам організації злочинної діяльності приходять більш вільні мережеві структури, які взаємодіють між собою. Наприклад, організовані злочинні групи, які здійснюють незаконний обіг

наркотиків, як правило, займаються контрабандою та розповсюдженням інших нелегальних товарів. Зв'язок між незаконним обігом наркотиків та іншими існуючими формами транснаціональної організованої злочинності вимагає застосування комплексного підходу її запобігання. Підписання 2000 року Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності стало важливим кроком в боротьбі з цією загрозою.

Конвенція Організації Об'єднаних Націй [4] проти транснаціональної організованої злочинності, яка вступила в силу у вересні 2003 року, є головним міжнародним документом в боротьбі з організованою злочинністю. Конвенція зобов'язує держави вживати необхідні заходи, включаючи створення нових механізмів взаємної правової допомоги між державами, видачу, налагодження співпраці міжнародних правоохоронних органів, надання технічної допомоги та підготовку необхідних кадрів.

Крім того, згідно з Конвенцією Організації Об'єднаних Націй державам-членам можливе надання допомоги в таких основних напрямках [9], як:

- 1) моніторинг виконання Конвенції;
- 2) розробка та заохочення застосування найбільш ефективних методів боротьби з організованою злочинністю в усьому світі;
- 3) удосконалення процесу обміну інформацією, співпраці судових органів і взаємну правову допомогу між співробітниками правоохоронних органів;
- 4) виявлення найбільш ефективних методів збору інформації про організовану злочинність в регіональному та глобальному масштабах і забезпечення вільного доступу цієї інформації для цілей розробки політики та здійснення проектів технічної допомоги.

Різні види та прояви злочинності в більш чи менш гострій формі проявляються у всіх країнах світу, будучи серйозною реальною або потенційною перешкодою на шляху їх соціально-економічного, політичного та культурного розвитку. Це зумовлює зацікавленість всіх членів світової спільноти в спільному пошуку найбільш дієвих шляхів і засобів вирішення даної проблеми. Адже, як стверджують науковці, сучасна злочинність, особливо в її найбільш небезпечних організованих формах і у вигляді міжнародного тероризму, не знає меж та кордонів.

Крім того, постійно розширюється перелік злочинних діянь, що представляють міжнародну небезпеку (наприклад, незаконний транскордонний обіг наркотиків, культурних цінностей, зброї, торгівля людьми, дитяча порнографія тощо). Протидія та запобігання таким злочинам може бути по-справжньому ефективною тільки за умови узгодженості дій більшості держав, а також раціонального поєднання внутрішньодержавних та міжнародних зусиль.

Доцільно виділити такі основні напрямки міждержавного співробітництва в боротьбі із транснаціональною злочинністю:

1. Обмін інформацією, в тому числі оперативною, криміналістичною, правовою.
2. Виконання запитів про проведення оперативно-розшукових заходів.
3. Надання правової допомоги у кримінальних справах.
4. Екстрадиція осіб для притягнення їх до кримінальної відповідальності або для виконання вироку.

5. Укладення та реалізація міжнародних договорів у протидії злочинам, що загрожують міжнародній безпеці.

6. Розробка міжнародних норм обов'язкового або рекомендаційного характеру у сфері охорони правопорядку та кримінального правосуддя.

7. Визнання та виконання рішень компетентних органів іноземних держав у кримінальних та адміністративних справах.

8. Проведення спільних наукових досліджень, пов'язаних із проблемами протидії та запобігання злочинності, обмін досвідом щодо їх вирішення.

9. Надання матеріальної, технічної та експертної допомоги (підготовка та підвищення кваліфікації кадрів, надання експертних послуг тощо).

Співпраця правоохоронних органів має здійснюватися в режимі міжнародної законності, тобто при точному і неухильному дотриманні міжнародно-правових норм, а в першу чергу – загальновизнаних норм міжнародного права.

Здійснюючи взаємодію в правоохоронній сфері, держави використовують дві основні правові форми:

1. Договірно-правова або конвенційна – висновок і реалізація двосторонніх або багатосторонніх договорів, в яких регулюються відносини в даній сфері, з правоохоронними органами іноземних держав.

2. Інституційна – співпраця в рамках міжнародних організацій, як загального, так і регіонального характеру: ООН, Інтерпол, СНД, Рада Європи, ОБСЄ, Організація Чорноморського економічного співробітництва, Шанхайська організація співробітництва та ін.

**Висновки і пропозиції.** Органи внутрішніх справ України беруть активну участь у виконанні зобов'язань за всіма основними напрямками міждержавного співробітництва щодо запобігання та протидії транснаціональній злочинності та забезпечення громадської безпеки, і їхня діяльність у даному напрямку здійснюється в тісній взаємодії з іншими міжнародними правоохоронними органами.

### Література

1. Legan I.M., Bondarenko K.S. Features of the free legal aid system in Ukraine and the European Union countries. *Держава та регіони. Серія: Право*. 2020. № 3(69). С. 148–151.

2. Леган І.М., Антонюк А.Б. Перспективи розвитку законодавчого регулювання системи безоплатної правової допомоги в Україні в контексті європейської інтеграції. *Прикарпатський юридичний вісник*. Випуск 3(32). 2020. С. 3–6.

3. Невмержицький С.М. Сутність етнічної організованої злочинності в Україні. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. № 1. 2019. С. 191–194.

4. Організована злочинність в Україні та країнах Європи : [посіб.] / за заг. ред. проф. О.М. Джужі. Київ, 2007. 248 с.

5. Офіційна сторінка Управління ООН по боротьбі з наркотиками і транснаціональною організованою злочинністю. URL : <https://www.unodc.org/unodc/ru/strategy/full-strategy.html>.

6. Офіційний сайт Європолу. URL : <https://www.europol.europa.eu/>.

7. Перепьолкін С.М. Міжнародне співробітництво у сфері правоохоронної діяльності : навч. посіб. Дніпро : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2018. 112 с.

8. Грунцевский Ю.В. Понятие транснационального преступления. *Международное уголовное право и международная юстиция*. 2014. № 3. С. 9–12.

9. Яценко В.А. Транснациональная организованная преступность: криминологическая характеристика и предупреждение : дис. ... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону : РГУ, 2003. 194 с.

### Анотація

*Леган І. М.* Основні напрями й форми міжнародного співробітництва щодо запобігання та протидії транснаціональній злочинності. – Стаття.

У статті розглядаються правові основи та основні напрямки діяльності правоохоронних організацій у сучасних умовах. Визначено, що у світі створено глобальну поліцейську інформаційну мережу, її цілі та завдання реалізуються переважно шляхом інформаційного забезпечення міжнародного розшуку та ведення міжнародних криміналістичних обліків, а також інформаційного забезпечення боротьби з окремими видами злочинів. Однак сучасні тенденції злочинності, їх міжнародна складова частина вимагають не тільки інформації, але й спільних дій із недопущення й розкриття злочинів. Це зумовило формування регіональних організацій по співпраці між сучасними правоохоронними органами. У статті доведено, що сучасні глобалізаційні процеси у світі та розвиток інформаційного суспільства, новітні засоби комунікації та цифрові технології актуалізують питання транснаціональної злочинності та виводять її на зовсім інший рівень. У статті охарактеризовано, що під впливом різних інститутів громадянського суспільства, а також наростаючої терористичної загрози, збільшення обсягів кримінальної торгівлі зброєю, наркотиками і легалізації (відмивання) коштів, отриманих злочинним шляхом, які останнім часом набули транснаціонального характеру, державні органи змушені з усією відповідальністю поставитися до забезпечення громадської і державної безпеки через підвищення професіоналізму співробітників правоохоронних органів. Виділено основні характеристики сучасної організованої злочинності, серед яких: стійкий та довготривалий характер, жага до отримання надприбутків, попереднє планування своєї діяльності та визначення ролі кожного члена у групі, чітка диференціація на керівників різного рівня та виконавців, організація спільних грошових страхових запасів. У статті доведено, що співпраця в напрямку протидії та запобігання транснаціональній злочинності ведеться відносно певних категорій злочинів. Вказано, що, крім того, здійснюється обмін досвідом, нормативно-правовими актами та методичними посібниками, організовуються спільні семінари, ознайомчі візити та консультації. У статті проаналізовано, що сторони у ході міжнародного співробітництва можуть обмінюватися стратегічною та технічною інформацією, яка становить взаємний інтерес, а також аналітичними матеріалами з різних аспектів боротьби з організованою транснаціональною злочинністю, в тому числі з міжнародним тероризмом.

*Ключові слова:* правоохоронні організації, транскордонні злочини, правова допомога, організовані злочинні групи, Конвенція ООН.

### Summary

*Legan I. M.* The main directions and forms of international cooperation in preventing and combating transnational crime. – Article.

The article considers the legal basis and main activities of law enforcement agencies in modern conditions. It is determined that a global police information network has been created in the world, its goals and objectives are realized mainly through information support of international search and international forensic records, as well as information support of the fight against certain types of crimes. However, current trends in crime, their international component require not only information but also joint action to prevent and detect crimes. This led to the formation of regional organizations for cooperation between modern law enforcement agencies. The article proves that modern globalization processes in the world and the development of the information society, the latest means of communication and digital technologies raise the issue of transnational crime and take it to a completely different level. The article describes that under the influence of various civil society institutions, as well as the growing terrorist threat, increased criminal trade in weapons, drugs and money laundering, which has recently become transnational in nature, public authorities are forced to take full responsibility. to ensure public and state security by improving the professionalism of law enforcement officers. The main characteristics of modern organized crime are highlighted, including: sustainable and long-term nature, thirst for profit, preliminary planning of their activities and determining the role of each member in the group, clear differentiation into managers and executors, organization of joint monetary insurance reserves. The article proves that cooperation in combating and preventing transnational crime is conducted in relation to certain categories of crimes. It is described that in addition, there is an exchange of experience, regulations and manuals, joint seminars, study visits and consultations. The article analyzes that the parties in the course of international cooperation may exchange strategic and technical information of mutual interest, as well as analytical materials on various aspects of the fight against organized transnational crime, including international terrorism.

*Key words:* law enforcement organizations, cross-border crimes, legal aid, organized crime groups, UN Convention.

УДК 349.4 (477)

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3213>

Т. В. Лісова

## ДЕЯКІ АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВІДНОВЛЕННЯ ЗЕМЕЛЬ

**Постановка проблеми.** В умовах стрімкого погіршення стану земельних ресурсів в Україні невідкладного вирішення потребує одна з найскладніших проблем сьогодення – зупинення подальшого масштабного погіршення стану земель та їх відновлення. Основу формування державної політики у сфері охорони й відновлення земель в Україні становить Угода про асоціацію між Україною та ЄС. Держава прийняла низку програмних документів, за якими взяла на себе певні зобов'язання, зокрема, про приєднання: а) до Рамкової конвенції ООН про зміну клімату (Convention on Climate Change, 1992), б) до Конвенції ООН про боротьбу з опустелюванням (United Nations Convention to Combat Desertification, UNCCD, 1994), в) до Конвенції ООН про охорону біологічного різноманіття (Convention on Biological Diversity, 2000). Сьогодні підвалини планування заходів відновлення земель у державі складають: Основні засади (стратегія) державної екологічної політики України на період до 2030 року, затверджені Законом України від 28 лютого 2019 р., № 2697-VIII, Концепція боротьби з деградацією земель та опустелюванням, затверджена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 22 жовтня 2014 р., № 1024-р., Національний план дій щодо боротьби з деградацією земель та опустелюванням, затверджений розпорядженням Кабінету Міністрів України 30 березня 2016 р., № 271-р.

Значна частина земель незалежно від їх цільового призначення вимагає проведення невідкладних заходів відновлення. Правові норми, спрямовані на відновлення стану земель, закріплені в нормативно-правових актах різної юридичної сили, на жаль, мають переважно загальний або ж декларативний характер, позбавлені будь-якої систематизації, що призводить до виникнення юридичних прогалин і колізій у механізмі правової регламентації суспільних відносин, що стосуються відновлення земель. До того ж у чинному земельному законодавстві приписи щодо забезпечення відновлення земель чітко не розмежовані з приписами щодо їх охорони. Суспільні відносини у справі відновлення земель залишаються недостатньо врегульованими правовими положеннями законодавства, що позначається негативно й на судовій практиці. Наявність указаних недоліків правового забезпечення відновлення земель українською негативно впливає як на розвиток відповідних правовідносин, так і на стан земель у цілому.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Більшість наукових праць присвячено дослідженню питань правової охорони земель. Проблеми ж відновлення земель розглядалися вітчизняними правознавцями лише фрагментарно.

Зокрема теоретичні питання щодо окремих заходів відновлення земель були досліджені на рівні дисертаційних досліджень. Йдеться про праці М.А. Дейнеги й А.Л. Місінкевич.

Особливої уваги заслуговує монографічне дослідження П.Ф. Кулинич, в якій ученим запропоновано шляхи вдосконалення правового регулювання сільсько-господарського землекористування в Україні в контексті пріоритету вимог щодо відновлення й збереження земель сільськогосподарського призначення. Вагомий внесок у вивчення теоретико-методологічних і прикладних засад правової регламентації використання, відновлення й охорони ґрунтів здійснено Н.С. Гавриш.

**Метою статті** є дослідження сучасних проблем у сфері правового забезпечення відновлення земель.

**Виклад основного матеріалу.** Насамперед необхідно зазначити, що аналіз енциклопедичних і лінгвістичних літературних джерел дозволяє зробити висновок, що термін «відновлення» застосовується в контексті якісних властивостей земель (зокрема, родючості ґрунтів), стану порушених земель. Так, відповідно до Великого тлумачного словника сучасної української мови термін «відновлювати» означає повертати попередній вигляд чому-небудь пошкодженому, зіпсованому, зруйнованому [1, с. 182].

При цьому відбувається приведення стану земель від існуючого негативного до притаманного їм первісного якісного стану. Йдеться про певні позитивні зміни, в тому числі й ґрунтової родючості, а також про відновлення виконуваних землями функцій відповідно до їх цільового призначення. Відтворити землі як природний об'єкт неможливо.

Якісний стан земель характеризується сукупністю як позитивних, так і негативних їх властивостей. Доцільно зауважити, що терміни «відновлення» й «відтворення» не є тотожними. Водночас наведені терміни в чинному земельному законодавстві й у більшості наукових робіт учених, як правило, ототожнюються, причому як у працях представників юридичної доктрини, так і в працях науковців-ґрунтознавців.

Такий природний об'єкт, як землі, є взагалі невідтворюваним, їх неможливо створити як природний об'єкт, проте він є відновлюваним. Однак відновленню земель, на відміну від інших природних ресурсів, притаманна певна специфіка, яка полягає в тому, що відновленню підлягає стан земель (ідеться про відновлення їх якісного стану, їх ґрунтів, належного стану порушених земель), а також функції, що виконують землі за їх основним цільовим призначенням. У широкому розумінні відновлення становить собою усунення погіршення стану земель.

Отже, доцільно розглядати відновлення земель як законодавчо забезпечену систему заходів, спрямованих на повернення землям їх первісного якісного стану, погіршеного через дію антропогенних або природних (стихійних) чинників, втраченої здатності виконувати ними певні функції, що впливають з їх основного цільового призначення, належного стану порушених земель шляхом здійснення їх рекультивації, консервації земель деградованих і малопродуктивних, меліорації земель та інших заходів, передбачених законодавством.

Відтворення природних об'єктів знаходить свій прояв через кількісні показники, ним охоплюється створення природних об'єктів. Йдеться про відтворення об'єктів рослинного світу, в тому числі лісів, а також об'єктів тваринного світу.

Очевидно, що рекультивация порушених земель, консервація деградованих і малопродуктивних земель, меліорація земель є правовими заходами їх відновлення. Як слушно наголошується у наукових працях, зазначені заходи стосуються безпосередньо якісного стану земель. Для земель сільськогосподарського й лісгосподарського призначення, які виконують функцію засобу виробництва, першоосновою слід вважати відновлення їх якісного стану, зокрема, родючості ґрунтів [2, с. 210].

Відновлення земель спрямовано як на відновлення їх якісного стану, так і на відновлення попереднього стану порушених земель. Адже при цьому відбувається руйнація верхнього шару землі.

Варто зазначити, що відновленню підлягають земельні ділянки, стан яких зафіксований у матеріалах Державного земельного кадастру. Якісний стан земель фіксується й у матеріалах проведення їх інвентаризації при здійсненні землеустрою, зокрема, шляхом проведення інвентаризації встановлюються якісні характеристики земельних ділянок, виявляються забруднені й такі, що потребують консервації деградовані земельні ділянки. Крім того, якісний стан зазначається й у матеріалах проведення нормативної грошової оцінки земель. Отже, якісний стан земельної ділянки, зафіксований у відповідній документації, і слід вважати первісним (з моменту передачі її у власність або надання у користування). Первісний, так би мовити, нульовий стан для кожного власника й землекористувача може бути різним, але треба орієнтуватися на матеріали Державного земельного кадастру. Будь-які зміни стану земельної ділянки повинні бути своєчасно відображені у документації Державного земельного кадастру. Уявляється доцільним, щоб нотаріуси при посвідченні договорів вимагали довідку про стан земель, щоб новий власник земельної ділянки був обізнаним стосовно наявного на момент відчуження земельної ділянки її стану.

Насамперед відновлення стосується земель, порушених унаслідок неправомірних дій, що викликали погіршення ґрунтового покриву, непридатний для використання стан земель унаслідок негативного впливу на них, як-то: забруднення земель радіоактивними й хімічними речовинами, відходами, стічними водами та ін. Неправомірними діями можна вважати й зняття ґрунтового покриву без отримання на це спеціального дозволу на зняття ґрунтового покриву або за умов його анулювання. Проте в деяких випадках здійснюються також і правомірні дії, що викликають необхідність відновлення земель як сільськогосподарського, так і несільськогосподарського призначення. Так, правомірними є дії, що призвели до зміни структури рельєфу в результаті проведення гірничодобувних, геологорозвідувальних, будівельних та інших робіт за умови отримання спеціального дозволу на зняття ґрунтового покриву й наявності відповідного робочого проєкту рекультивации земель.

Необхідність відновлення земель викликана різними чинниками. Перш за все негативно впливає на стан земель антропогенна діяльність: (а) неправильний напрямок обробітку ґрунту, (б) порушення організації території, (в) погіршення стану полезахисних лісосмуг, (г) недостатнє застосування протиерозійних заходів, (д) вирубування лісів, (е) руйнування схилів, (є) неналежний обробіток схилів земель, (ж) нехтування меліоративними заходами тощо. У той же час ерозію ґрун-



тів можуть спричинити і природні катаклізми. Серед природних чинників найчастіше виокремлюють: (а) рельєф місцевості, (б) форму поверхні, (в) крутість та експозицію схилів, (г) протиерозійну стійкість ґрунтів, (д) зливовий характер опадів, (е) обсяги природних водозаборів, (є) товщину снігу, (ж) швидкість його весняного танення та ін.

Існують попередні й основні правові заходи відновлення земель. Так, про наявність попередніх заходів відновлення земель свідчать передбачені Земельним кодексом України обов'язки власників і користувачів земельних ділянок зберігати корисні властивості землі, за свій рахунок привести земельну ділянку в попередній стан у разі незаконної зміни її рельєфу, за винятком незаконної зміни рельєфу не власником такої земельної ділянки (статті 91, 96). З метою запобігання посиленню деградаційних процесів земель (зокрема, ґрунтів) вносяться мінеральні добрива, здійснюється промивання ґрунтів у випадках їх засолення, застосовуються відповідні режими зрошення та ін. Адже, як слушно підкреслюють фахівці-ґрунтознавці, правовий режим земель (зокрема, ґрунтів), спрямований на суворе дотримання власниками і землекористувачами науково обґрунтованих технологічних регламентів, високої культури поведінки щодо своєчасного запобігання та/або усунення явищ деградації ґрунтів і можливих еколого-економічних ризиків, пов'язаних з неправомірним, екологічно небезпечним землекористуванням [3, с. 92].

До попередніх заходів відновлення родючості ґрунтів належить також і запровадження сівозмін, у процесі чого враховуються затверджені нормативи оптимального співвідношення культур у різних природно-сільськогосподарських регіонах.

Отже, основними заходами відновлення є: консервація деградованих та малопродуктивних земель, рекультивація порушених земель, меліорація земель. Саме здійснення вказаних заходів відновлення земель одержало належне правове забезпечення. Проте, існують й інші заходи відновлення земель. Хоча, на жаль, їх впровадження сьогодні не врегульовано законодавством. До таких заходів насамперед належить фіторе mediaція метод біологічного знешкодження забруднюючих речовин ґрунтів, що забезпечує відновлення їх родючості. Спеціалісти рекомендують його розглядати як один з напрямків рекультивації. При використанні цього методу коренями рослин поглинаються органічні забруднювачі, трансформуючись у безпечні для навколишнього природного середовища продукти. Заходом відновлення земель є також і біоре mediaція, що поділяється на два види: біостимуляцію й біоаугментацію. Відновлення техногенно забруднених земель може здійснюватися шляхом зрізання ґрунтового шару, збирання забруднюючих речовин, екстракції паром тощо. Таким заходом є й так звана детоксикація, що може бути застосована як самостійний захід або при рекультивації порушених земель. Слід підкреслити, що проведення зазначених заходів у майбутньому повинно одержати закріплення у законодавстві.

Відновлення земель включає різні правові аспекти. Так, залежно від його мети виокремлюється відновлення родючості ґрунтів земель сільськогосподарського призначення, продуктивності земель лісгосподарського призначення, відновлення з метою виконання ними інших функцій (якщо йдеться про землі інших категорій).

Заходи відновлення здійснюються як на загальнодержавному, регіональному рівнях, так і на локальному рівні, що здійснюються власниками й користувачами, в тому числі орендарями земельних ділянок. За роллю антропогенного чинника слід виокремити природне і штучне відновлення земель. Так, проведення рекультивації порушених земель, їх меліорації забезпечує їх штучне відновлення. Консервація земель сприяє їх природному відновленню, внаслідок чого спостерігається утворення перелогів і відбувається самовідновлення земельної ділянки. За джерелом правового забезпечення відновлення земель провадиться за наявності підстав і в порядку, визначених законом (ідеться про їх меліорацію), і згідно з підзаконними нормативно-правовими актами (ідеться про консервацію земель).

Досить важливим є те, що при здійсненні заходів відновлення земель, особливо ґрунтів, необхідно брати до уваги поділ території України на ґрунтово-екологічні зони.

Крім того, є сенс вести мову і про відновлення стану земельної ділянки і прав на землю, зокрема, про повернення самовільно зайнятих земель (ідеться про відновлення у більш широкому сенсі). Так, поверненню самовільно зайнятих земельних ділянок повинно передувати їх приведення у попередній, придатний для використання стан шляхом знесення самовільно збудованих будівель і споруд, відновлення порушеного рельєфу земельних ділянок тощо.

Сьогодні, як слушно зазначається у наукових працях, повернення самовільно зайнятих земельних ділянок є прикладом заходу з усунення порушень земельного законодавства [4, с. 41]. Відновлення земель є елементом захисту прав на них. Слід підкреслити, що зазначений вище спосіб захисту порушених прав знаходить свій прояв через рекультивацію порушених земель, проведення консервації деградованих і малопродуктивних земель, а також здійснення меліоративних та інших заходів їх відновлення.

Отже, відновлення стану земельної ділянки, який існував до порушення прав, як правило, вважають речово-правовим способом захисту. Проте його можна розглядати і як зобов'язально-правовий спосіб захисту. Так, зустрічаються випадки втрати первісного якісного стану, порушення рельєфу земельних ділянок унаслідок дій орендаря. Отже, у цьому разі порушуються права суб'єктів, які перебувають у договірних відносинах (зокрема, власника земельної ділянки). Згідно з постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Типового договору оренди землі» після припинення дії договору орендар має повернути орендодавцеві земельну ділянку (земельні ділянки) у стані, не гіршому порівняно з тим, у якому він одержав її в оренду. Отже, при включенні відповідного обов'язку орендаря до тексту договору оренди як однієї з умов останнього, йдеться про зобов'язально-правовий спосіб захисту прав власника земельної ділянки.

Надзвичайно актуальним постає питання стосовно правової природи відновлення земель, для з'ясування якої насамперед доцільно звернути увагу на співвідношення відновлення й охорони земель, адже в наукових працях відновлення тлумачиться як напрям охорони земель.

Охорона й відновлення земель є обов'язком власників земельних ділянок і землекористувачів. Заходи охорони земель спрямовані на забезпечення раціонального

використання земель, запобігання їх засміченню й забрудненню, гарантування особливого режиму використання земель природоохоронного, оздоровчого, рекреаційного й історико-культурного призначення. Заходи охорони земель здійснюються як на державному рівні (йдеться про зазначені вище функції управління), так і на локальному (при використанні земельних ділянок їх власниками та користувачами). Йдеться про їх раціональне використання, виконання обов'язків щодо додержання вимог законодавства про охорону довкілля, а також про збереження корисних властивостей землі.

Отже, відновленню земель притаманна певна специфіка. Його заходи здійснюються, коли відбулося погіршення якісного стану земель сільськогосподарського призначення, зокрема, родючості ґрунтів, порушення попереднього стану земель у разі зміни їх рельєфу, а також у разі неможливості виконання землями відповідних функцій згідно з їх цільовим призначенням.

У зв'язку з вищевикладеним надзвичайно важливим залишається питання щодо правової природи відновлення земель, установлення місця правових норм, які регулюють суспільні відносини з відновлення земель у системі права.

Правові норми, як відомо, утворюють відповідну галузь права через окремі правові інститути. Ці норми діють у складі галузі права, проте відрізняються від інших галузевих норм певною своєрідністю. У теорії права загальновизнаною є точка зору, що правовим інститутом є виокремлена група норм права, яка регулює той чи інший вид однорідних суспільних відносин.

Правовими нормами, спрямованими на забезпечення відновлення земель, оперують у разі погіршення чи втрати якісного стану земель сільськогосподарського призначення, зокрема, родючості ґрунтів, порушення попереднього стану земель у випадку зміни їх рельєфу, а також при неможливості виконання землями тих чи інших функцій згідно з їх цільовим призначенням. Йдеться про зниження або втрату первісного якісного стану земель. Наприклад, під час бонітування ґрунтів спостерігається зниження оцінки якості ґрунтів через погіршення їх природних властивостей. Зміна властивостей ґрунтів обов'язково підлягає внесенню до земельно-кадастрової документації, зокрема, до Поземельної книги, до агрохімічного паспорта поля чи земельної ділянки. Така паспортизація здійснюється з метою контролю за зміною показників родючості, забруднення ґрунтів хімічними речовинами. Якщо вказані показники змінюються в бік погіршення якості ґрунтів, виникає необхідність відновлення їх родючості.

Заходи охорони й відновлення земель розділені між собою часовими рамками. Заходи охорони спрямовані переважно на забезпечення раціональної, цільової експлуатації земель, попередження погіршення їх стану, забруднення й засмічення, забезпечення особливого режиму використання земель природоохоронного, оздоровчого, рекреаційного й історико-культурного призначення. Про обов'язки власників і користувачів земельних ділянок щодо охорони земель ідеться у Земельному кодексі України, яким закріплено, що вказані суб'єкти зобов'язані додержуватися вимог законодавства про охорону довкілля, здійснювати підвищення родючості ґрунтів, зберігати інші корисні властивості землі, підтримувати протиерозійні споруди, мережі зрошувальних і осушувальних систем (статті 91, 96). Якщо ж ре-

лізація цих заходів охорони не дала очікуваного результату (тобто заходи охорони не виявилися ефективними або взагалі не здійснювалися), а негативні наслідки щодо стану земель і зниження якісних показників ґрунтів (ґрунтової родючості) настали, необхідним є проведення заходів відновлення.

Після відновлення якісного стану земель (в тому числі їх ґрунтової родючості), стану порушених земель, а також функцій, що вони виконують за основним цільовим призначенням, землі знову стають об'єктом правовідносин з охорони.

Отже, підсумуємо, що правові норми, що регулюють суспільні відносини у сфері відновлення земель, можна вважати самостійним правовим інститутом, який характеризується особливим суб'єктним складом, йому притаманні специфічні поняття, законодавчі конструкції, як-то: порушені землі; деградовані земельні угіддя; деградовані землі; малопродуктивні землі; техногенно забруднені землі; деградація земель; деградація ґрунтів; земельні ділянки з еродованими, перезволоженими, з підвищеною кислотністю або засоленістю ґрунтами; несприятливий водний режим; перезволожені, переосушені землі; консервація земель; рекультивация порушених земель; землювання малопродуктивних угідь; меліорація земель; гіпсування ґрунтів; вапнування ґрунтів та ін.

Головним у правовідносинах відновлення земель є юридичний обов'язок, що знаходить свій прояв в активній поведінці зобов'язаної особи з метою забезпечення суб'єктивних прав інших суб'єктів. Насамперед варто підкреслити, що статті 90, 91, 95 і 96 Земельного кодексу України передбачають загальні права й обов'язки власників і користувачів земельних ділянок, і лише деякі з них належать до прав та обов'язків суб'єктів правовідносин щодо відновлення земель. Згідно зі ст. 91 Земельного кодексу України більшість обов'язків власників земельних ділянок спрямовані на забезпечення охорони останніх, на підвищення родючості ґрунтів і збереження інших корисних властивостей землі. Серед обов'язків власників земельних ділянок у сфері відновлення земель згідно зі ст. 91 розглядуваного кодексу можна також виокремити: приведення за свій рахунок земельної ділянки у попередній стан у разі незаконної зміни її рельєфу, за винятком здійснення такої зміни не власником земельної ділянки, коли ця процедура здійснюється за рахунок особи, яка незаконно змінила рельєф. Відновлювати земельні ділянки повинні як їх власники, так і користувачі у процесі їх експлуатації. У цьому випадку існує єдиний об'єкт використання, охорони й відновлення – земельна ділянка.

Проте в земельному законодавстві не зазначено обов'язку власників і користувачів земельних ділянок відновити втрачену родючість ґрунтів та інші корисні властивості землі у процесі господарської діяльності. Адже навіть за дбайливого здійснення регулярного підвищення рівня родючості ґрунтів і збереження інших корисних властивостей землі, ані власники земельних ділянок, ані землекористувачі не застраховані як ні від стихійних сил природи, ні від дій сторонніх осіб, унаслідок чого погіршується первісний якісний стан земель, виникають і набувають поширення процеси їх деградації, порушення рельєфу. У зв'язку із цим гостро постає проблема відновлення стану порушених земель, їх якісного стану і забезпечення виконання ними належних їм функцій.

Вважаємо за необхідне закріпити обов'язок власників і користувачів у статтях 91 і 96 Земельного кодексу України відновлювати родючість ґрунтів й інші корисні властивості землі, а також приводити земельну ділянку в попередній стан у випадку зміни її рельєфу. На жаль, сьогодні спостерігається певна незацікавленість власників та користувачів земельних ділянок у здійсненні заходів з охорони й відновлення земель, що в певних випадках пов'язано з фінансовими проблемами. Підкреслимо, що власникам та користувачам земельних ділянок, які здійснюють їх раціональне використання, охорону, підвищують родючість ґрунтів, у разі погіршення якісного стану земель, втрати ними відповідних функцій своєчасно вживають заходи з їх відновлення, доцільно забезпечити надання певних пільг (податкових, кредитних). На противагу – на власників та землекористувачів за нежиття заходів щодо відновлення деградованих, забруднених і порушених земель мають бути накладені штрафи. Саме за рахунок таких коштів доцільно надавати відповідні пільги власникам землі і землекористувачам, які здійснюють належний обробіток землі, підвищують родючість ґрунтів, зберігають інші корисні властивості землі, ініціюють та здійснюють реалізацію заходів відновлення земель. Зазначене вище буде забезпечувати стимулювання як раціонального використання земель, їх охорони, так і проведення своєчасного відновлення земель. При цьому, зважаючи на розпорошеність повноважень у сфері забезпечення відновлення земель між Держгеокадастром та Держекоінспекцією, доцільно створити окремий орган (державне агентство або державну службу), що має сприяти більш ефективній діяльності у вказаній сфері.

Необхідність відновлення земель тісно пов'язана із застосуванням заходів юридичної відповідальності у розглядуваній сфері. В умовах слабкого економічного механізму є нагальна потреба посилити як адміністративну, так і кримінальну відповідальність. Зокрема, доцільно доповнити Кодекс України про адміністративні правопорушення спеціальною статтею про настання відповідальності за невиконання як власником земельної ділянки, так і землекористувачем обов'язку своєчасно розпочинати процедуру консервації деградованих, малопродуктивних і техногенно забруднених земель. Крім того, потрібно встановити кримінальну відповідальність за ігнорування відновлення якісного стану деградованих і малопродуктивних земель (передусім шляхом проведення їх консервації), рельєфу порушених земель шляхом здійснення їх рекультивації у встановлених законом випадках, якщо це потягло за собою тяжкі наслідки для довкілля і здоров'я людей.

**Висновки.** Відновленню земель необхідно надати системного характеру. Потрібно забезпечити дієву реалізацію положень законодавства щодо цієї процедури шляхом внесення змін до чинного законодавства, прийняття нових нормативно-правових актів у зазначеній сфері з метою належного здійснення відповідних заходів відновлення земель через обов'язки власників, користувачів земельних ділянок, інших суб'єктів, через дії яких відбулася втрата первісного якісного стану таких ділянок, порушення їх рельєфу, з одночасним посиленням їх відповідальності у сфері відновлення земель, а також створення й забезпечення функціонування належного рівня стимулювання власників земельних ділянок і землекористувачів до своєчасного відновлення земель паралельно з реальним надходженням коштів від держави до власників і користувачів земельних ділянок.

В умовах істотного погіршення стану земель, стрімкого поширення деградаційних процесів у країні виникла нагальна потреба розроблення і прийняття Концепції відновлення деградованих, малопродуктивних і техногенно забруднених земель, а на її основі окремого Закону «Про відновлення земель», у якому необхідно закріпити дефініцію поняття «відновлення земель», його заходи, а також передбачити особливості відновлення земель різних категорій.

### Література

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови / упоряд. В.Т. Бусел. Київ; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.
2. Шульга М.В., Лейба Л.В. До питання про природноресурсове право. *Природноресурсне право в системі права України: історія, сьогодення, перспективи* : матер. «круглого столу» (м. Харків, 30-31 жовтня 2015 р.). Харків: Оберіг, 2015. С. 208–211.
3. Балюк С.А., Гапєєв Л.В. Нормативно-правове забезпечення збереження ґрунтів і відтворення їхньої родючості з урахуванням зарубіжного досвіду. Рациональне використання ґрунтових ресурсів і відтворення родючості ґрунтів: організаційно-економічні, екологічні й нормативно-правові аспекти: моногр. / ред. : С.А. Балюк, А.В. Кучер. Харків: Смуґаста тип., 2015. С. 84–107.
4. Сидоренко В.В. Правові проблеми повернення самовільно зайнятих земельних ділянок. *Наук. вісн. Міжнар. гуманітар. ун-ту. Серія «Юриспруденція»*. 2014. № 10-2. Т. 2. С. 40–42.

### Анотація

**Лісова Т. В.** Деякі актуальні питання правового забезпечення відновлення земель. – Стаття.

Статтю присвячено дослідженню проблем правового забезпечення відновлення земель. Наголошується, що значна частина земель незалежно від їх цільового призначення вимагає проведення невідкладних заходів відновлення. Звертається увага на декларативність правових приписів, спрямованих на відновлення стану земель, наявність юридичних прогалин і колізій у вказаній сфері. Запропоновано критерії розмежування понять «відновлення» та «відтворення», зауважено, що вказані поняття не є тотожними. Наголошено на невідтворюваності земель як природного об'єкта.

Зазначено, що під час відновлення земель відбувається приведення стану земель від існуючого негативного до притаманного їм первісного якісного стану. Підкреслюється необхідність документальної фіксації змін стану земельної ділянки. Запропоновано дефініцію поняття «відновлення земель». Наголошено на різних його правових аспектах.

Запропоновано класифікацію заходів відновлення земель. Особливу увагу привернуто до основних заходів відновлення останніх. Пропонується відрізнити відновлення земель у широкому розумінні від вузького розуміння вказаного терміну. Наголошується на особливостях відновлення земель різних категорій. Акцентовано увагу, що насамперед землі потребують відновлення через неправомірні дії, водночас у певних випадках стан земель може бути погіршеним і через дії правомірні.

Досліджено правову природу норм, що регулюють суспільні відносини у сфері відновлення земель, їх місце у системі земельного права. Запропоновано обґрунтовані критерії розмежування охорони та відновлення земель, проаналізовано їх взаємозв'язок.

Розглянуто особливості та місце відновлення стану земельної ділянки в системі способів захисту порушених прав на землю.

Проведено аналіз правових норм, які регламентують права та обов'язки у відповідній сфері. Виявлено прогалини у правовому регулюванні у вказаній царині та зроблені відповідні пропозиції. Зроблено висновок про слабкий економічний механізм та необхідність посилення юридичної відповідальності у сфері забезпечення відновлення земель. Зроблено висновок про необхідність надання відновленню системного характеру та розробки й прийняття необхідних нормативно-правових актів.

*Ключові слова:* відновлення, землі, ґрунти, якісний стан, родючість.

## Summary

*Lisova T. V. Some topical issues of legal support of land restoration.* – Article.

The article is devoted to the study of the problems of legal support of land restoration. It is emphasized that a significant part of the land, regardless of its purpose, requires urgent restoration measures. Attention is paid to the declarativeness of legal regulations aimed at restoring the state of lands, the presence of legal gaps and conflicts in this area. The criteria for distinguishing between the concepts of “restoration” and “reproduction” are proposed, it is noted that these concepts are not identical. Emphasis is placed on the non-reproducibility of land as a natural object.

It is noted that during the restoration of lands the state of lands is reduced from the existing negative to their inherent initial quality condition. The need to document changes in the state of the land is emphasized. The definition of the concept of “land restoration” is offered. Emphasis is placed on its various legal aspects.

The classification of land restoration measures is offered. Particular attention is paid to the main measures to restore the latter. It is proposed to distinguish the restoration of land in a broad sense from a narrow understanding of the term. Emphasis is placed on the peculiarities of the restoration of lands of different categories. It is emphasized that first of all the lands need to be restored due to illegal actions, at the same time in some cases the condition of the lands may be worsened due to legal actions.

The legal nature of the norms regulating public relations in the field of land restoration, their place in the system of land law is studied. Substantiated criteria for delimitation of protection and restoration of lands are offered, their interrelation is analyzed.

Features and place of restoration of a condition of the land plot in system of ways of protection of the broken rights to the lands are considered.

An analysis of the legal norms governing the rights and obligations in the relevant field. Gaps in the legal regulation in this area have been identified and appropriate proposals have been made. It is concluded that the economic mechanism is weak and the need to strengthen legal liability in the field of land reclamation. It is concluded that it is necessary to restore the systemic nature and develop and adopt the necessary regulations.

*Key words:* restoration, lands, soils, quality condition, fertility.

УДК 343.35

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3214>

О. К. Марін

## РОДОВИЙ ОБ'ЄКТ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ У СФЕРІ СЛУЖБОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ТА ПРОФЕСІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ, ПОВ'ЯЗАНОЇ З НАДАННЯМ ПУБЛІЧНИХ ПОСЛУГ

**Постановка проблеми.** Криза протидії кримінальним правопорушенням у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг, корупційній злочинності, зокрема, ставить перед кримінально-правовою доктриною питання про те, чи у належному стані перебуває науково-теоретичне осмислення фундаментальних проблем кримінально-правового регулювання відповідних суспільних відносин. Видається, що адекватне розуміння родового об'єкта будь-яких кримінальних правопорушень здатне забезпечити виконання цим кримінально-правовим поняттям не лише системоутворюючої функції, а й визначальної ролі для криміналізації суспільно небезпечних посягань у аспекті реалізації принципу *ultima ratio*. Сучасне розуміння об'єкта кримінального правопорушення, яке переважає у роботах з кримінального права і є загальноприйнятим, як засвідчує практика і законотворення і протидії кримінальним правопорушенням у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг, такі функції виконує недостатньо добре. Поява, наприклад, у Розділі VХІІ Особливої частини КК України статей 364<sup>2</sup> «Здійснення народним депутатом України на пленарному засіданні Верховної Ради України голосування замість іншого народного депутата України» та 365<sup>3</sup> «Бездіяльність працівника правоохоронного органу щодо незаконної діяльності з організації або проведення азартних ігор, лотерей» засвідчує одне з двох: або законодавець нехтує значенням родового об'єкта кримінальних правопорушень для формування системи Особливої частини КК України, або ж такий родовий об'єкт, у зв'язку з розвитком суспільства, потребує перегляду.

**Стан дослідження.** Проблема родового об'єкта кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, не належить до питань, яким у науці кримінального права приділено замало уваги. Практично у кожній дисертації, яка присвячується якомусь складу правопорушення або їх групі, питання родового об'єкта є предметом розгляду. Не оминають цього питання і вчені у наукових статтях та навчальній літературі. Більше того, ці дослідження містять й узагальнення підходів до визначення цього поняття. Найбільш повно та лаконічно, видається, це зробив Д.Г. Михайленко, відзначивши, що під ним розуміли чи розуміють: 1) службовий борг (обов'язок) (О.О. Жижиленко, С.В. Познишев); 2) службову діяльність посадової особи й порушення правильного здійснення нею своїх службових функцій (А.Р. Гюнтер); 3) сам державний апарат (А.А. Піонтковський); 4) державну дисципліну (А.Н. Трайнін, 1938); 5) правильну роботу державного апарату (вперше запропонував А.Н. Трайнін в 1939 р., змінивши свою думку) (Ш.Г. Папіашвілі,



О.Я. Светлов, А.К. Квіцинія, В.О. Навроцький); 6) інтереси державного управління (Б.С. Утевський); 7) якість державного апарату (О.Б. Сахаров); 8) інтереси публічної служби (Б.В. Волженкін, А.В. Шнітенков); 9) правомірну діяльність державних та інших органів, їх авторитет (Д.І. Крупко); 10) встановлений законом порядок здійснення посадовими та службовими особами своїх повноважень (П.П. Андрушко); 11) суспільні відносини соціального управління (К.П. Задоя) тощо. Сам автор розуміє під родовим об'єктом відповідних посягань встановлений законом порядок здійснення службовими особами своїх повноважень [1, с. 524]. У спеціальній літературі з приводу родового об'єкта аналізованих кримінальних правопорушень після масштабної реформи 2011 та наступних років з'явилися позиції з приводу того, що зміни, які відбулися у кримінальному законодавстві у квітні 2011 року, призвели до розширення родового об'єкта розглядуваних посягань. Фактично цей об'єкт об'єднує у собі два тісно пов'язаних між собою, але не тотожних видових об'єкта, на які посягають, відповідно, кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та відповідні правопорушення у сфері професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. О.М. Грудзур у межах родового об'єкта кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг, виділяє два видових об'єкти: 1) суспільні відносини, що забезпечують нормальну діяльність державного та громадського апарату, а також апарату управління підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності; 2) суспільні відносини, що забезпечують нормальну діяльність, пов'язану з наданням публічних функцій [2, с. 394]. В.І. Тютюгін та Ю.В. Годєцький відзначають, що у розділі XVII Особливої частини КК України встановлена відповідальність за злочини, родовим об'єктом яких є суспільні відносини, що забезпечують нормальну, тобто таку, зміст, характер, межі та порядок здійснення якої визначені законодавством, діяльність державного апарату, апарату управління органів місцевого самоврядування, громадських об'єднань, інших юридичних осіб як публічного, так і приватного права, а також суспільні відносини, що забезпечують здійснення регламентованої законодавством професійної діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг [3, с. 273]. Таким чином, на поверхні й тексту КК України, й відповідних наукових напрацювань лежить висновок про те, що оскільки назва Розділу Особливої частини КК України містить два «види діяльності», у сфері яких можуть бути вчинені відповідні правопорушення, то й родовий об'єкт аналізованих посягань «роздвоюється» на видові: 1) сфера службової діяльності; 2) сфера професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг.

**Метою статті** є спроба обґрунтування гіпотези щодо потреби розгляду родового об'єкта кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг за допомогою філософських категорій «сущє» та «належне».

**Виклад основного матеріалу.** У кримінально-правовій доктрині України об'єктом кримінального правопорушення традиційно розуміють ті суспільні відносини, які поставлені під охорону кримінальним законом. Стверджується, зокрема, що «на цьому етапі розвитку доктрини кримінального права концепція об'єкта зло-

чину як суспільних відносин виглядає найбільш переконливою та універсальною» [4, с. 45]. Такий підхід знаходить підтримку й у сучасних дослідженнях, присвячених безпосередньо аналізованій групі правопорушень. Так, Н.В. Акулова відзначила, що «родовим об'єктом цих злочинів є *суспільні відносини*, що забезпечують встановлену відповідними нормативним актами службову діяльність в органах державної влади, місцевого самоврядування, а також в юридичних особах публічного та приватного права» [5, с. 116]. Р.М. Гора стверджує, що «родовим об'єктом ... є сукупність однорідних *суспільних відносин*, які забезпечують нормальну службову діяльність службової особи органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян, підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності, а також професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, і які охороняються єдиним комплексом норм, передбачених розділом XVII Особливої частини КК України» [6, с. 43]. «Родовим об'єктом складів злочинів, які полягають у прийнятті пропозиції, обіцянки або одержанні неправомірної вигоди, є *суспільні відносини*, що визначають і регулюють зміст правильної (нормальної), тобто такої, яка відповідає встановленим вимогам законодавства, діяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, юридичних осіб приватного та публічного права, підприємств, установ та організацій, а також осіб, які надають публічні послуги», запевняє М.Б. Желік [7, с. 69]. Нарешті, В.В. Андрієшин вказує читачеві на те, що «основним об'єктом системи відповідних злочинів є «сфера службової діяльності» – *суспільні відносини*, які виникають, функціонують та припиняються у зв'язку з регламентованою нормативно-правовими та локальними актами діяльністю щодо реалізації службовими особами наданих їм повноважень» [8, с. 110]. Цитування авторів можна продовжувати й надалі, і, враховуючи величезну кількість публікацій, в яких зачіпається проблема родового об'єкта кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, вийти за всі розумні межі. Суть проблеми, думається, полягає у такому.

Аналізуючи наявне у кримінально-правовій доктрині розуміння предмету цієї статті, варто виокремити два моменти. Перше – яка субстанція є власне об'єктом і, друге – що є змістом цієї субстанції.

Відповідаючи на перше запитання, прибічники концепції «об'єкт правопорушення – суспільні відносини», окрім, звичайно, іншого, вказують, що «відносини, які виступають об'єктом злочину, первинні стосовно не тільки стосовно кримінального закону, а й самого злочину. Злочин завжди посягає на об'єктивно існуючий об'єкт, на певну реальність. Не можна посягати на те і завдавати шкоду тому, чого ще немає в об'єктивній дійсності» [4, с. 50]. Це твердження складно піддається критиці, однак, якщо поглянути на об'єкт кримінального правопорушення дещо з іншої точки зору – його розуміння може змінитися.

Так, реальність, буття, яке відображається у кримінально-правових дослідженнях із використанням категорії «суспільні відносини», належить до філософської категорії «сущє». Філософи права наділяють цю категорію відповідним змістом, як, наприклад, у такому випадку: «Сущє, це наявне буття, виражене у системі норм позитивного права: в діючих нормативно-правових актах, правових звичаях,

судових рішеннях» [9, с. 12]. Щодо розв'язуваної проблеми, видається, світоглядний підхід такий – ми маємо відповідні суспільні відносини, які існують реально, зі своїми суб'єктами, предметами та зв'язками, та на думку законодавця потребують кримінально-правової охорони. У зв'язку із цим законодавець формулює та об'єктивує у кримінальному законі кримінально-правові заборони, які спрямовані на охорону таких суспільних відносин і містять склади конкретних кримінальних правопорушень. Формується правовий зміст категорії «сущє».

Що це так з цієї концепцією, чому вона може бути переглянута і у якому напрямі? Видається, що наведена цільова установка законодавця на відображення у нормативних приписах реально існуючих суспільних відносин у нашій галузі права містить небезпеку неефективності та відставання від наддинамічних суспільних відносин, що фактично й спостерігається. Прикладів цьому є не те, що багато, а – вся сучасна історія реформування кримінального законодавства щодо протидії кримінальним правопорушенням у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг: ст. 364 змінена 9 разів; введена до КК у 2011 році ст. 364<sup>1</sup> – змінена за 10 років 7 разів; 368<sup>2</sup>, введена до КК у 2011 році змінювалася 5 разів і в результаті визнана Конституційним Судом України такою, що не відповідає Конституції України і т.д. Стосовно реалій протидії цій групі кримінальних правопорушень коментарі зайві.

Яким може бути інший підхід, інша точка зору або позиція? Є підстави вважати, що виправданим буде використання філософської категорії «належне», якій філософи права також надають специфічного змісту: «Належне – це ідеальні основи, конструкції, що виражають ідеальний стан правової системи. Пошуки належного – це пошуки універсальних понять, їх основною метою є керівний ідеал, а не конкретний припис» [9, с. 12]. Щодо розв'язуваної проблеми, видається, світоглядний підхід може бути такий: ми визначаємо ідеальний стан того, що прагне суспільство із урахуванням базових принципів його функціонування, виокремлюємо ті цінності, блага, вартості, як завгодно, які ми бажаємо забезпечити існуванням кримінально-правової заборони, що містить склад конкретного кримінального правопорушення, і на підставі цього формуємо та об'єктивуємо відповідний правовий припис. Таким чином ми змінюємо цілеустановку законодавця з відображення «сущого» на формування «належного».

Яка ж з концепцій об'єкта кримінальних правопорушень найближче до викладеного вище підходу? Нам видається, що концепція «об'єкт правопорушення – правове благо». Поняття правових благ та їх захист розглядається як продукт раннього лібералізму XIX століття у німецькій доктрині кримінального права. Коротко і виразно визначає цілі вчення про правове благо В. Хассемер. На його думку, це вчення:

1) приводить у відповідність завдання кримінального права з кримінальною політикою;

2) є природженим ворогом розуміння злочину як чистого порушення обов'язку, відсилаючи законодавця до емпіричних субстратів та залишаючи за ним лише свободу вибору обсягу та техніки захисту в конституційному просторі;

3) збагачує теорію кримінального права відмінностями, які допоможуть краще пояснити систему і задачі кримінального права;

3) здатне зробити рішення законодавця про обсяг та техніку правового захисту прозоріше, доступніше для огляду [10, с. 307].

Правове благо, за визначенням У. Вебера, це одухотворена ідеальна, тобто відображена у свідомості, цінність. При цьому панівна наукова позиція стверджує, що захист правового блага завжди лежить в основі заборони кримінально караного діяння [10, с. 307]. Фактично те, про що відзначалося у цій статті вище. Більше того, сприйняття концепції правового блага як об'єкта кримінального правопорушення зможе дати відповідь не тільки на питання, що має стати під охорону кримінального права, а й чому. Суть цієї концепції зводиться до того, що «правовим благом» називають умови рівноправного розвитку особистості, що забезпечуються законом. Критерії оцінки поведінки, які виводяться з такого підходу, зводяться до лаконічної формули: *кримінально-правові норми поведінки повинні служити захисту правових благ*. Правові блага – це такі, що підлягають захисту, інтереси як окремої особистості, так і всього суспільства... Як індивідуальні, так і суспільні правові блага в результаті покликані створювати можливості для розвитку індивіда. Різниця між ними полягає лише в тому, що посягання на індивідуальне правове благо безпосередньо пригнічує можливості розвитку конкретної людини, тоді як посягання на універсальне правове благо опосередковано пригнічує можливості розвитку всіх членів суспільства [11, с. 48].

Таким чином, у цій роботі під субстанцією, яка підлягає кримінально-правовій охороні, пропонується розуміти «правове благо». Однак це лише перша половина проблеми. Наступним кроком для її вирішення має стати визначення змісту цієї субстанції, правового блага, а конкретніше: відповідь на запитання, а що ж складає цю відображену у свідомості цінність, реалізація якої наблизить нас до досягнення категорії «належне»? Сучасний стан розуміння змісту родового об'єкта кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг, наведений нами у вступній частині статті в узагальненні, проведеному Д.Г. Михайленком. При цьому очевидно, що об'єктом посягання не може бути апарат управління, обов'язок, службова діяльність, управління і тому подібні явища, оскільки вони не є тією цінністю чи благом, якого прагне суспільство. Видається, що таким благом є якісна характеристика відповідного явища, яка і перетворює його на бажаний ідеал. Не можна стверджувати, що у сучасній Україні відсутній апарат управління чи службова діяльність або професійна діяльність, пов'язана із наданням публічних послуг. Ці явища очевидно існують, питання у тому, як вони характеризуються, якої вони якості. У спеціальній літературі для позначення цієї ключової, як видається, ознаки родового об'єкта кримінальних правопорушень, передбачених Розділом VXII Особливої частини КК, застосовуються близькі за змістом терміни «встановлений законом порядок», «правильна, правильний», «нормальна, нормальний». Нам імпонує термін «нормальний, -а», який дає можливість досить об'ємно охарактеризувати аналізувану субстанцію. Нормальний в українській мові означає – який не має відхилень від норми; який відповідає загальноприйнятим нормам, установленим вимогам і т. ін.; звичайний [12]. Цей прикметник у визначенні родового об'єкта аналізованих кримінальних правопорушень використовувався і раніше [13, с. 7], використо-

ується і зараз [2, с. 394]. Необхідним видається визначити його зміст. Перше, що приходиться на думку у зв'язку із використанням терміну «нормальний, -а» у сфері права, – це такий, які здійснюється відповідно до норм права, унормований. Щодо тієї діяльності, яка зазначається у назві Розділу VXII Особливої частини КК України: службової та професійної із надання публічних послуг, жодних застережень не виникає. Вона унормована, її здійснення відбувається відповідно із нормами права. Однак це, напевно не є повним змістом, значенням словосполучення «нормальна службова діяльність та діяльність, пов'язана з наданням публічних послуг». Наступною складовою частиною такої «нормальності» є відсутність відхилень від норми – ідеальної моделі поведінки спеціального суб'єкта, який наділений можливостями у зв'язку власне зі своїм спеціальним статусом. Іншими словами, ми повинні визначити, яка службова діяльність та професійна діяльність із надання публічних послуг є нормальною – такою, якою її хоче бачити суспільство. Найпростішим, однак від того не найгіршим способом, є звернення до об'єктивованих назовні очікувань суспільства від осіб, які виступають спеціальними суб'єктами у розглядуваних кримінальних правопорушеннях. Такі «суспільні очікування» відображені, зокрема, у Законах України, якими урегульована поведінка визначених спеціальних суб'єктів. Таких нормативно-правових актів, насправді, є багато і звернення до всіх них не має у статті змісту. Тут нам важливий принцип, відповідно до якого можна виявити відповідні риси, властивості, ознаки цього аспекту «нормальності» очікуваної поведінки спеціальних суб'єктів. Наведемо декілька прикладів, які покажуть, як це працює.

Так, преамбула до Закону України «Про державну службу» проголошує, що цей Закон визначає принципи, правові та організаційні засади забезпечення публічної, професійної, політично неупередженої, ефективної, орієнтованої на громадян державної служби, яка функціонує в інтересах держави і суспільства, а також порядок реалізації громадянами України права рівного доступу до державної служби, що базується на їхніх особистих якостях та досягненнях. Ч. 2 ст. 1 цього ж Закону визначає державного службовця як громадянина України, який займає посаду державної служби в органі державної влади, іншому державному органі, його апараті (секретаріаті) (далі – державний орган), одержує заробітну плату за рахунок коштів державного бюджету та здійснює встановлені для цієї посади повноваження, безпосередньо пов'язані з виконанням завдань і функцій такого державного органу, а також дотримується принципів державної служби [14]. У цих нормативних положеннях стосовно такої особи, як «державний службовець», встановлено вимоги щодо діяльності в інтересах держави і суспільства, одержання заробітної плати з бюджету, виконання встановлених для посади повноважень, дотримання принципів державної служби, серед яких є принципи професіоналізму та ефективності тощо. Подібні положення можна віднайти і у іншому регулятивному законодавстві, починаючи від Конституції України і до положень про міністерства чи відомства, які мають підзаконний характер. Справедливим буде також твердження, що вимоги до «очікуваних» властивостей стосовно інших суб'єктів кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та діяльності із наданням публічних послуг (службових осіб юридичних осіб приватного права, осіб, які на професійних

засадах надають публічні послуги тощо) можна вивести з аналізу законодавства України та локальних актів юридичних осіб.

**Висновки та перспективи дослідження.** Підсумовуючи викладене, вважаємо за необхідне зосередити увагу наукової спільноти на тому, що родовим об'єктом кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг, варто вважати таку субстанцію, як «правове благо» у розумінні відображеної у свідомості, ідеальної цінності, «належного», що забезпечує можливості для рівноправного розвитку індивіда. Змістом «правового блага» при цьому є нормальна службова діяльність та професійна діяльність із надання публічних послуг. «Нормальність» такої діяльності складається із двох аспектів: унормованості та властивості, яка, як оціночна категорія, містить у собі такі складові частини:

1) службова діяльність та професійна діяльність із надання публічних послуг здійснюється виключно на виконання функцій юридичної особи, органу державної влади чи місцевого самоврядування або ж завдань професійної діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг та в їх інтересах, в інтересах того, хто доручив, наділив спеціального суб'єкта додатковими можливостями (*складова частина убезпечення від зловживань*);

2) службова діяльність та професійна діяльність із надання публічних послуг здійснюється виключно в межах спеціальної правоздатності: службова особа або особа, яка професійно надає публічні послуги, може діяти лише у межах та у спосіб, передбачений його спеціальним статусом (*складова частина убезпечення від перевищень*);

3) службова діяльність та професійна діяльність із надання публічних послуг здійснюється виключно за встановлену законом, положенням, наказом або договором плати, сума якої визначається характером виконуваної роботи, є адекватною такій роботі та офіційною, такою, що підлягає облікові та оподаткуванню (*складова частина убезпечення від підкupu*);

4) службова діяльність та професійна діяльність із надання публічних послуг здійснюється відповідними особами сумлінно та належно (*складова частина убезпечення від недбалості*).

Іншими словами, нормальна службова діяльність та професійна діяльність із надання публічних послуг – це сумлінна, належна діяльність, яка провадиться відповідно до визначених функцій та завдань у межах компетенцій та оплачується відповідно до встановлених тарифів, ставок, договору правомірно в адекватному розмірі.

### Література

1. Михайленко Д.Г. Поняття та структура об'єкта злочинів у сфері службової діяльності. *Актуальні проблеми держави і права*. 2013. Вип. 67. С. 521–531.
2. Кримінальне право (Особлива частина) : підручник / За редакцією О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. Т. 2. Луганськ : Видавництво Елтон-2, 2012. С. 394.
3. Тютюгін В.І., Гродецький Ю.В. Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг: загальна характеристика. *Вісник Асоціації кримінально-го права України*. 2015. № 1(4). С. 272–295.
4. Тацій В.Я. Об'єкт і предмет злочину в кримінальному праві : монографія. Харків : Право, 2016. 256 с.

5. Акулова Н.В. Загальна характеристика злочинів, передбачених розділом XVII Особливої частини Кримінального кодексу України. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2015. № 8. Том 2. С. 115–117.
6. Гора Р.М. Кримінальна відповідальність за зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми : дис. ... к. ю. н. Харків : Науково-дослідний інститут вивчення проблем злочинності імені академіка В.В. Сташиса НАН України, 2019. 208 с.
7. Желік М.Б. Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди: кримінально-правова характеристика : дис. к. ю. н. Львів : Національний університет «Львівська політехніка», 2018. 258 с.
8. Андрієшин В.В. Структуризація об'єктів злочинів, які вчиняються службовими особами. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2019. № 42. Том 2. С. 110–114.
9. Гураленко Н. Деякі аспекти проблематики антиномій права. *Юридична Україна*. 2012. № 12. С. 9–13.
10. Уголовное право ФРГ как социальный институт. А.Э. Жалинский. *Избранные труды. Том 3. Уголовная политология. Сравнительное и международное право*. Москва : Высшая школа экономики, 2015. 454 с.
11. Фристер Гельмут Уголовное право Германии. Общая часть : пер. с нем. 5 изд. Москва : Инфотропик Медиа, 2013. 712 с.
12. Академічний тлумачний словник української мови. URL : <http://sum.in.ua/s/normaljnyj>.
13. Квициния А.К. Должностные преступления. Москва : Российское право, 1992. 224 с.
14. Про державну службу : Закону України від 10.12.2015 року. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19/conv#Text>.

## Анотація

**Марін О. К.** Родовий об'єкт кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. – Стаття.

У статті зазначається, що родовим об'єктом кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг, варто вважати таку субстанцію, як «правове благо» в розумінні відображеної у свідомості ідеальної цінності, «належного», що забезпечує можливості для рівноправного розвитку індивіда. Змістом «правового блага» при цьому є нормальна службова діяльність та професійна діяльність із надання публічних послуг. «Нормальність» такої діяльності складається із двох аспектів: унормованості та властивості, яка, як оціночна категорія, містить у собі такі складові частини:

1) службова діяльність та професійна діяльність із надання публічних послуг здійснюється виключно на виконання функцій юридичної особи, органу державної влади чи місцевого самоврядування або ж завдань професійної діяльності, пов'язаної із наданням публічних послуг та в їх інтересах, в інтересах того, хто доручив, наділив спеціального суб'єкта додатковими можливостями (складова частина забезпечення від зловживань);

2) службова діяльність та професійна діяльність із надання публічних послуг здійснюється виключно в межах спеціальної правоздатності – службова особа або особа, яка професійно надає публічні послуги, може діяти лише в межах та у спосіб, передбачений його спеціальним статусом (складова частина забезпечення від перевищень);

3) службова діяльність та професійна діяльність із надання публічних послуг здійснюється виключно за встановлену законом, положенням, наказом або договором плату, сума якої визначається характером виконуваної роботи, є адекватною такій роботі та офіційною, такою, що підлягає облікові та оподаткуванню (складова частина забезпечення від підкупу);

4) службова діяльність та професійна діяльність із надання публічних послуг здійснюється відповідними особами сумлінно та належно (складова частина забезпечення від недбалості).

**Ключові слова:** правові блага, складова частина забезпечення від зловживань, складова частина забезпечення від перевищень, складова частина забезпечення від підкупу, складова частина забезпечення від недбалості.

### Summary

**Marin O. K. Group object of criminal offenses in the field of official activities and professional activities related to the provision of public services. – Article.**

The article states that the group object of criminal offenses in the field of official activities and professional activities related to the provision of public services should be considered as such a substance as legal good in the sense of reflected in the mind, ideal value, the proper one, that provides opportunities for equal development of the individual. The essence of the legal good is the normal official activities and professional activities related to the provision of public services. The normality of such activities consists of two aspects: the normalization and the quality, which, as an evaluation category, contains the following components:

1) official activities and professional activities related to the provision of public services are carried out exclusively for the performance of functions of the legal entity, state body or local self-government body or tasks of the professional activities related to the provision of public services and in their interests, in the interests of the commissioner, the one who endowed the special subject with additional opportunities (the component of protection against abuse);

2) official activities and professional activities related to the provision of public services are carried out exclusively within the limits of special legal capacity – an official or a person who professionally provides public services may act only within the limits and in the manner provided by his/her special status (the component of protection against excess);

3) official activities and professional activities related to the provision of public services are carried out exclusively for a fee established by the law, regulation, order or contract, the amount of which is determined by the nature of the work performed, is adequate to such work and official, that is subject to accounting and taxation (the component of protection against bribery);

4) official activities and professional activities related to the provision of public services are carried out by the relevant persons conscientiously and properly (the component of protection against negligence).

*Key words:* legal good, the component of protection against abuse, the component of protection against excess, the component of protection against bribery, the component of protection against negligence.



УДК 346.3:341.2

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3215>*П. С. Матвеев, М. Ю. Можаровський*

## ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ КОМПЛАЄНС-ЗАХОДІВ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ В УКРАЇНІ

**Постановка проблеми.** У країнах із розвинутою економікою комплаєнс як форма внутрішнього контролю широко застосовується у багатьох сферах підприємницької діяльності, має давню історію правозастосування, відповідає загально-прийнятим стандартам, що підтверджуються позитивним досвідом, дещо відрізняється від наявних тенденцій в Україні, де зазначений інструмент використовується переважно у сфері надання фінансових послуг та у великих компаніях і не має широкого розповсюдження.

Інтеграція суб'єктів господарювання України у світову економіку вимагає дотримання комплексу заходів контролю, що відповідають вимогам сучасного рівня. Система внутрішнього контролю – комплаєнс, який полягає, перш за все, в механізмах мінімізації ризиків, що забезпечуються внутрішнім контролем дотримання антикорупційних норм нормативно-правової бази в цілому та підвищення ефективності діяльності суб'єкта господарювання.

Ураховуючи відсутність нормативно-правового регулювання зазначених заходів в Україні, вітчизняні суб'єкти господарювання не зобов'язані дотримуватись цього актуального та дієвого механізму, який довів свою спроможність у провідних країнах Заходу, де комплаєнс, у свою чергу, регулюється національним законодавством.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Увагу вищезазначеній проблематиці приділяли такі науковці, як Н. Москаленко, С. Дж. Гріффіт, В. Іванов, І. Лаврик, Н. Бабяк, І. Білоцька, Ю. Сатрушик, Л. Чхутиашвілі, К. Гейдарова, Н. Белогіна, В. Гетьман, М. Грачева, Л. Чижевська, В. Мирошник, В. Мінаєв, В. Кузнецов, А. Фахретдінова, С. Теленик та ін.

Базисом методологічного дослідження комплаєнсу як форми внутрішнього контролю є формально-юридичний, системно-логічний, аналітично-складовий та логіко-догматичний методи, що дозволило його розглядати в різних економіко-правових площинах, а саме:

- 1) як розкриття змісту комплаєнс-контролю [6; 10; 11; 27; 30];
- 2) як дослідження складових управлінського комплаєнсу та комплаєнсу [26; 29];
- 3) як практики підвищення ефективності суб'єкта господарювання [7; 8; 9; 28].

Вищезазначені складові були розглянуті нами у тісному взаємозв'язку із відповідною сферою суспільних відносин, що впливає на специфіку діяльності суб'єкта господарювання. Такі спроби були здійснені рядом українських науковців, таких як: Н. Москаленко [6], В. Іванов, І. Лаврик [8], Н. Бабяк, І. Білоцька, Ю. Сатрушик, [9], С. Теленик [31].

Разом із тим слід зазначити, що визначеному вектору наукової розвідки – теоретико-правові засади комплаєнс-заходів суб'єктів господарювання в Україні – досі не була приділена належна увага у жодному профільному дослідженні, присвяченому регулюванню комплаєнс у сфері господарювання, попри його затребуваність на практиці, що вже, як ми зазначали, має позитивний досвід у країнах з розвинутою економікою.

З огляду на зазначене **метою статті** є дослідження відносно нового для України явища компленсу, виявлення його пріоритетних напрямків розвитку, що мають наближувати вітчизняну нормативну базу до світової практики. Останнє має реалізовуватись через створення ефективних норм поведінки суб'єктів господарювання з подальшим закріпленням у правових нормах.

**Виклад основного матеріалу.** Змістовне навантаження терміну «комплаєнс» передбачає комплекс дій, які суб'єкти господарювання зобов'язані здійснювати як добросовісні та законслухняні учасники підприємницького обороту. Поява цього терміну як офіційно визнаного пов'язується з набуттям чинності у США Закону Сарбейнса-Окслі (2002 р.) [1], основним завданням якого є впорядкування відносин на ринку фінансових послуг та недопущення порушень корупційного спрямування.

Термін «комплаєнс» (compliance) походить від англійського «to comply» (виконувати, відповідати певним вимогам, стандартам тощо). Відповідність законам, правилам і стандартам у сфері комплаєнса зазвичай стосується таких питань, як дотримання належних стандартів поведінки на ринку, управління конфліктами інтересів, справедливе ставлення до клієнтів і забезпечення сумлінного підходу при консультуванні клієнтів. До сфери комплаєнса відносяться також специфічні області, такі як:

- 1) протидія легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму;
- 2) розробка документів і процедур, що забезпечують відповідність діяльності компанії з чинним законодавством;
- 3) захист інформаційних потоків, протидія шахрайству і корупції, встановлення етичних норм поведінки співробітників і т. ін. [2].

На законодавчому рівні в Україні поняття «комплаєнс» не має легального визначення, але знайшло своє відображення у фінансовій документації Національного банку України. Згідно з п. 12 ст. 1 Постанови Правління Національного банку України «Методичні рекомендації щодо вдосконалення корпоративного управління в банках України» від 28.03.2007 № 98: дотримання вимог законодавства та внутрішніх процедур (комплаєнс) – необхідність знати, розуміти й дотримуватися всіх вимог законодавства України, нормативів, положень і правил, внутрішніх політик, стандартів і кодексів із питань діяльності банку [3]. У Положенні про організацію внутрішнього контролю в банках України [4] «комплаєнс» означає дотримання банком законодавчих актів, ринкових стандартів, а також стандартів та внутрішніх документів банку, у тому числі процедур. У цьому ж документі визначено поняття «комплаєнс-ризик» як ризику юридичних санкцій, фінансових збитків або втрати репутації внаслідок невиконання банком законодавчих

актів, ринкових стандартів, а також стандартів та внутрішніх документів банку, у тому числі процедур. Проте 03 липня 2019 р. зазначене Положення було змінено з утратою легального визначення «комплєнс», що в ньому містилося. Натомість з'явилося нове визначення – «комплєнс-цілі». Так, комплєнс-цілі діяльності банку передбачають забезпечення організації діяльності банку з дотриманням вимог законодавства України, нормативно-правових актів Національного банку, внутрішньобанківських документів, стандартів професійних об'єднань, дія яких поширюється на банк [5].

Н.В. Москаленко визначає «комплєнс» як процес управління ризиками, направлений на добросовісне виконання законодавства, норм етики, прийнятих у сфері регулювання правовідносин і принципів ділових відносин із метою підтримки належних правил і стандартів поведінки на ринку, а також підтримання іміджу установи, організації [6, с. 108].

С. Дж. Гріффіт наголошує, що «комплєнс» – це сукупність внутрішніх процесів, за допомогою яких фірми адаптують свою поведінку до встановлених норм. Комплєнс встановлює внутрішні механізми попередження та виявлення порушення законодавства і регуляторних практик [7].

Слід зазначити, що деякі науковці, наприклад В.Б. Іванов, розуміють «комплєнс» як функціонування організації відповідно до встановлених принципів і визначень, внутрішньої політики та процедур, що базуються на вимогах місцевого законодавства й поширеної міжнародної практики ведення бізнесу. Відповідність законам, правилам і стандартам у сфері комплєнсу зазвичай стосується таких питань, як виконання відповідних стандартів поведінки на ринку, управління конфліктами інтересів, справедливе ставлення до клієнтів. До сфери комплєнсу належать також такі специфічні сфери, як протидія легалізації доходів кримінального походження та фінансуванню тероризму, розроблення документів і процедур, що забезпечують діяльність компанії відповідно до вимог законодавства, захист інформації, протидія корупції, установлення етичних норм поведінки співробітників тощо [8, с. 80].

Якщо звернутись до тлумачення «комплєнс», що надається у словниках галузевого призначення, то можна дійти висновку, що комплєнс передбачає мінімізацію правових і репутаційних ризиків при порушенні професійних та етичних стандартів. Задля того щоб глобальні комплєнс-програми та комплєнс-документи виконували свою функцію, вони повинні бути приведені у відповідність до антикорупційних та інших законодавств відповідної юрисдикції [9, с. 5].

Таким чином, можна казати про те, що комплєнс входить до системи заходів щодо управління ризиками.

Як слушно зазначає Л. Чхутиашвілі, фінансово-господарська діяльність суб'єктів господарювання незалежно від форм власності, масштабів і сфер функціонування в умовах розширення інформаційного простору, видозмінених взаємовідносин з контрагентами та клієнтами, перетворення інструментів ведення конкурентної боротьби, посилення контролю з боку громадських структур пов'язана з трансформацією пошуку, обробки, аналізу відомостей, які є основою для прийняття управлінських рішень [10, с. 23]. Проте недолік достовірних даних зумов-

лює зростання числа ризиків, що як прямо, так і опосередковано відбивається на результатах діяльності організації, що може призвести до можливого незапланованого зростання кредиторської заборгованості, яка з часом переходить в ранг простроченої, а згодом веде до судових розглядів і врешті-решт може призвести до банкрутства [11, с. 68]. Так, спираючись на вищезазначене, можна констатувати, що внутрішньому контролю належить суттєва роль в системі управлінських процесів суб'єкта господарювання, яка має забезпечити дотримання суб'єктом фінансової дисципліни, покликана сприяти економічній стабільності, інвестиційній привабливості та зміцненню ділової репутації суб'єкта господарювання.

Необхідність контролю, що має здійснювати суб'єкт господарювання, самостійно засвідчують міжнародні стандарти [12]. Ці положення спонукають законодавців на національному рівні до ініціації зазначеного інституту як уніфікованого для суб'єктів різних організаційно-правових форм (таблиця 1) [13; 5; 14; 15; 16; 12; 1; 17; 18; 19; 20; 21; 22; 23; 24].

У контексті вищезазначеного слід звернутись до досвіду Сполучених Штатів Америки та Великобританії, оскільки, як слушно зазначає В. Гетьман, сформовані ними моделі корпоративного контролю дозволяють знизити кількість правопорушень, пов'язаних із шахрайством за допомогою фінансової звітності [25, с. 19]. Зазначені приклади нормопроекткування впорядковують підвалини, на яких базуються підходи до внутрішнього контролю в інших країнах, в тому числі і в Україні.

Запропонована нами систематизація викладена в табл. 1 дає можливість акцентувати увагу на характерних особливостях комплаєнсу.

По-перше, ряд дослідників звертають увагу на те, що в США та Великобританії господарюючі суб'єкти зобов'язані впроваджувати у свою діяльність певні процедури контролю, що обумовлюється локальними нормативно-правовими актами [26, с. 119; 27, с. 48]. Також це передбачається ініціаціями спеціалізованих некомерційних організацій (США – Комітет організацій спонсорів Комісії Тредвея – COSO). В Україні нормативно-правове регулювання внутрішньо-господарських перевірок на рівні владного підпорядкування не передбачено.

Другою особливістю є те, що поняття «корпоративний контроль» є сталим для підприємств, що характеризуються різними кількісними показниками. При цьому вважається, що американська модель – COSO – є найбільш універсальною в контексті відповідності високо алеаторним умовам.

Третя особливість полягає в тому, що «корпоративний контроль» не зумовлює жорстких вимог до визначення тих заходів, що мають бути предметом перевірки (відсутність деталізації відповідно до нормативно-правових актів і правил).

Ураховуючи вищезазначене, маємо констатувати, що в Україні існує необхідність дослідження механізмів, що лежать в основі внутрішнього контролю, незважаючи на те, що вони базуються на відповідних механізмах, що існують у США та Великобританії.

Зокрема, наразі в зарубіжній теорії та практиці найбільш поширеним підвидом внутрішнього контролю на підприємстві виступає комплаєнс, що знаходиться в тісному взаємозв'язку з ризик-орієнтованим підходом. Формально український законодавець зробив спроби введення згаданого субінституту в певні сек-

Таблиця 1

## Порівняльна характеристика елементів внутрішнього контролю

	Сполучені Штати Америки	Великобританія	Україна
Правова база	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Закон про бухгалтерський облік і аудит (1950);</li> <li>- Закон про фінансову відповідальність;</li> <li>- Закон Сарбейнза-Окслі (2002);</li> <li>- Керівництво з внутрішнього контролю (2013);</li> <li>- Керівництво з управління ризиками на підприємстві (2017)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Закон про компанії (2006);</li> <li>- Закон про хабарництво (2010);</li> <li>- Керівництво про запобігання хабарництву в комерційних організаціях (2012);</li> <li>- Рекомендації Turnbull Review Group (2015);</li> <li>- Кодекс корпоративного управління (2018)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Закон «Про запобігання корупції» (2014);</li> <li>- Закон «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» (1999);</li> <li>- Закон «Про захист економічної конкуренції» (2001);</li> <li>- Положення про організацію внутрішнього контролю в банках України (2019);</li> <li>- спеціальне галузеве законодавство (Закон України «Про акціонерні товариства» (2008), «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» (2018) та ін.)</li> </ul>
Понятійний апарат	<p>Процес, що здійснюється радою директорів, менеджментом, іншим персоналом, призначений для забезпечення розумної гарантії досягнення цілей:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- ефективності та результативності операцій;</li> <li>- надійності фінансової звітності;</li> <li>- дотримання законів (правил)</li> </ul>	<p>Система, що включає процеси, задачі та проведення компанії, направлені на ефективне функціонування, що дозволяє реагувати на ризики, що гарантують якість звітності, дотримання нормативних положень і вимог внутрішньої політики</p>	<p>Процес, направлений на отримання достатньої впевненості в тому, що господарюючий суб'єкт забезпечує:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- ефективність та результативність діяльності;</li> <li>- достовірність та своєчасність бухгалтерської (фінансової) звітності;</li> <li>- дотримання норм законодавства</li> </ul>
Структурні елементи	<ol style="list-style-type: none"> <li>1) внутрішня середа;</li> <li>2) постановка цілей;</li> <li>3) визначення подій;</li> <li>4) оцінка ризиків;</li> <li>5) реагування на ризики;</li> <li>6) засоби контролю;</li> <li>7) інформація та комунікації;</li> <li>8) моніторинг</li> </ol>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1) оцінка ризиків;</li> <li>2) заходи щодо контролю середовища та управління;</li> <li>3) інформаційні, комунікаційні процеси;</li> <li>4) моніторинг ефективності внутрішнього контролю</li> </ol>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1) контрольне середовище;</li> <li>2) оцінка ризиків;</li> <li>3) процедури внутрішнього контролю;</li> <li>4) інформація та комунікація;</li> <li>5) оцінка внутрішнього контролю</li> </ol>
Форми	<ul style="list-style-type: none"> <li>- внутрішня перевірка;</li> <li>- внутрішній аудит;</li> <li>- комплаєнс-контроль</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- внутрішня перевірка;</li> <li>- внутрішній аудит;</li> <li>- комплаєнс-контроль</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- внутрішній аудит;</li> <li>- ревізія</li> <li>- комплаєнс-контроль</li> </ul>

тори економіки, але в силу недосконалості правового закріплення його використання більшістю економічних суб'єктів не сприймається в якості продуктивного способу боротьби з ризиками.

Також слід звернути увагу на те, що в Україні відсутні єдині підходи щодо наукового обґрунтування змістовного навантаження поняття «комплаєнс», що накладає негативний відбиток на подальше впровадження зазначеного тубінституту.

Але слід звернути увагу на те, що теоретики-дослідники виділяють три різні підходи, в основі яких знаходиться спроба розкриття сутності комплаєнсу [28, с. 4–6]:

Перша з них полягає в розумінні того, що суб'єкт господарювання має дотримуватись у своїй діяльності положень міжнародного та національного законодавства, встановленим правилам і стандартам (в широкому розумінні).

Друга – в розумінні відповідності суб'єкта господарювання антикорупційному законодавству (у вузькому розумінні).

Третя – як системна внутрішня комплексна перевірка діяльності суб'єкта господарювання власної ініціативи на регулярній основі (методологічний аспект).

Усе це підтверджується також і тим, що в Сполучених Штатах і Великобританії легальне визначення поняття «комплаєнс» має суттєві відмінності. У США, здебільшого, як належна обачність суб'єкта господарювання задля виявлення злочинної поведінки працівників, а також формування корпоративної культури і дотримання законодавства. У Великобританії превалюючий зміст пов'язується зі створенням внутрішніх програм і стратегій розвитку, усуненням ризиків і реалізацією контролю з оцінки відповідності законодавству.

В той час як в Україні комплаєнс – це забезпечення вимогам законодавства, а також дія механізмів, спрямованих на ліквідацію комерційних ризиків. При цьому комплаєнс залишається новим субінститутутом, якому підпорядковуються суб'єкти, що працюють здебільшого у фінансовому секторі. Також комплаєнс характеризується галузевою спрямованістю, оскільки безпосередньо пов'язується з антикорупційними заходами.

У контексті всього вищезазначеного слід наголосити, що, попри широке розповсюдження зазначеної форми внутрішнього контролю, для боротьби з корупційними ризиками вона не отримала широкого розповсюдження тому, що не передбачає відповідальності суб'єкта господарювання за нежиття таких превентивних заходів. Не викликає сумніву, що підтверджений часом досвід США та Великобританії, де певний час ефективно використовується комплаєнс-форма в системі внутрішнього контролю, дозволяє із впевненістю ініціювати її впровадження в Україні.

Аналіз зарубіжної правової документації та доктринально закріплених положень із питання регулювання комплаєнс-функції [29; 30, с. 62–66] дозволяє нам виділити ряд особливостей її втілення:

- 1) нормативно-правові акти України не деталізують структурні елементи комплаєнс-системи внаслідок їх віднесення до внутрішнього контролю підприємства;
- 2) у США та Великобританії комплаєнс-заходи як форма внутрішньо-господарського контролю знаходять своє застосування в нормативно-правових актах центрального рівня, що підкреслює їх важливість;

3) факт використання комплаєнс-заходів суб'єктом господарювання може розглядатись як преюдиційний (пом'якшуючий) фактор у разі вчинення правопорушення;

4) у США та Великобританії комплаєнс-функція визначається інструментом мінімізації фінансово-господарських та репутаційних ризиків шляхом застосування критеріїв на рівні підзаконних актів.

Вищезазначене дозволяє дійти висновку про те, що комплаєнс – практико-орієнтована форма контролю, що спрямована на мінімізацію ризиків фінансово-господарської діяльності (як наявних так і гіпотетичних), що дозволяє очікувати позитивні результати від його впровадження як одну з форм внутрішнього контролю. У цьому зв'язку не можемо не погодитись з точкою зору С. Теленик, який зазначає, що одним із чинників, який суттєво уповільнює темпи впровадження комплаєнсу, є прагнення щодо швидкого отримання позитивних результатів від укладених ресурсів у нього. Утім, щодо очікування швидких результатів не враховується важлива риса комплаєнсу – його стратегічний і довгостроковий характер [31, с. 232].

Приймаючи до уваги безсистемний характер розвитку та регулювання внутрішньо-господарського контролю суб'єктів господарювання в Україні, маємо акцентувати увагу на тому, що відсутність визначення комплаєнс-контролю на законодавчому рівні негативно позначається на дієвості такого актуального механізму.

Тому в положеннях ряду нормативно-правових актів України слід відобразити формулювання наступного змісту: комплаєнс-контроль є формою внутрішнього контролю, як комплекс ревізійних заходів, спрямованих на мінімізацію господарських, фінансово-господарських та репутаційних ризиків, що можуть виникати під час здійснення суб'єктами господарювання своєї діяльності.

Також пропонуємо внести зміни, доповнивши перелік контрольних заходів вищезазначеною формою шляхом доповнення частиною 7 ст. 62 Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII «Про запобігання корупції» [13], а також внести зміни в ч. 5 ст. 8 Закону України «Про бухгалтерський облік і фінансову звітність в Україні» від № 996-XIV від 16.07.1999 р. [15]. Що стосується структурних елементів даного підвиду контролю, то вважаємо за доцільне відобразити їх та окремі питання реалізації такого контролю у вищезазначених актах, а саме ст. 63 та 121 відповідно. У свою чергу, в Законі України «Про захист економічної конкуренції» від 11.01.2001 № 2210-III [14] доцільно доповнити окремим розділом «Внутрішній антимонопольний контроль», в якому варто, на наш погляд, деталізувати особливості здійснення антимонопольного комплаєнсу.

Вище вже зазначалося, що досвід США та Великобританії свідчить про застосування комплаєнсу в різних сферах господарювання. На наш погляд, найбільш дієва з позицій її ефективності імплементації в систему внутрішньо-господарського контролю суб'єкта господарювання України має розмежовуватись, враховуючи масштаби суб'єктів та вид їхньої діяльності. Відповідно, слід це врахувати і в ч. 4 ст. 8 Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» від № 996-XIV від 16.07.1999 р. шляхом виділення напрямків комплаєнс-процедур та врахуванні витрат на їх забезпечення [15].

Таблиця 2

**«Інформативно-превентивні» показники оцінки ефективності  
комплаєнс-заходів суб'єкта господарювання**

№	Показник	Алгоритм	Кількість
<b>1. Сигнальні показники для градації алеаторної складової внаслідок недотримання норм законодавства</b>			
1.1	Показник зміни кількості порушень норм законодавства	Кількість порушень норм законодавства за звітний період / Кількість порушень норм законодавства за базовий період	$\geq 1$
1.2	Показник зміни кількості санкцій за порушення норм законодавства	Кількість санкцій за порушення норм законодавства за звітний період / Кількість санкцій за порушення норм законодавства за базовий період	$\geq 1$
1.3	Показник зміни кількості судових витрат, понесених за рахунок розв'язання спорів за фактом порушення норм законодавства у судовому порядку	Кількість судових витрат, понесених при розв'язанні спорів за фактом порушення норм законодавства за звітний період / Кількість судових витрат, понесених при розв'язанні спорів за фактом порушення норм законодавства за базовий період	$\geq 1$
1.4	Показник зміни кількості числа позапланових перевірок із боку органів контролю	Кількість позапланових перевірок з боку органів контролю за звітний період / Кількість позапланових перевірок із боку органів контролю за базовий період	$\geq 1$
<b>2. Сигнальні показники для градації алеаторної складової внаслідок недотримання договірних зобов'язань</b>			
2.1	Показник зміни кількості порушень договірних зобов'язань	Кількість порушень договірних зобов'язань за звітний період / Кількість порушень договірних зобов'язань за базовий період	$\geq 1$
2.2	Показник зміни кількості порушень договірних зобов'язань за кількістю угод	Кількість порушень договірних зобов'язань за кількістю угод за звітний період / Кількість порушень договірних зобов'язань за кількістю угод за базовий період	$\geq 1$
2.3	Показник зміни кількості санкцій за порушення договірних зобов'язань	Кількість санкцій за порушення договірних зобов'язань за звітний період / Кількість санкцій за порушення договірних зобов'язань за базовий період	$\geq 1$
2.4	Показник зміни кількості судових витрат, понесених за рахунок розв'язання спорів за цивільно-правовим договором в судовому порядку	Кількість судових витрат, понесених за рахунок розв'язання спорів за цивільно-правовим договором у судовому порядку за звітний період / Кількість судових витрат, понесених за рахунок розв'язання спорів за цивільно-правовим договором у судовому порядку за базовий період	$\geq 1$



## Продовження таблиці 2

2.5	Показчик зміни кількості простроченої кредиторської заборгованості	Кількість простроченої кредиторської заборгованості за звітний період / Кількість простроченої кредиторської заборгованості за базовий період	$\geq 1$
<b>3. Сигнальні показники для градації алеаторної складової частини внаслідок втрачання ділової репутації</b>			
3.1	Показчик зміни кількості лояльних клієнтів	Кількість лояльних клієнтів за звітний період / Кількість лояльних клієнтів за базовий період	$\leq 1$
3.2	Показчик зміни кількості залучених інвестицій	Кількість залучених інвестицій за звітний період / Кількість залучених інвестицій за базовий період	$\leq 1$
3.3	Показчик зміни середньої кількості знижок, що представляються постачальниками товарів, робіт, послуг	Кількість знижок, що представляються постачальниками товарів, робіт, послуг за звітний період / Кількість знижок, що представляються постачальниками товарів, робіт, послуг за базовий період	$\leq 1$
3.4	Показчик зміни кількості відстрочених платежів контрагентам за цивільно-правовим договором	Кількість відстрочених платежів контрагентам за цивільно-правовим договором за звітний період / Кількість відстрочених платежів контрагентам за цивільно-правовим договором за базовий період	$\leq 1$
3.5	Показчик кількості збільшення процентних ставок за кредитними договорами організації (господарюючий суб'єкт – позичальник)	Кількість збільшення процентних ставок за кредитними договорами організації за звітний період / Кількість збільшення процентних ставок за кредитними договорами організації за базовий період	$\geq 1$
3.6	Показчик кількості порушень антикорупційного законодавства (для крупних компаній, учасників ЗЕД)	Кількість порушень антикорупційного законодавства за звітний період / Кількість порушень антикорупційного законодавства за базовий період	$\geq 1$

Із метою забезпечення узгодженості положень нормативних актів вважаємо за доцільне доповнити ст. 63 антикорупційного закону [13] частиною 6, у якій закріпити комплаєнс як одну з форм попередження корупції, що може бути застосована суб'єктом господарювання.

Слід звернути увагу на те, що одним із чинників, що перешкоджають широкому впровадженню комплаєнс-функції на українських підприємствах, є зростання витрат господарюючого суб'єкта, що зумовлені саме здійсненням останньої. Тому необхідним є уточнення можливих варіантів реалізації комплаєнс-контролю залежно від масштабу діяльності суб'єкта господарювання. Тому виконання комп-

лаєнс-функції на підприємствах з кількістю працюючих до 50 осіб доцільно здійснювати через комплаєнс-компанії для зменшення внутрішньо-господарських витрат, а на підприємствах з кількістю працюючих більше 50 осіб, в силу обсягу і поєднання різних видів діяльності, функціонування окремого комплаєнс-департаменту.

Для середніх підприємств допустимо як створення окремої структурної одиниці, так і здійснення комплаєнс-функції керівним складом, в обов'язки якого, по суті, вже входить перевірка відповідності діяльності господарюючого суб'єкта вимогам законодавства з метою надання відомостей для формування підсумкової звітності. При цьому різноманітність схем реалізації комплаєнс-програми також доцільно відобразити в вищезазначених нормативно-правових актах.

Спираючись на результати проведеного нами порівняльно-правового аналізу, з урахуванням розроблених на його основі рекомендацій, а також особливостей національної правової доктрини, ми пропонуємо такий елементний склад системи комплаєнс-контролю:

- 1) суб'єктно-об'єктний компонент;
- 2) інструментарій;
- 3) процедури;
- 4) оцінка ефективності.

Беручи до уваги позицію законодавця, що склалася в Україні, слід враховувати, що наявність надійної комплаєнс-системи призводить до звільнення суб'єкта господарювання від адміністративної відповідальності (глава 12 Кодексу України про адміністративні правопорушення [32]). Зазначається, що зазначеному підходу притаманний суб'єктивізм, що виражається у діяльності комплаєнс-служби (керуючий склад, аутсорсер), що зумовлено відсутністю в Україні нормативно закріплених критеріїв оцінки ефективності реалізації комплаєнс-функції. У зв'язку із цим нами розроблено «інформативно-превентивні» покажчики оцінки ефективності комплаєнс-заходів суб'єкта господарювання, за допомогою яких комплаєнс-система може проходити тест на ефективність (табл. 2).

Вважаємо за доцільне розширити ст. 62 Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII «Про запобігання корупції» [13] та ст. 8 Закону України «Про бухгалтерській облік і фінансову звітність в Україні» [15] за рахунок введення пункту, що передбачає обов'язок господарюючих суб'єктів відносно розробки локального акту, що буде фіксувати форму та порядок реалізації внутрішнього контролю.

Так, суб'єкт господарювання, визначаючи в якості інструменту внутрішнього контролю комплаєнс, зобов'язаний відобразити в локальній документації покажчики, що представлені нами в табл. 2.

У свою чергу, досягнення позитивного або негативного ефекту від використання комплаєнс-програми дозволяє скасувати раніше згадані суб'єктивні норми, викладені в главі 12 Кодексу України про адміністративні правопорушення, та паралельно передбачити у складі законодавства про адміністративні правопорушення положення, спрямоване виключно на пом'якшення адміністративного покарання за аналогією з механізмом, реалізованим в США.

**Висновки.** Абсолютно логічним виявляється застереження про те, що комплаєнс-ризикам піддається будь-який суб'єкт господарської діяльності. Відповідно,

очікуваним є те, що комплаєнс як форма внутрішнього контролю є ефективною формою мінімізації комплексу ризиків, що є характерними для будь-якої господарської діяльності. Викладений послідовний аналіз у нашій науковій розвідці лежить в основі спрямованого обґрунтування необхідності організації системи комплаєнс-контролю, що має забезпечити зростання ділової репутації суб'єкта господарювання внаслідок мінімізації корупційних ризиків та неухильного дотримання суб'єктом господарювання вимог чинного законодавства. Наприкінці слід наголосити на тому, що з комплаєнс-ризиками може зіткнутися будь-який господарюючий суб'єкт. У зв'язку із цим зазначена форма внутрішнього контролю дозволить мінімізувати окремі групи ризиків, що властиві фінансово-господарській діяльності підприємства. При цьому представлені рекомендації, спрямовані на грамотне вибудовування в організації системи комплаєнс-контролю, що має позитивно відбитися як на фінансових результатах, так і на діловій репутації суб'єкта господарювання.

### Література

1. Sarbanes-Oxley Act of 2002. URL: <https://legcounsel.house.gov/Comps/Sarbanes-oxley%20Act%-20of%202002.pdf>.
2. Українська Вікіпедія. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9A%D0%BE%D0%BC%D0%BF%D0%BB%D0%B0%D1%94%D0%BD%D1%81>.
3. Методичні рекомендації щодо вдосконалення корпоративного управління в банках України, затверджені Постановою Правління Національного банку від 28.03.2007 № 98. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v0098500-07>.
4. Положення про організацію внутрішнього контролю в банках України, затверджене Постановою Правління Національного банку України 29.12.2014 № 867. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v0098500-07/page//> (дата звернення: 08.03.2021).
5. Положення про організацію внутрішнього контролю в банках України, затверджене Постановою Правління Національного банку України 02.07.2019 № 88. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998\\_154#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998_154#Text) (дата звернення: 08.03.2021).
6. Москаленко Н.В. Теоретичні аспекти запровадження комплаєнс-контролю в Україні. *Економічний вісник. Серія : Фінанси, облік, оподаткування*. 2018. Вип. 2. С. 106–112.
7. Griffith Sean J. Corporate Governance in an Era of Compliance. *William & Mary Law Review*. 2016. Vol. 57. No. 6; Fordham Law Legal Studies Research Paper. № 2766661. URL: <https://ssrn.com/abstract=2766661>.
8. Іванов В.Б., Лаврик І.Ф. Комплаєнс як система протидії корупції та запобігання ризиків на рівні суб'єктів господарювання. *Вісник Національного транспортного університету. Серія «Економічні науки» : науково-технічний збірник*. 2016. № 3(36). С. 80–86
9. Бабяк Н.Д., Білоцька І.А., Сатрушик Ю.В. Антикорупційний комплаєнс: основні засади і перспективи впровадження у вітчизняний корпоративний сектор. *Держава та регіони. Серія «Економіка та підприємництво»*. 2014. № 4(85). С. 3–9.
10. Чхутиашвили Л.В. Роль внутреннего контроля организации в эффективном ведении финансово-хозяйственной деятельности. *Международный бухгалтерский учет*. 2015. № 26. С. 23.
11. Гейдарова К.М., Белогина Н.С. Формы системы внутреннего контроля и проблемы его интеграции. *Наука вчера, сегодня, завтра*. 2017. № 5(39). С. 68.
12. International Standard on Auditing 315. URL: <https://www.ifac.org/publications-resources/exposure-draft-isa-315-revised-identifying-and-assessing-risks-material>.
13. Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text>.
14. Про захист економічної конкуренції : Закон України від 11.01.2001 № 2210-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2210-14#Text>.
15. Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні : Закон України від 16.07.1999 р. № 996-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/996-14#Text>.
16. Accounting and Auditing Act of 1950. URL: <https://www.gao.gov/products/091069>.

17. Federal Managers Financial Integrity Act of 1982. URL: [https://obamawhitehouse.archives.gov/omb/financial\\_fmfi1982](https://obamawhitehouse.archives.gov/omb/financial_fmfi1982).
18. Companies Act 2006. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/contents>.
19. Guidance about procedures which relevant commercial organisations can put into place to prevent persons associated with them from bribing. URL: <http://www.justice.gov.uk/downloads/legislation/bribery-act-2010-guidance.pdf>.
20. The UK Corporate Governance Code. URL: <https://www.frc.org.uk/getattachment/88bd8c45-50ea-4841-95b0-d2f4f48069a2/2018-UK-Corporate-Governance-Code-Final.PDF> (дата звернення: 21.03.2021).
21. Review of the Turnbull Guidance on Internal Control. URL: <https://www.treasurers.org/ACTmedia/turnbullreview.pdf>.
22. Internal controls. URL: <https://www.accaglobal.com/lk/en/student/exam-support-resources/fundamentals-exams-study-resources/f1/techni-cal-articles/internal-controls.html>.
23. Purchase Enterprise Risk Management – Integrating with Strategy and Performance. URL: <https://www.coso.org/Pages/guidance.aspx>.
24. Internal Control – Integrated Framework. URL: <https://www.coso.org/Pages/ic.aspx>.
25. Гетьман В.Г. Закон «Сарбейнса-Оксли 2002 г.» – важный инструмент, используемый в США в борьбе с мошенничеством финансовой отчетности. *Международный бухгалтерский учет*. 2006. № 8(92). С. 19.
26. Грачева М. Развитие британских стандартов корпоративного управления: доклад Хиггса. *Управление компанией*. 2004. № 6. С. 118–120.
27. Чижевская Л.В., Мирошник В.В. Проблемы организации системы внутреннего контроля в Украине с учетом передовой международной практики. *Международный бухгалтерский учет*. 2013. № 14(260). С. 48.
28. Минаев В.А., Кузнецов В.А. Комплаенс как правовой и организационный регулятор в сфере туризма России. *Туризм: право и экономика*. 2014. № 4. С. 4–6.
29. Фахретдинова А.И. Комплаенс в современной американской и западноевропейской практике. URL: <https://www.sovremennoepravo.ru>.
30. Якунчиков А.С. Международные стандарты в области комплаенс-контроля как инструменты координации в условиях экономической интеграции. *Экономические науки*. 2015. № 2. С. 62–66.
31. Теленик С.С. Щодо визначення поняття інфраструктурного комплаенсу об'єктів критичної інфраструктури. *Право і суспільство*. 2020. № 2. Ч. 2. С. 222–235.
32. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/80732-10>.

## Анотація

**Матвеев П. С., Мажаровський М. Ю.** Теоретико-правові засади комплаєнс-заходів суб'єктів господарювання в Україні. – Стаття.

У дослідженні доводиться необхідність реалізації внутрішнього контролю з метою оптимізації алеаторних наслідків діяльності суб'єктів господарювання. Пропонуються отримані в результаті компаративістичного підходу основні положення, метою яких є організація системи внутрішнього комплаєнс-контролю суб'єктів підприємницької діяльності на прикладі США та Великобританії.

Наголошується на тому, що за останні роки доволі розповсюдженим явищем є увага, яка приділяється з боку суб'єктів господарювання, що відносяться до великого бізнесу, дотриманню процедур корпоративної етики та комплаєнсу. Останній не лише покликаний забезпечувати екстериторіальні вимоги до ведення бізнесу, а й покликаний забезпечити стабільність економічних зв'язків на міжнародному рівні, а також сталість економічного розвитку в національному вимірі та good statement конкретного суб'єкта господарювання.

Зазначене підтверджується та має цілком конкретизовані статистичні дані про порушення загально визаних у світовій практиці норм комплаєнс, що призвели до об'єктивно покладених санкцій на суб'єктів господарювання. Ці порушення абсорбувались невідповідністю різних комплаєнс-норм як об'єктивний ризик, що впливає на весь комплекс господарсько-виробничих, організаційно-господарських та внутрішньо-господарських відносин. Усе це має бути об'єктом постійної уваги і жорсткого контролю з боку управлінської ланки як топ-менеджменту, так і відповідальних за окремі напрямки діяльності компанії.

Пропонуються зміни до чинного законодавства України стосовно комплаєнс-заходів суб'єктів господарювання.

Надається характеристика комплаєнсу та окремим аспектам комплаєнс-заходів як розповсюдженій формі внутрішнього контролю. Пропонується система «інформативно-превентивних» показників для кореляційного аналізу застосування комплаєнс-контролю суб'єктів господарювання.

*Ключові слова:* комплаєнс, комплаєнс-контроль, система комплаєнс-контролю, внутрішній контроль, «інформативно-превентивні» показники, оцінка ефективності комплаєнс-функцій.

### Summary

*Matveev P. S., Mozharovskiy M. Yu. Theoretical and legal fundamentals of compliance-measures of business entities in Ukraine.* – Article.

The study proves the necessity of internal control in order to optimize the aleatory effects of business entities' activity. The main provisions of the comparative approach are proposed, the purpose of which is to organize a system of compliance control within business entities on the example of the United States and Great Britain.

Emphasized that in recent years business entities that are related to big business pay attention to comply with corporate ethics and compliance procedures. The last mentioned is not only aimed to ensure compliance with exterritorial legislation while doing business but also aimed to ensure stability of economic relationships on international level, sustainability of economic development on national level and good statement of a particular business entity.

The above mentioned is confirmed and has a specific statistics data in regard violation of internationally accepted compliance requirements that resulted in objectively applied sanctions against business entities. As an objectively existing risk these violations are became visible by the inconsistency of different business entities to compliance requirements that affects the entire complex of economic and production, organizational and economic and internal economic relations. All of that shall be an object of permanent attention and strict control from top-management and those who are responsible for particular company's business directions.

Amendments to the current legislation of Ukraine in regard compliance-measures of business entities are proposed.

The characteristics of compliance and certain aspects of compliance-measures as a common form of internal control are provided. A system of «informative and preventive» indicators for correlation analysis of application of compliance control within business entities is proposed.

*Key words:* compliance, compliance control, compliance control system, internal control, informative and preventive indicators, evaluation of the effectiveness of compliance-functions.

УДК 35:351/354

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3216>*М. В. Ніколаєва, Є. В. Дергачов*

## ОСОБЛИВОСТІ ТА СПОСОБИ ЗАХИСТУ ІНТЕРЕСІВ ІНВЕСТОРА В ЗЕЛЕНУ ЕНЕРГЕТИКУ В РАЗІ ВІДМОВИ ДЕРЖАВИ ВІД НАДАНИХ ГАРАНТІЙ

**Постановка проблеми.** Нині Україна користується вугледнем, що імпортується із Росії, та використовує атомну електростанцію, що наносить шкоди довколишньому середовищу. Місцеві інвестори вклали мільярди доларів у відновлювальну енергетику, за рахунок чого, за звітом Bloomberg NewEnergyFinanceGlobalScore, на момент 2019 року, Україна прогресувала у галузі відновлювальної енергетики, та посіла восьме місце, як найпривабливіший інвестиційний ринок зеленої енергетики, в світі (серед країн, що розвиваються). Нині чиновники піднімають питання про «добровільне» зменшення тарифів на зелену енергетику, що є згубним для інвесторів. Таким чином, уряд завдає шкоди інвестиційній діяльності та повністю відштовхує інвесторів, від подальшого вкладання у зелену енергетику. Інвесторами зеленої енергетики України є такі країни світу: США, Великобританія, Китай, Швейцарія, Канада та інші, також довгострокове фінансування було укладено з великими міжнародними банками: ЄБРР, USOverseasPrivateInvestmentCorporation, а також інші банки перелічених країн. Ці угоди було укладено на підставі попередньої позитивної співпраці з урядом, але наразі, через рішення, що приймає уряд, міжнародна співпраця може негативно закінчитись, вплинувши на політичне становище України у світі.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** В.Ю. Уркевич аналізує правові проблеми становлення сільськогосподарських кооперативів в умовах ринкової економіки України. А.О. Пантелеймоненко досліджує зарубіжний досвід створення енергетичних кооперативів. Однак дослідження проблем правового регулювання створення енергетичних кооперативів з метою розвитку виробництва енергії з відновлюваних джерел не проводилось. М.М. Кузьміна аналізує сучасні тенденції правового регулювання відновлювальної енергетики України та правове регулювання створення та функціонування енергетичних кооперативів.

**Метою статті** є аналіз проблеми захисту інвесторів у відновлювальну енергетику, його особливості та способи. Розгляд причин, чому наразі українські інвестори, повинні боротися за отримання державних гарантій та чому саме, «гарантійний покупець» відмовляється від сплати за користування відновлювальною енергетикою.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Відновлювані джерела енергії (ВДЕ) – це такі джерела, які поновлюються природним шляхом. Це відбувається з-за сонячних променів, які падають на поверхню Землі, а в недалекому майбутньому це невичерпне джерело енергії [1]. Ця тема є актуальною для України, оскільки більшість компаній, що вироблять енергію наразі є шкідливою для навколишнього середовища, та в першу чергу для самих людей. Отруйні речовини виро-

блені атомними станціями забруднюють повітря, машини на бензині, виробляють на рік тони вихлопів і альтернативне рішення, це тільки відновлювальна енергетика. Наразі, вже електромашини визнано не екологічними, через велику кількість змінних акумуляторів, які важко переробляти, тому компанія Honda розробляє двигун на водневому паливі. Майбутнє за «зеленою» енергетикою.

Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг (НКРЕКП) затвердила розмір вартості послуги із забезпечення збільшення частки виробництва електричної енергії з альтернативних джерел енергії, яку надало державне підприємство «Гарантований покупець» у квітні 2020 року. Відповідне рішення ухвалили 27 травня 2020 року на засіданні Регулятора [2].

Розмір зазначеної послуги становив 5,9 млрд грн [2].

Після затвердження вартості послуги ПрАТ «НЕК «Укренерго» – має оплатити її протягом одного робочого дня відповідно до постанови «Про затвердження нормативно-правових актів, що регулюють діяльність гарантованого покупця та купівлі електричної енергії за «зеленим» тарифом та за аукціонною ціною» [2].

Не дивлячись на затвердження тарифної ставки та підписання угод, на кінець 2020 року, заборгованість ПрАТ «Укренерго» складала 11,6 млрд грн, це 44 % від загальної суми, зобов'язаних виплат, за вироблену ВДЕ на 2020 рік. За травень було сплачено лише 5 %, за червень – 4 %, за липень – 3,5 % від загальної суми, на місяць. Через що, на кінець 2020 року, до суду України, було надано 60 заявок від виробників зеленої енергетики на «гарантованого покупця».

На 18 травня 2021 року, заборгованість ПрАТ «Укренерго» вже складає 4,6 млрд грн, що є підставою для незадоволення інвесторів у зелену енергетику України. Посли країн-інвесторів, вже невдоволені становищем та побоюються неповернення інвестицій, про це пише «Економічна правда».

Посли Бельгії, Великобританії, Канади, Норвегії, Німеччини, Франції, Швеції та Південної Кореї в Україні в листі на керівництво країни закликали не допустити неповернення інвестицій в поновлювані джерела енергії (ВДЕ) країни [3].

Про це повідомляється у відповідному листі, передає Інтерфакс-Україна.

«Ми з оптимізмом дивимось на процедуру медіації, яку ваш уряд зараз проводить з Секретаріатом Енергетичного співтовариства і яка в найближчі тижні повинна привести до консенсусної угоди з іноземними інвесторами та відповідними зацікавленими сторонами. Ми розуміємо, що проєкт меморандуму був підготовлений в процесі медіації.

За умови необхідної доброї волі з обох сторін цей меморандум може бути доопрацьований, забезпечуючи можливу основу для врегулювання», – йдеться в листі [3].

У тексті листа зазначається, що сьогодні іноземні компанії вклали вже більш як \$ 2 млрд інвестицій у розвиток сектору відновлюваної енергетики України, усього на кінець 2019 року в зелену енергетику України було інвестовано \$ 10 млрд, що свідчить про довіру до виконання країною своїх регуляторних і законодавчих зобов'язань.

«Варто також зазначити, що низка українських проєктів із відновлюваної енергетики була забезпечена гарантіями експортного кредиту, наданого зарубіжними урядами.

Тому ми не можемо виключати можливості того, що будь-яке одностороннє скасування правових гарантій з боку України може привести до того, що надання державних кредитних гарантій в майбутньому буде здійснюватися з великим небезпеченням», – йдеться листі [3].

«Гарантований покупець», що має купувати усю зелену енергетику, яку вироблено в Україні за договором «купівлі-продажу електричної енергії між гарантованим покупцем та суб'єктом господарювання, який за результатами аукціону набув право на підтримку», п. 1.1. від 26 квітня 2019 року № 641, не має власних коштів, розрахунок відбувається завдяки надходженням від ПрАТ «Укренерго», завдяки сплатам за послуги із забезпечення збільшення кількості енергії, виробленої альтернативними джерелами. Проте загальний борг перетнув межу 20 млрд грн, на момент травня місяця 2021 року. Держава, зі свого боку, повинна брати відповідальність, через прийняті на себе обов'язки, забезпечивши виконання усіх обов'язків зі сторони «гарантованого покупця», тобто погашення заборгованостей перед виробниками відновлювальної енергії та подальшу оплату виробленої енергії. Це передбачено Меморандумом, підписаним Кабінетом міністрів 10 червня 2020 року, а також за внесенням змін до ст.8, ЗУ «Про альтернативні джерела енергії», Кабінет Міністрів повинен планувати бюджет на часткове фінансування оплати «зеленого» тарифу.

Через усі вище перелічені фактори, ми можемо зробити висновок, що українське законодавство не виконують свої прямі обов'язки. І не дивлячись на закон ЗУ, ст. 8, де прописано, що держава має відшкодувати 20% з державного бюджету інвесторам, планується вводити акцизи, на виплату тарифів, а сам тариф було знижено на 15 % від початкової суми на 27 травня 2020 року, у розмірі 5,9 млрд грн. Тобто тепер, вартість послуги буде коштувати 5,015 млрд грн, що на 885 000 000 млн грн менше. Погодьтеся, це велика різниця, для інвесторів, вкладення яких мало окупність за 4-5 років, тепер розтягне цей строк ще на рік, за умови стабільних виплат. Але головна проблематика, що інвесторам не виплачують повний об'єм благ. Тому строк, на який розтягнеться окупність залишається під питанням. І якщо внутрішньодержавні міжусобиці ще можливо якимось поступово вирішувати, то що робити з іноземними інвесторами, не відомо. Нагадаю, що це може викликати конфлікт міжнародного рівня, з багатьма великими країнами, що ще більше відсуне становлення України на політичній платформі світу.

Тож як виробникам відновлювальної енергетики захистити свої права.

Варіант 1. Звернення до суду. Виробники ВДЕ мають усі права подавати в суд, оскільки було підписано договір на продаж електроенергії, якщо її було вироблено і поставлено, проте покупець не здійснив оплату, то «гарантійний покупець» не виконав свої зобов'язання. Суд може зменшити розмір штрафних санкцій, проте сплату боргів ніхто не відміняв.

Проте «гарантований покупець», напередодні суду, повністю сплачує борг і предмет заяви зникає сам по собі. Тому більшість заяв не мають доцільності на момент розглядання справи. Цей варіант буде мати вагу, якщо усі інвестори разом подадуть заяви, щоб «гарантований покупець» не мав можливості виплатити борг разом усім (на момент травня 2021 року, це близько 20 млрд грн).



Варіант 2. Підписаний 10 червня 2020 року Меморандум. Він передбачає, що з серпня 2020 року, інвесторам буде забезпечено 100 % виплат.

Проте станом на 2 листопада 2020 року, Мінфін не погодився закладати до державного бюджету витрати на погашення боргів і застеріг від випуску облігацій внутрішньої державної позики. Цей варіант має лише попереджувальний характер, та не має юридичної сили. Тому використання його, як захисту інвесторів неможливе.

Варіант 3. Як було зазначено вище, зміни у ст.8, ЗУ «Про альтернативні джерела енергії» передбачають: «Кабінет Міністрів України передбачає у державному бюджеті видатки на фінансову підтримку гарантованого покупця для оплати електричної енергії, виробленої з альтернативних джерел, відповідно до бюджетних запитів центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію державної політики в електроенергетичному комплексі, на підставі розрахунків, наданих Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, у розмірі не менше 20 % прогнозованої виробітки товарної продукції електричної енергії з альтернативних джерел на відповідний рік» [4]. Незважаючи на те, що закон було випущено від 21 липня 2020 року, минуло вже 10 місяців, інвесторам так і не надано було відшкодувань з державного бюджету.

Якщо ми звернемося до вивчення цієї проблеми іншими авторами наукових статей [5], то можемо побачити зарубіжний досвід, який намагається стимулювати розвиток ВДЕ такими діями:

1) «зелений» тариф – це гарантії держави виробникам, що енергія, вироблена ними, буде придбана за вищими цінами, ніж у виробників традиційної енергії. Такий підхід дає змогу державі залучити в галузь приватних інвесторів. Однак фіксований «зелений» тариф не реагує на зміни в ціні виробництва, що призводить до неефективного використання коштів, а також погано поєднується з принципами вільного ринку [5];

2) квоти на купівлю визначеного обсягу енергії з відновлюваних джерел і штрафи на тих, хто не купує певну кількість «зеленої» електрики (у країнах, де весь ринок електроенергії – у приватних руках) [5];

3) гранти та дотації. Наприклад, інвестиційні гранти на спорудження сонячної або гідроелектростанції чи іншого виду відновлювальних джерел енергії [5];

4) «зелені» сертифікати, або «відновлювані облігації», змушують торговців електроенергією купити певну кількість «зеленої» електрики, інакше – штраф. Закуповувані ліміти щороку зростають [5];

5) податкові пільги. У низці країн, наприклад у Чехії, виробники «зеленої» електроенергії також звільняються від сплати деяких податків, а в Нідерландах, Франції і Швеції споживачі всіх видів «чистої» енергії – від екологічних податків [6]. У США були встановлені податкові пільги (Tax Credits) для інвесторів у сфері відновлювальної енергетики у 30% [5];

6) пільгові кредити від держави [5];

7) «зелені» аукціони (тендери) [5].

Проте, як ми розглянули у статті раніше, таких стимулювань не було задіяно в Україні, більш того, українських інвесторів та іноземних інвесторів в українську

ВДЕ, навпаки, начебто відштовхують від вкладень, знижуючи тарифи та не виконуючи визначені законом блага. Проте автор зазначив, що все це пов'язано з кризою, але не виплати боргів почалися ще 10.08.2019 року [7], коли криза, за умови корона вірусу, що зазначено причиною у статті ще не було. Тим самим, як я вже зазначала вище, «Гарантований покупець» не має коштів на власному рахунку, а повністю залежить від ПрАТ «Укренерго». А держава, що має врегулювати цю проблему, закриває очі та відкладає це питання у далекий куточок, оскільки сама не в змозі розрахуватися з інвесторами ВДЕ через економічні проблеми країни.

**Висновки.** З усіх перелічених вище аспектів хочу зауважити, що проблема захисту інвесторів треба розглядати не тільки на державному рівні, а дещо глобальніше. Нині уряд України залишається в добрих відносинах з іноземними інвесторами, проте послі вже переживають щодо можливості повернення коштів інвесторам своєї країни.

Українським інвесторам залишається лише звертатися до суду, але якщо у «Гарантованого покупця» не має можливості розрахуватися, то інвестори самі по собі будуть залишатися без зазначеного порядком відшкодування.

Дехто з підприємців вважає, що зелена енергетика – це «мильна бульбашка» і невдовзі вона лопне. Тобто блага у розмірі 20 млрд грн, обіцяні українським інвесторам, не будуть повернені, а обов'язки перед іншими країнами будуть не виконані, що спричинить міжнародні політичні проблеми.

Варіанти захисту інвесторів, це масштабне подання заяв до суду та відстоювання своїх прав, інвесторам у суді. Шкода визнати, але в Україні не відпрацьовано ланцюг захисту інвесторів в зелену енергетику. Є лише один закон, на якому базується всі обов'язки держави перед інвесторами, на жаль, це замало для глобального проєкту міжнародного рівня.

### *Література*

1. Відновлювані джерела енергії. URL: <https://alternative-energy.com.ua> (дата посилання: 25.05.2021).
2. Гарантований покупець (офіційний сайт). URL: <https://www.gpee.com.ua/main/news?id=343> (дата посилання: 25.05.2021).
3. Економічна правда. URL: <https://www.epravda.com.ua/rus/news/2020/05/5/660154/index.amr> (дата посилання: 25.05.2021).
4. Головний правовий портал України. URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/T200810.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/T200810.html) (дата посилання: 26.05.2021)
5. Кузьміна М. М. Сучасні тенденції правового регулювання відновлювальної енергетики України. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 8. С. 193-196.
6. Кузьміна М.М. Правове регулювання створення та функціонування енергетичних кооперативів. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 7. С. 40–45.
7. Зелений тариф під питанням. Розрахунки зі станціями заблоковані. URL: <http://greenfund.com.ua/2019/07/23/zelenyj-taryf-pod-voprosom-raschety-so-stantsyyamy-zablokirovaniy> (дата посилання: 28.05.2021).

### Анотація

*Ніколаєва М. В., Дергачов Є. В. Особливості та способи захисту інтересів інвестора в зелену енергетику в разі відмови держави від наданих гарантій.* – Стаття.

Статтю присвячено актуальній темі в усьому світі – відновлювальні джерела енергії, способи та особливості захисту інвесторів у зелену енергетику. Оскільки вже на 2019 рік у зелену енергетику України було вкладено \$ 10 млрд, а держава накопичує борг та не надає гарантованих благ інвесторам, то у статті ми розглянули основні тенденції та способи захисту інвесторів в зелену енергетику, що є нині в Україні. Більшість інвестованих коштів було вкладено іноземними інвесторами, а не повернення обіцяних Україною благ іноземним інвесторам може спричинити міжнародні міжусобиці.

Також Україна потерпає від економічної стагнації через коронавірус, тому зелена енергетика – це, без сумніву, найліпший вихід із ситуації для залучення іноземних інвесторів. Проте недотримання міжнародного договору може призвести до більшої кризи, ніж зараз, з якої українській економіці буде дуже важко виходити. Порушення міжнародної угоди може привести до небажання інших країн співпрацювати з Україною в будь-якій сфері надалі.

У статті було зазначено та проаналізовано зміни, які відбувалися в законодавстві протягом 2020 року (нововведення у закон про «зелений» тариф, підписання меморандуму). Наведено перелік умов, за якими «Гарантований покупець» мав зобов'язання у наданні благ інвесторам відновлювальної зеленої енергетики. Наведено причини, за яких «Гарантований покупець» не виконує своїх зобов'язань, і зазначено статистичні дані щодо боргу держави перед інвесторами на момент травня 2021 року. Також було розглянуто питання, щодо іноземних інвесторів у зелену енергетику України. Проаналізовано їхню позицію та визначено можливі проблеми з країнами, що інвестували.

Необхідне вдосконалення законодавства в цій галузі енергетичних кооперативів в Україні. Окрім економічного законодавства, мусить бути вдосконалено муніципальне законодавство, оскільки територіальні громади та місцеві органи влади відіграють важливу роль у активації створення енергетичних кооперативів. Енергетичні кооперативи дають можливість громадам задовольняти свої енергетичні потреби, використовувати місцеві види палива, ставати енергетично незалежними та бути активними членами енергетичного ринку.

*Ключові слова:* відновлювальні джерела енергії, «зелений» тариф, іноземні інвестори, «Гарантований покупець», міжнародна політична проблема, борг держави, міжнародні тенденції, державне регулювання.

### Summary

*Nikolaieva M. V., Derhachov Ye. V. Features and methods of protection of the interests of the investor in green energy in case of refusal of the state from the provided guarantees.* – Article.

The article is devoted to a topical issue around the world. Renewable energy sources, methods and features of protection of investors in green energy. As \$ 10 billion has already been invested in Ukraine's green energy in 2019, and the state accumulates debt and does not provide guaranteed benefits to investors, so in this article we considered the main trends and ways to protect investors in green energy that currently exist in Ukraine. Most of the money invested was made by foreign investors, and not the return of the benefits promised to Ukraine, foreign investors may cause international strife.

Also, Ukraine is experiencing economic stagnation due to the corona virus, so green energy is without a doubt the best way out of the situation to attract foreign investors. However, non-compliance with the international agreement may lead to a greater crisis than now, from which the Ukrainian economy will be very difficult to get out. Violation of an international agreement may lead to the reluctance of other countries to cooperate with Ukraine in any further field.

The article noted and analyzed the changes that took place in the legislation during 2020 (innovations in the law on "green" tariff, the signing of the memorandum). Here is a list of conditions under which the "Guaranteed Buyer" was obliged to provide benefits to investors in renewable green energy. The reasons for which the "Guaranteed Buyer" does not fulfill its obligations and the statistics on the debt as of May 2021 of the state to investors are given. The issue of foreign investors in Ukraine's green energy was also considered. Their position is analyzed and possible problems with the investing countries are identified.

Legislation in this area of energy cooperatives in Ukraine needs to be improved. In addition to economic legislation, municipal legislation needs to be improved, as local communities and local authorities play an important role in activating the creation of energy cooperatives. Energy cooperatives enable communities to meet their energy needs, use local fuels, become energy independent and be active members of the energy market.

*Key words:* renewable energy sources, "green" tariff, foreign investors, "Guaranteed Buyer", international political problem, public debt, international trends, government regulation.

УДК 342.9:314.742

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3217>

В. І. Палько

## ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗАБОРОНИ В'ЇЗДУ В УКРАЇНУ ІНОЗЕМЦІВ ТА ОСІБ БЕЗ ГРОМАДЯНСТВА

**Постановка проблеми.** Питання ефективності адміністративно-правових підстав заборони в'їзду іноземців та осіб без громадянства в Україну має важливе значення для забезпечення національної безпеки України, охорони громадського порядку; охорони здоров'я, захисту прав і законних інтересів громадян України та інших осіб, які проживають в Україні.

У цьому сенсі особливої актуальності набуває дослідження процесуальної форми прийняття рішень про обмеження в'їзду в Україну нелегальних мігрантів. Тим більше, якщо йдеться про їх повернення в країну громадянства або постійного чи тимчасового проживання, де їх життю або свободі загрожуватиме небезпека за ознаками раси, віросповідання, національності, громадянства (підданства), належності до певної соціальної групи або політичних переконань.

**Стан дослідження.** У зазначеній публікації аналізуються праці вчених, у яких досліджувалися питання примусового видворення іноземців, осіб без громадянства, адміністративної відповідальності, нелегальної міграції та правового статусу. Це праці О.М. Бандурки, Ю.П. Битяка, М.К. І.П. Голосніченка, Н.П. Демчик, А.Т. Комзюка, Ю.С. Кузьменка, Ю.С. А.Ф. Моти та ін.

Питання правового регулювання інституту заборони в'їзду іноземцям та особам без громадянства і їх видворення у зв'язку з невиконанням судових рішень і рішень інших юрисдикційних органів як спосіб впливу державного виконавця на боржника під час примусового виконання рішення, ускладненого іноземним елементом, стали предметом досліджень О.М. Мальського (2015 р.) [11].

Однак комплексного наукового дослідження правового регулювання заборони в'їзду іноземців та осіб без громадянства в Україну не проведено.

**Мета статті** полягає в розкритті змісту правового регулювання заборони в'їзду іноземців та осіб без громадян в Україну, повернення або видворення їх за межі держави у зв'язку з наявними підставами, що передбачені в законодавстві України.

**Виклад основного матеріалу.** На сьогодні нерегульована (незаконна) міграція є одним із факторів загрози національній безпеці України, охороні громадського порядку, захисту прав і законних інтересів громадян України та інших осіб, які проживають в Україні. Крім того, вона загрожує і міжнародній безпеці та контролюється транснаціональною організованою злочинністю.

У результаті правоохоронним органам України доводиться боротися з цим негативним явищем.

Відповідно до п. 8 ст.19 Закону України «Про державну прикордонну службу України» на Державну прикордонну службу України покладаються завдання щодо запобігання та недопущення перетинання державного кордону України особами, яким згідно із законодавством не дозволяється в'їзд в Україну або яких тимчасово

обмежено у праві виїзду з України, у тому числі згідно з дорученнями правоохоронних органів, постановами державного виконавця [4].

Так, за 2019 рік підрозділами Державної прикордонної служби України було затримано 25401 нелегальних мігрантів (із них за незаконне перетинання кордону – 1372), в 2020 році – 9280 (в т.ч. за незаконне перетинання кордону – 1072) нелегальних мігрантів. Крім того, у 2019 році відмовлено в пропуску 10 048 іноземцям – потенційним нелегальним мігрантам, в 2020 році – 5207 особам [9].

Аналіз статистичних даних Державної міграційної служби України (далі – ДМСУ) засвідчує, що у 2019 році територіальними підрозділами було виявлено 12857 нелегальних мігрантів, а в 2020 році – 4199 таких осіб.

За три місяці 2021 року територіальними підрозділами ДМСУ виявлено 893 нелегальних мігрантів, що на 2,1 рази менше, ніж у 2019 році (1911). В Одеській області за аналогічний період виявлено 144 нелегальних мігранта в той же час у 2020 році – 327 таких осіб, тобто у 2,3 рази менше [10].

Це свідчить, що пандемія COVID-19 має значний вплив на мобільність незаконних мігрантів. В умовах, коли в багатьох країнах кордони закриті, сповільнилася і глобальна незаконна міграція. Не дивлячись на ці позитивні тенденції, окремі іноземці та особи без громадянства порушують міграційне законодавство України. За три місяці поточного року до адміністративної відповідальності було притягнуто 4344 правопорушників.

Абзацом першим статті 26 Конституції України встановлено, що іноземці та особи без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України [1].

Відповідно до статті 3 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» іноземці та особи без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України [5].

Іноземці та особи без громадянства, які перебувають під юрисдикцією України, незалежно від законності їх перебування, мають право на визнання їх правосуб'єктності та основних прав і свобод людини.

Отже, встановлення обмежень прав і свободи іноземців та осіб без громадянства можливе тільки на підставі Конституція та законів України.

Підстави для заборони в'їзду іноземців та осіб без громадянства в Україну зазначені в ст. 13 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства». Водночас необхідно зазначити, що вказаний перелік підстав є вичерпним і розширеному тлумаченню не підлягає.

В'їзд в Україну іноземцю та особі без громадянства не дозволяється, зокрема:

- 1) в інтересах забезпечення національної безпеки України, або охорони громадського порядку, або боротьби з організованою злочинністю;
- 2) якщо це необхідно для охорони здоров'я, захисту прав і законних інтересів громадян України та інших осіб, які проживають в Україні;

3) якщо при клопотанні про в'їзд в Україну така особа подала про себе завідомо неправдиві відомості або підроблені документи;

4) якщо паспортний документ такої особи, віза підроблені, зіпсовані чи не відповідають установленому зразку або належать іншій особі;

5) якщо така особа порушила у пункті пропуску через державний кордон України правила перетинання державного кордону України, митні правила, санітарні норми чи правила або не виконала законних вимог посадових та службових осіб органів охорони державного кордону, митних та інших органів, що здійснюють контроль на державному кордоні;

6) якщо під час попереднього перебування на території України іноземець або особа без громадянства не виконали рішення суду або органів державної влади, уповноважених накладати адміністративні стягнення, або існують інші не виконані майнові зобов'язання перед державою, фізичними або юридичними особами, включаючи пов'язані з попереднім видворенням, у тому числі після закінчення терміну заборони подальшого в'їзду в Україну;

7) якщо така особа з порушенням встановленого законодавством України порядку здійснила в'їзд на тимчасово окуповану територію України або до району проведення антитерористичної операції чи виїзд з них або вчинила спробу потрапити на ці території поза контрольними пунктами в'їзду-виїзду.

Аналогічні підстави для заборони в'їзду на територію України іноземцю викладені у Інструкції про порядок прийняття органами охорони державного кордону Державної прикордонної служби України рішень про заборону в'їзду в Україну іноземцям та особам без громадянства [6], Інструкції про порядок прийняття Державною міграційною службою України та її територіальними органами рішень про заборону в'їзду в Україну іноземцям та особам без громадянства [8], Інструкції про порядок прийняття Службою безпеки України рішень про заборону в'їзду в Україну іноземцям та особам без громадянства [7].

Територіальними підрозділами Державної міграційної служби України в 2020 році відповідно до ст.13, 26 і 30 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» прийнято 4080 рішень про заборону в'їзду в Україну іноземцям та особам без громадянства. За чотири місяці поточного року прийнято таких рішень 1145, в т.ч. Одеській області 183, Дніпропетровській області-148 та м. Києві – 125.

Рішення про заборону в'їзду в Україну строком на три роки приймається центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері міграції (імміграції та еміграції), у тому числі протидії нелегальній (незаконній) міграції, громадянства, реєстрації фізичних осіб, біженців та інших визначених законодавством категорій мігрантів, Службою безпеки України або органом охорони державного кордону, або уповноваженим підрозділом Національної поліції України.

У разі невиконання рішення про заборону в'їзду в Україну іноземцям та особам без громадянства забороняється подальший в'їзд в Україну на десять років, що додається до частини строку заборони в'їзду в Україну, який не спливає до моменту прийняття повторного рішення про заборону в'їзду в Україну.

З аналізу вищезазначених норм Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» вбачається, що уповноважені органи державної влади (міграційні органи, органи Служби безпеки України, органи охорони державного кордону), приймаючи рішення про примусове повернення іноземця або особи без громадянства до країни походження, не зобов'язані одночасно приймати рішення про заборону в'їзду цієї особи на територію України.

Виходячи з конструкції правової норми, закріпленої в частині 2 статті 26 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства», рішення про заборону подальшого в'їзду в Україну є не обов'язковим, а є факультативною санкцією, яка може застосовуватися під час прийняття рішення про примусове повернення в країну походження за наявності передбачених цим Законом підстав.

При цьому статтею 26 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» не визначено підстави для заборони в'їзду в Україну іноземцю або особі без громадянства, а лише передбачено можливість встановлення такої заборони строком на 3 роки у випадку прийняття рішення про примусове повернення.

Відповідно до ч. 2 ст. 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їхні посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та Законами України.

Аналіз судових рішень показав, що територіальні органи міграційної служби помилково ототожнюють підстави для примусового повернення іноземці та особи без громадянства в країну походження, визначені у частині 1 статті 26 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства», з підставами для заборони його в'їзду в Україну.

Відповідно до підпункту «д» пункту 2.1 Інструкції про порядок прийняття органами охорони державного кордону Державної прикордонної служби України рішень про заборону в'їзду в Україну іноземцям та особам без громадянства визначено, що рішення про заборону в'їзду в Україну іноземцю приймається органом охорони державного кордону в разі якщо іноземця затримано у межах контрольованого прикордонного району під час спроби або після незаконного перетинання державного кордону України. Відповідно до ст. 9 Закону України «Про прикордонний контроль» прикордонний контроль іноземців та осіб без громадянства під час в'їзду в Україну здійснюється за процедурами контролю першої лінії, а у передбачених цим Законом випадках – також за процедурою контролю другої лінії.

Процедура здійснення контролю першої лінії передбачає проведення перевірки: 1) паспортного документа з метою встановлення його дійсності, наявності відповідно до вимог законодавства посвідки на постійне проживання чи візи; 2) наявності чи відсутності у базах даних Державної прикордонної служби України інформації про заборону в'їзду в Україну та про доручення правоохоронних органів щодо осіб, які перетинають державний кордон; 3) відміток про перетинання державного кордону в паспортному документі іноземця або особи без громадянства.

Пунктом 2.3 розділу 2 зазначеної Інструкції встановлено, що рішення про заборону в'їзду в Україну іноземцю органом охорони державного кордону приймається

відповідно до Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» на строк 3 роки. Строк заборони щодо подальшого в'їзду в Україну обчислюється з дня винесення такого рішення.

Наведене свідчить, що рішення про заборону подальшого в'їзду в Україну іноземців та осіб без громадянства не є обов'язковим до застосування під час прийняття рішення про примусове повернення в країну походження, а отже, є факультативною санкцією, яка може застосовуватись під час примусового повернення в країну походження цих осіб.

Встановлена частиною другою статті 26 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» можливість прийняття рішення про заборону подальшого в'їзду в Україну свідчить про наявність в органі Державної міграційної служби дискреційних повноважень.

Тобто, суб'єкту владних повноважень надається свобода, оцінюючи ситуацію, вибрати один із кількох варіантів можливих рішень. Правова позиція з цього питання викладена в постановах Верховного Суду від 13.03.2019 року в справі № 826/20228/16, від 13.06.2018 року в справі № 815/5991/15.

Необхідно звернути увагу на те, що іноземці та особи без громадянства, яким не дозволяється в'їзд в Україну, при спробі в'їзду в Україну в пункті пропуску через державний кордон України не перетинають державний кордон України та в найкоротший строк повертаються в державу, з якої вони прибули, або в державу, яка видала паспортний документ.

У випадку неможливості негайного повернення іноземця або особи без громадянства вони перебувають у пункті пропуску через державний кордон України до їх повернення.

Якщо ж іноземці та особи без громадянства в разі незаконного перетинання державного кордону України поза пунктами пропуску через державний кордон України затримуються та в разі, якщо порушення ними законодавства України не передбачає кримінальної відповідальності, повертаються до країни попереднього перебування у встановленому порядку.

Таким іноземцям та особам без громадянства органами охорони державного кордону забороняється в'їзд в Україну строком на п'ять років. Під час затримання органи охорони державного кордону забезпечують проведення дактилоскопії, а в разі потреби – взяття інших біометричних даних іноземців та осіб без громадянства відповідно до закону.

**Висновки.** Водночас, розглянувши основні проблемні питання, можна зазначити, що поняття терміна «заборона в'їзду іноземців та осіб без громадянства в Україну» в нормативно-правових актах не дається.

На наш погляд, заборона в'їзду іноземців та осіб без громадянства в Україну є заходами адміністративного попередження, як вид адміністративного примусу щодо цих осіб, з метою забезпечення національної безпеки України або охорони громадського порядку.

Із метою захисту прав і свобод та відповідно до міжнародного міграційного права Україна дотримується принципу заборони щодо примусового повернення чи примусового видворення або видачі чи передачі іноземця та особи без громадянства.



Іноземець або особа без громадянства не можуть бути примусово повернуті чи примусово видворені або видані чи передані до країн: де їх життю або свободі загрожуватиме небезпека за ознаками раси, віросповідання, національності, громадянства (підданства), належності до певної соціальної групи або політичних переконань; де їм загрожує смертна кара або страта, катування, жорстоке, нелюдське або таке, що принижує гідність, поводження чи покарання; де їх життю або здоров'ю, безпеці або свободі загрожує небезпека внаслідок загальнопоширеного насильства в ситуаціях міжнародного або внутрішнього збройного конфлікту чи систематичного порушення прав людини, або природного чи техногенного лиха, або відсутності медичного лікування чи догляду, який забезпечує життя; де їм загрожує видворення або примусове повернення до країн, де можуть виникнути зазначені випадки.

Забороняється також колективне примусове видворення іноземців та осіб без громадянства. Крім того, існує нагальна проблема в удосконаленні правових підстав прийняття рішень про обмеження в'їзду іноземців та осіб без громадянства в Україну, що порушують міграційне законодавство.

### Література

1. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України*. № 30. 1996. Ст. 141.
2. Про прикордонний контроль : Закон України від 5 листопада 2009 року № 1710-VI. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2010. № 6. Ст. 46.
3. Закон України «Про державний кордон України». *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 2. Ст. 5.
4. Про Державну прикордонну службу України : Закон України від 3 квітня 2003 р. № 661-IV. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2003. № 27. Ст. 208.
5. Закон України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» від 22 вересня 2011 року. *Офіційний вісник України*. 2011. № 83. Ст. 3014.
6. Про затвердження Інструкції про порядок прийняття органами охорони державного кордону Державної прикордонної служби України рішень про заборону в'їзду в Україну іноземцям та особам без громадянства. Наказ Адміністрації Державної прикордонної служби України від 05.12.2011 № 946. *Офіційний вісник України*. 2012. № 1, том 2. Ст. 43.
7. Про затвердження Інструкції про порядок прийняття Службою безпеки України рішень про заборону в'їзду в Україну іноземцям та особам без громадянства. Наказ Центрального управління Служби безпеки України від 29 січня 2021 року № 31. *Офіційний вісник України*. 2021. № 26. Ст. 1299.
8. Про затвердження Інструкції про порядок прийняття Державною міграційною службою України та її територіальними органами рішень про заборону в'їзду в Україну іноземцям та особам без громадянства. Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 17.12.2013 № 1235. *Офіційний вісник України*. 2014. № 9. Ст. 289.
9. Підсумки діяльності Державної прикордонної служби України за 2020 рік. URL: <https://dpsu.gov.ua/ua/Pidsumki-za-2020-rik/> (дата звернення: 24.05.2021 р.).
10. Статистичні дані Державної міграційної служби України за 2019–2021 роки. URL: <https://dmsu.gov.ua/diyalnist/statistichni-dani.html> (дата звернення: 24.05.2021).
11. Мальський М.М. Правове регулювання транснаціонального виконавчого процесу: заборона в'їзду й видворення іноземців та осіб без громадянства. *Jurnalul Juridic National: Teorie și Practică*. 2015. № 5(5). С. 122–126. URL: [http://www.jurnaluljuridic.in.ua/archive/2015/5/part\\_1/25.pdf](http://www.jurnaluljuridic.in.ua/archive/2015/5/part_1/25.pdf) (дата звернення: 10.05.2021).

### Анотація

**Палько В. І. Особливості правового регулювання заборони в'їзду в Україну іноземців та осіб без громадянства. – Стаття.**

Метою статті є розкриття змісту правового регулювання заборони в'їзду іноземців та осіб без громадян в Україну, повернення або видворення їх за межі держави у зв'язку з наявними підставами, що передбачені в законодавстві України.

У статті наголошується, що нерегульована (незаконна) міграція є однією з головних проблем для України. Тому питання ефективності застосування правових підстав заборони в'їзду іноземців та осіб без громадянства в Україну має важливе значення для забезпечення національної безпеки України, охорони громадського порядку та боротьби з організованою злочинністю; охорони здоров'я, захисту прав і законних інтересів громадян України та інших осіб, які проживають в Україні.

Досліджуються також актуальні проблеми затримання іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перетнули державний кордон України поза пунктами пропуску через державний кордон України, та повернення їх у державу, з якої вони прибули, або в державу, яка видала їм паспортний документ.

Розглядаються правові підстави прийняття компетентними органами рішень про заборону в'їзду іноземців та осіб без громадянства та строки заборони в'їзду.

Аналіз правового регулювання заборони в'їзду іноземців та осіб без громадянства в Україну дають змогу зробити висновки про стан реалізації нормативно-правових актів, виявити прогалини в діяльності Державної міграційної служби України, Служби безпеки України, органів охорони державного кордону, як наслідок – запропонувати вирішення наявних проблем.

У статті аналізуються статистичні дані Державної міграційної служби України, Державної прикордонної служби України про заборону в'їзду в Україну іноземців та осіб без громадянства.

Акцентується увага щодо заборони примусового повернення чи примусового видворення або видачі чи передачі іноземця та особи без громадянства. Тим більше, якщо йдеться про їх повернення у країну громадянства або постійного чи тимчасового проживання, де їхньому життю або свободі загрожує небезпека за ознаками раси, віросповідання, національності, громадянства (підданства), належності до певної соціальної групи або політичних переконань. Розглядаються питання оскарження прийнятих рішень про заборону в'їзду іноземців та осіб без громадянства в Україну.

*Ключові слова:* нерегульована міграція, правове регулювання, підстави для заборони в'їзду, іноземці, особи без громадянства, строки заборони, видворення.

### Summary

**Palko V. I. Features of the legal regulation of the ban on entry into Ukraine of foreigners and stateless persons. – Article.**

The purpose of the article is to disclose the content of the legal regulation of the ban on entry of foreigners and stateless persons into Ukraine, return or deportation from the country in connection with the existing grounds provided by the legislation of Ukraine.

The article emphasizes that unregulated (illegal) migration is one of the main problems for Ukraine. Therefore, decision the problem of the effectiveness of the application of legal grounds for banning the entry of foreigners and stateless persons into Ukraine is important for ensuring the national security of Ukraine, protection of public order and the fight against organized crime; health care, protection of the rights and legitimate interests of citizens of Ukraine and other persons residing in Ukraine.

This article also researches the current problems of detention of foreigners and stateless persons who illegally crossed the state border of Ukraine outside the checkpoints across the state border of Ukraine and returned them to the state from which they arrived or to the state that issued them a passport and considers the powers competent authorities to decide on the entry of foreigners and stateless persons.

Analysis of the legal regulation of the ban on entry into Ukraine of foreigners and stateless persons will allow conclusions about the compliance with the rule of law, identify gaps in the activities of the State Migration Service of Ukraine, Security Service of Ukraine, State Border Service and, as a result, offer solutions to existing problems.

The article analyzes the statistical data of the State Migration Service of Ukraine, the State Border Guard Service of Ukraine on the ban on entry into Ukraine of foreigners and stateless persons.

Emphasis is placed on the prohibition of forcible return or forcible expulsion or extradition or transfer of a foreigner and a stateless person to a country of citizenship or permanent or temporary residence where their life or liberty will be endangered on the grounds of race, religion, nationality, citizenship and nationality or political beliefs.

The questions of appealing against the decisions on banning the entry of foreigners and stateless persons into Ukraine are being considered.

*Key words:* unregulated migration, legal regulation, grounds for prohibiting the entry of foreigners and stateless persons, expulsion.

УДК 349.22

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3218>*Д. О. Плехов*

## ДО ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДИСТАНЦІЙНОЇ РОБОТИ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН

**Постановка проблеми.** Пандемія коронавірусу (COVID-19) продовжує створювати критичну ситуацію у сфері охорони здоров'я, викликаючи безпрецедентну дестабілізацію економіки і ринку праці. Для того щоб стримати поширення вірусу, в країнах світу були прийняті численні заходи відповідно до рекомендацій Всесвітньої організації охорони здоров'я – від фізичного дистанціювання, обмеження свободи пересування і закриття підприємств і організацій, що не відносяться до життєво важливих, до ізоляції цілих міст в різних регіонах світу.

Пандемія коронавірусу (COVID-19) позначила не тільки системні проблеми трудової сфери в Україні, пов'язані з масовим вивільненням працівників на період запровадженого урядом карантину й недотриманням мінімальних соціально-трудоових стандартів, а й потребу негайного реформування трудового законодавства, пристосування його до викликів сучасності. Адже ситуація, сполучена з додержанням санітарно-епідеміологічних заходів для попередження розповсюдження коронавірусу, унеможливила здійснення трудової діяльності у звичайних умовах значної кількості працівників сфери освіти й науки, сфери фінансових послуг, допоміжних до промислового виробництва структурних підрозділів і таке подібне. Переважно виконання трудової функції цими працівниками почало провадитись із застосуванням інформаційних технологій поза їхнім робочим місцем.

Запровадження карантину та надзвичайної ситуації внаслідок поширення COVID-19 привернули особливу увагу до необхідності дистанційної роботи, масштаби і темп поширення якої в розвинених країнах дуже високі. За оцінками МОП, до пандемії COVID-19 лише 8% світової робочої сили, або приблизно 260 млн осіб, постійно працювали вдома. Для країн ЄС у 2019 р. частка дистанційних робітників у віці 15–64 років становила лише трохи більше 5% і залишалася такою протягом останнього десятиліття. А в США за останні 10 років кількість співробітників, які регулярно працюють з дому, виросла на 115% і досягло 2,8% всіх працевлаштованих американців (3,9 млн. чоловік). Наявні соціологічні дослідження свідчать, що під час пандемії COVID-19 понад 35% працівників перейшли на роботу з дому. Пандемія спровокувала давно назрілий етап технологічних та соціальних експериментів, які неабияк впливають на подальшу долю офісних працівників [1].

Актуальність дослідження. Проблематика правового регулювання дистанційної роботи працівників була предметом вивчення таких учених, як Н.Б. Болотіна, В.С. Венедіктов, Л.П. Гаращенко, В.В. Жернаков, С.А. Иванов, М.І. Іншин, І.Я. Кисельов, В.П. Кохан, А.М. Курінний, В.В. Лазор, Л.І. Лазор, А.М. Лушніков, В.М. Лушнікова, Р.З. Лівшиць, М.М. Моцар, В.І. Прокопенко, В.Д. Перевалов, П.Д. Пилипенко, М.А. Шабанова, О.М. Ярошенко та ін. Проте, не при-

меншуючи значення наукових доробків зазначених науковців щодо дослідження вказаного питання, тематика правового регулювання дистанційної роботи працівників і наразі є досить актуальною.

**Мета статті** – розглянути актуальні на сьогодні питання щодо правового регулювання дистанційної роботи в Україні. Оскільки враховуючи, що дистанційна робота є новим викликом часу, який був лише прискорений пандемією, а чинне законодавство не здатне швидко реагувати на нові реалії, обрана для дослідження тема є надзвичайно актуальною. В Україні вже накопичений достатній досвід віддаленої роботи та існує потреба у розробці ґрунтовних рекомендацій щодо створення нових та корегування існуючих норм трудового законодавства щодо дистанційної роботи як однієї із гнучких форм зайнятості.

**Виклад основного матеріалу.** Питання дистанційної роботи останніми роками неодноразово обговорювалися як на науковому, так і на практичному рівнях. Науковці та практики неодноразово наголошували на актуальності цієї проблеми, особливо в сучасних умовах розвитку правової держави. Проте до 2020 року на законодавчому рівні чітко не було врегульовано порядок та умови застосування такого режиму роботи. Так, Кодекс законів про працю України (далі – КЗпП України) взагалі не містив положень про дистанційну роботу. Тому, щоб якимось урегулювати це питання, за аналогією закону використовували міжнародні нормативно-правові акти, а саме Конвенцію Міжнародної організації праці про надомну працю № 177 і Рекомендацію Міжнародної організації праці щодо надомної праці № 184, національні нормативно-правові акти (Постанову Державного комітету СРСР з праці та соціальних питань «Про затвердження положення про умови праці надомників № 275/17-99 від 29.09.1981»). Питання дистанційної роботи не раз згадувалося у проектах Трудового кодексу, зокрема у ст. 42 проекту від 8 листопада 2019 року [2] закріплено поняття дистанційної роботи, її порядок та умови впровадження тощо.

У зв'язку з тим, що не було належного правового регулювання дистанційної роботи, контролюючі органи ставили під сумнів такі трудові відносини, а роботодавці неохоче оформлювали їх документально [3, с. 51].

В умовах епідемічної ситуації і посилення обмежувальних заходів через поширення COVID-19 у 2020 р. ця форма зайнятості набуває особливої актуальності. Уперше дистанційну роботу було врегульовано на законодавчому рівні на початку карантину в Кодексі законів про працю України. Так, Законом України № 540 від 30 березня 2020 р. (набув чинності 2 квітня 2020 р.) «Про внесення змін до деяких законодавчих актів, спрямованих на забезпечення додаткових соціальних та економічних гарантій у зв'язку з поширенням коронавірусної хвороби (COVID-2019)» [4] було внесено зміни до поняття трудового договору, закріплено поняття дистанційної (надомної) роботи та гнучкого режиму робочого часу. Виходячи із системного аналізу норм зазначеного Закону, доходимо висновку, що законодавець у цьому Законі під дистанційною (надомною) роботою розуміє переважно тимчасове явище, яке відбувається у зв'язку з поширенням саме коронавірусної хвороби та являє собою вимушену роботу вдома через неможливість дістатися до робочого місця (транспортні проблеми), закриття окремих підприємств, установ, органі-

зацій для відвідувачів, вимушену самоізоляцію працівників через побоювання за своє здоров'я або реальне тривале погіршення здоров'я тощо в період епідемії.

Як зазначають деякі науковці, проаналізувавши вищезазначений нормативно-правовий акт, дистанційна робота була визнана законодавцем формою організації праці, а не окремим видом діяльності з власним характером праці, чим порушується принцип єдності й диференціації правового регулювання трудових відносин. Відповідно, законодавцем не були закріплені правила щодо специфіки укладення трудового договору з дистанційним працівником (окрім обов'язкової письмової форми), умов та охорони праці й тому подібне, чим, по суті, було зужено обсяг мінімальних трудових стандартів для цієї категорії працівників. Крім того, Закон № 540-ІХ закріпив у КЗпП антисоціальні положення щодо вилучення з поняття трудового договору вказівки про правила внутрішнього трудового розпорядку (разом із тим, дистанційний працівник ним взагалі не підпорядковується), надав антиконституційну можливість роботодавцю змінювати істотні умови праці без згоди дистанційного працівника. Це є серйозним ударом як по колективним, так і по індивідуальним правам та інтересам працівників. Відповідно, підхід, обраний законодавцем для регулювання дистанційної роботи, за своїм характером переважно цивілістичний, а в певних деталях встановлює організаційний і дисциплінарний диктат роботодавця [5].

Згодом 4 лютого 2021 р. Верховною Радою України було прийнято Закон № 1213-ІХ «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення правового регулювання дистанційної, надомної роботи та роботи із застосуванням гнучкого режиму робочого часу» [6], мета якого вдосконалення правових відносин у сфері регулювання дистанційної, надомної роботи та роботи із застосуванням гнучкого режиму робочого часу. Відповідні зміни було внесено до Кодексу законів про працю України та до Закону України «Про охорону праці», зокрема Кодекс було доповнено статтями 60-1 «Надомна робота» та 60-2 «Дистанційна робота», а також внесено зміни до ст. 20 «Гнучкий режим робочого часу».

До основних положень Закону слід віднести:

– запровадження двох самостійних видів (форм) роботи – дистанційної та надомної (відповідно до закону під час дистанційної роботи людина сама обирає, де і за яким графіком працювати, а також сама відповідає за безпеку умов праці; надомна робота, навпаки, передбачає, що людина працює за графіком компанії, але поза офісом у чітко зафіксованому місці, а роботодавець забезпечує всіма необхідними для роботи технічними засобами);

– право роботодавця при укладенні трудового договору про дистанційну або надомну роботу отримувати відомості про місце проживання або інше місце за її вибором, де буде виконуватись трудова функція (з метою належного оформлення працівника на дистанційну роботу);

– забезпечення можливості ознайомлення працівника з правилами внутрішнього трудового розпорядку, колективним договором, локальними нормативними актами роботодавця, повідомленнями та іншими документами, з якими працівник має бути ознайомлений у письмовій формі, шляхом обміну електронними документами;

– забезпечення можливості дистанційного ознайомлення працівника з вимогами щодо охорони праці шляхом використання сучасних інформаційно-комунікаційних технологій, зокрема відеозв'язку;

– забезпечення можливості працівника поєднувати дистанційну роботу з виконанням роботи в звичайному режимі на робочих місцях у приміщеннях чи на території роботодавця;

– запровадження гнучкого графіка роботи, якщо на це погоджуються працівники і підприємство (тобто людина може сама встановлювати початок та кінець свого робочого часу, «за умови дотримання відпрацювання сумарної кількості робочих годин протягом встановленого облікового періоду»);

Важливим пунктом Закону є право батьків із дітьми до 3-х років працювати дистанційно. Більше того, в разі медичних показань батьки можуть працювати віддалено, доки дитині не виповниться 6 років. Утім, лише за умови, що роботу можна виконувати віддалено і компанія має для цього ресурси і засоби.

Також Закон дозволяє перейти на дистанційну роботу (строком до 2-х місяців), якщо працівник зазнає в офісі дискримінації (за статевою чи іншими ознаками).

Автори даного нормативно-правового акта вважають, що його прийняття дозволить забезпечити чітку регламентацію дистанційної та надомної роботи, запровадження сучасних форм дистанційної роботи, використання інформаційних технологій у процесі трудових правовідносин, а також надасть роботодавцям, у разі необхідності, можливість вжиття невідкладних дієвих заходів, спрямованих на збереження життя та здоров'я працівників. Крім того, удосконалення правового регулювання дистанційної та надомної роботи призведе до позитивного соціально-економічного ефекту через створення законодавчих стимулів для переведення великої кількості працівників з роботи за договорами цивільно-правового характеру на повноцінні трудові договори із роботодавцями. Тобто прийняття законопроекту позитивно вплине на ринок праці, права та можливості роботодавців і найманих працівників, позбавить правових колізій державні контролюючі органи.

Серед позитивних аспектів Закону зазначимо відокремлення «надомної роботи» і «дистанційної роботи» як самостійних форм праці і надання визначення цим правовим поняттям. А також спроба врегулювати правовідносини між працівником і роботодавцем щодо запроваджених нововведень шляхом закріплення базових положень в КЗпП. Так, укладення трудового договору про дистанційну або надомну роботу є обов'язковим, окрім випадків загрози поширення епідемії, пандемії, необхідності самоізоляції працівника та/або на час загрози військового, техногенного, природного чи іншого характеру, коли умова про надомну або дистанційну роботу може встановлюватися у наказі (розпорядженні) власника або уповноваженого ним органу.

Є незрозумілим, яким чином і яким документом, у випадку відсутності трудового договору при виконанні дистанційної роботи, будуть регламентовані, зокрема, такі питання, як: порядок і строки забезпечення працівників необхідними для виконання їх обов'язків обладнанням та іншими засобами; порядок і строки подання працівниками звітів про виконану роботу; розмір, порядок і строки виплати компенсації за використання належного або орендованого працівниками обладнання та інших засобів; порядок відшкодування витрат, пов'язаних

з виконанням дистанційної праці. Також на думку М. Луняк, неврегульованими залишаються також такі питання: захист конфіденційної інформації (комерційної таємниці); безпека працівника та ввіреного йому обладнання (шкідливе випромінювання, втручання дітей, домашніх тварин, сторонніх осіб); облік робочого часу та часу відпочинку працівника (наприклад, застосування заходів дисциплінарної відповідальності за прогул); багато інших важливих аспектів [7].

Утім, не дивлячись на окремі недоліки, вважаємо, що прийняття даного Закону – це вже позитивне явище та крок у вірному напрямку.

**Висновки.** Підводячи підсумок викладеному, слід констатувати, що дистанційна робота працівників є надзвичайно потрібною формою трудових відносин в умовах ринкової економіки. Дистанційна робота несе собою позитивні зміни як для окремих громадян, так і для суспільства в цілому, сприяє розвитку нових форм трудових відносин, стабілізації економіки, підвищує рівень життя населення. Даний вид зайнятості потребує подальшого законодавчого врегулювання. Потрібно забезпечити належні умови захисту прав та свобод сторін віддалених правовідносин шляхом оперативного реагування законодавців на потреби сучасних ринкових відносин, що зростають, та виклики епідемічного або надзвичайного характеру.

### *Література*

1. Беззуб І. Дистанційна форма зайнятості: українські та зарубіжні реалії. *Громадська думка про правотворення*. 2020. № 16(201). С. 4–11. URL: <http://nbuviap.gov.ua/images/dumka/2020/16.pdf>.
2. Проект Трудового кодексу України № 2410 від 08.11.2019. URL: [https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=67331](https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67331).
3. Вишновецька С.В., Артеменко Ю.О. Дистанційний режим роботи як одна з істотних умов праці. *Право і суспільство*. 2020. № 5. С. 49–54.
4. Новіков Д.О., Лук'янчиков О.М. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на забезпечення додаткових соціальних та економічних гарантій у зв'язку з поширенням коронавірусної хвороби (COVID-19) : Закон України від 30.03.2020 р. № 540-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/540-20>.
5. Цивільстичний характер змін у Кодексі законів про працю України, пов'язаних із впровадженням правового регулювання дистанційної роботи. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 4. URL: [http://lsej.org.ua/4\\_2020/25.pdf](http://lsej.org.ua/4_2020/25.pdf).
6. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення правового регулювання дистанційної, надомної роботи та роботи із застосуванням гнучкого режиму робочого часу : Закон України від 04.02.2021 р. № 1213-IX. URL: [https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=69838](https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69838).
7. Луняк М. Трудове законодавство для віддалених працівників – норми, які могли б стати ефективними. URL: <https://freelancehunt.com/blog/trudovie-zakonodavstvo-dlia-viddalenikh-pratsivnikiv-normi-iaki-mogli-b-stati-iefektivnimi/>.

### Анотація

**Плехов Д. О.** До питання правового регулювання дистанційної роботи в Україні: сучасний стан. – Стаття.

Стаття присвячена дослідженню нормативно-правового регулювання дистанційної роботи. Зазначено, що пандемія коронавірусу (COVID-19) позначила не тільки системні проблеми трудової сфери в Україні, пов'язані з масовим вивільненням працівників на період запровадженого урядом карантину й недотриманням мінімальних соціально-трудоових стандартів, а й потребу негайного реформування трудового законодавства, пристосування його до викликів сучасності. Запровадження карантину та надзвичайної ситуації внаслідок поширення COVID-19 привернули особливу увагу до необхідності дистанційної роботи, масштаби і темп поширення якої в розвинених країнах дуже високі.

Проаналізовано законодавчі акти в розглядуваній царині, виокремлено як позитивні моменти, так і негативні. Зокрема, неврегульованими залишаються питання щодо захисту конфіденційної інформації (комерційної таємниці); безпеки працівника та ввіреного йому обладнання (шкідливе випромінювання, втручання дітей, домашніх тварин, сторонніх осіб); обліку робочого часу та часу відпочинку працівника (наприклад, застосування заходів дисциплінарної відповідальності за прогул) та інших важливих аспектів.

Зроблено висновок, що дистанційна робота працівників є надзвичайно потрібною формою трудових відносин в умовах ринкової економіки. Дистанційна робота несе собою позитивні зміни як для окремих громадян, так і для суспільства в цілому, сприяє розвитку нових форм трудових відносин, стабілізації економіки, підвищує рівень життя населення. Водночас даний вид зайнятості потребує подальшого законодавчого врегулювання. Потрібно забезпечити належні умови захисту прав та свобод сторін віддалених правовідносин шляхом оперативного реагування законодавців на потреби сучасних ринкових відносин, що зростають, та виклики епідемічного або надзвичайного характеру.

**Ключові слова:** працівник, роботодавець, трудова функція, дистанційна робота, трудове законодавство, пандемія коронавірусу (COVID-19).

### Summary

**Plekhov D. O.** On the issue of legal regulation of remote work in Ukraine: current status. – Article.

The article is devoted to the study of legal regulation of remote work. It is noted that the coronavirus pandemic (COVID-19) marked not only the systemic problems of the labor sphere in Ukraine related to the mass dismissal of workers during the government quarantine and non-compliance with minimum social and labor standards, but also the need to immediately reform labor legislation. to the challenges of today. The introduction of quarantine and emergencies due to the spread of COVID-19 has drawn particular attention to the need for remote work, the scale and pace of which is very high in developed countries.

Legislative acts in the considered sphere are analyzed, both positive moments, and negative are allocated. In particular, issues related to the protection of confidential information (trade secrets) remain unresolved; safety of the employee and the equipment entrusted to him (harmful radiation, intervention of children, pets, strangers); accounting for working time and rest time of the employee (for example, the application of disciplinary measures for absenteeism) and other important aspects.

It is concluded that remote work of employees is an extremely necessary form of labor relations in a market economy. Remote work brings positive changes both for individual citizens and for society as a whole, promotes the development of new forms of labor relations, stabilization of the economy, improves living standards. At the same time, this type of employment needs further legislative regulation. It is necessary to ensure proper conditions for the protection of the rights and freedoms of the parties to remote legal relations by prompt response of legislators to the needs of today's growing market relations and the challenges of epidemic or emergency nature.

**Key words:** employee, employer, labor function, remote work, labor legislation, coronavirus pandemic (COVID-19).



УДК 343.631(477+100)

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3219>*А. Є. Романова, П. В. Чернявський, І. О. Соколова*

## ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА НАКЛЕП (ДИФАМАЦІЮ) В УКРАЇНІ ТА КРАЇНАХ СВІТУ

Проблема дифамації, її нормативного оформлення, доведення й боротьби з нею у вітчизняному й зарубіжному науковому дискурсі була і є актуальною для розгляду. Незважаючи на те, що законодавчо термін «дифамація» в Україні не закріплено, останнім часом це явище все частіше зустрічається в українському суспільстві та становить загрозу її демократичному ладу.

У статті проаналізовано останні концептуальні підходи до розуміння поняття дифамації у світі та зокрема в Україні. Досліджено та висвітлено останні зміни в українському законодавстві стосовно клевети та відповідальності громадян за його вчинення.

**Метою статті** є дослідження відповідальності за клевету та дифамацію, станом на сьогодні у різних країнах світу та в нашій із вами Батьківщині-Україні.

Об'єктивність, достовірність подачі інформації, соціальна відповідальність – є одними з найважливіших принципів, яких повинні дотримуватися громадяни. Однак не завжди про них пам'ятають, а навпаки починають публікувати і поширювати інформацію, яка не відповідає дійсності, тобто є відвертим клеветом.

Дифамація ( від лат. *diffamare* = поширювати плітки) – поширення про особу неправдивої інформації, яка принижує її честь та гідність, завдає шкоди діловій репутації. Дифамація є синонімом до терміну клевета, тобто «приниження честі, гідності та ділової репутації». Загалом, українське законодавство не вживає термін дифамація, однак як лаконічне змістовне слово іншомовного походження він активно використовується на практиці та в законодавствах деяких інших країн.

Будь-який факт може вважатись дифамацією лише за умови: 1) неправдивості, 2) оперування фактичними даними, 3) шкідливості, 4) завданню збитків репутації конкретної особи, тобто це означає, що заперечуване твердження було прочитане, почуте або побачене іншими особами.

Переважно дифамацію розрізняють у писемній (клевета) та усній формі (лихослів'я, обмовляння). Зважаючи на те, що друковане слово зазнає більшого поширення, клевету вважають більш серйозним проступком. Але останнім часом висловлювання оприлюднені через радіо та телебачення також прирівнюють до клевети, в зв'язку з поширенням впливу цих засобів масової інформації.

Норми дифамаційного права є у багатьох країнах як континентальної, так і англосаксонської системи права. Наприклад, у Франції захист честі, гідності та репутації регулюється Актом про друк 1881 р., в якому закріплені правила відповідальності за дифамацію у двох формах – клевети та образи (ст. 29), а у Великій Британії діє Закон про дифамацію 1996 р. Закон з такою ж назвою діє і в Сінгапурі з 1965 року.

Найбільш досконало захист честі, гідності та репутації врегульовано в США, де існують цілі галузі права: дифамаційне право та дифамаційний процес. Але загального закону, який би регулював судовий процес щодо дифамації немає, оскільки загальна система права побудована на прецедентах. У багатьох країнах наклеп відносять і до цивільного правопорушення, і до кримінального.

Законодавством багатьох держав в усьому світі дифамацію визначено як злочин. У кримінально-правовому розумінні цим явищем, як правило, вважаються бездоказові твердження чи поширення фактів, які паплюжать репутацію.

Кримінальна відповідальність за дифамацію передбачена кримінальними кодексами таких європейських держав, як Австрія (ст. 111), Бельгія (глава V Кримінального кодексу), Італія (ст. 595), Португалія (ст. 180), Хорватія (ст. 199, 199-2, 200-1, 200-2), Фінляндія (глава 24, ст. 9, 10), Данія (ст. 267), Норвегія (глава 23, ст. 246, 247, 248), Бразилія (ст. 139).

Кримінальне законодавство про наклеп перестало застосовуватися в США в 1950-ті роки (і було б сьогодні визнане неконституційним, крім тих норм, що застосовуються до заяв, здатних спричинити порушення суспільного порядку). У Великій Британії норми, пов'язані з наклепом, залишаються частиною загального права і фактично не використовуються в останні роки.

Дедалі частіше законодавство, що карає за дифамацію в кримінальному порядку, розглядається як таке, що невинувато обмежує свободу слова, в більшості демократичних країн такі закони застосовуються вкрай рідко або не застосовуються взагалі. Протягом кількох останніх років у низці держав ухвалили рішення про скасування кримінальних санкцій за дифамацію. Серед таких країн Велика Британія та Ірландія, Гана, Боснія і Герцеговина, Естонія, Грузія, Україна та інші.

Розгляньмо, яка відповідальність за наклеп застосовується у різних країнах. У різних штатах США законодавство має деякі відмінності. Покарання за наклеп може доходити до 250 тис. доларів штрафу або 10 років позбавлення волі. Якщо в одних штатах ЗМІ, яке розповсюдило наклеп, несе відповідальність разом з безпосереднім джерелом, то в інших штатах до відповідальності не притягуються. Також бувають випадки, коли виникає групове звинувачення і групова відповідальність. Кримінальні кодекси 19 штатів США містять кримінальну відповідальність за дифамацію. В деяких штатах США кримінальні наслідки дифамації можуть бути досить суворими, наприклад, в Колорадо кримінальне покарання за наклеп тривалий час було пов'язано з тюремним ув'язненням терміном до 18 місяців і штрафом в розмірі 100,00 доларів за перше порушення. Закон про наклеп (libel law) був досить широким: було злочином «свідомо публікувати або поширювати, використовуючи письмовий інструмент, підпис, зображення тощо, будь-яку заяву або предмет, спрямовані на запламування пам'яті загиблого, або на запламування його честі, гідності, та ділової репутації, або на викриття. Також виділяють систему правового регулювання діяльності ЗМІ в США. яку можна поділити на кілька груп: перша група – це свобода самовираження; друга група – відповідальність ЗМІ за поширення сумнівної, образливою або недостовірної інформації, що порочить честь і гідність людини, що підриває її особисту або ділову репутацію; третя група – права і обов'язки ЗМІ з позицій державної (національної) без-

пеки; четверта група – можливість журналістів захищати свої джерела інформації; п'ята група – питання контролю і регулювання засобів масової інформації з боку державних органів.

Розгляньмо ще й інші країни в аспекті кримінальної відповідальності за скоєння дифамації.

Законодавством *Франції* відповідальність за дифамацію закріплена в Акті про пресу 1881 р.: «Будь-яке твердження або звинувачення у факті, що завдає шкоди честі чи репутації особи або групи осіб, якій приписується факт, є дифамацією. Безпосередня публікація чи шляхом відтворення такого твердження чи такого звинувачення карається, навіть якщо воно зроблене у формі, що виражає сумнів чи якщо воно стосується особи чи групи осіб, чиї імена прямо не названі, але ідентифікація яких можлива через мовлення, виголоси, погрози, викладені у письмовому чи друкованому вигляді, злочинні плакати чи афіші» Також за наклеп можна поплатитися не тільки штрафом аж до 45 тис. євро або тюремним строком до п'яти років, а й заборонаю займатися певними видами професійної діяльності.

Стаття 186 Кримінального кодексу *Німеччини* встановлює відповідальність особи, «...яка стверджує чи розповсюджує факт, пов'язаний з іншою особою, що може опорочити її чи негативно вплинути на громадську думку про неї, якщо тільки неможна довести, що цей факт правдивий», у вигляді позбавлення волі до двох років, а ст. 188 передбачає санкцію за дифамацію осіб, які займаються політичною діяльністю: «Якщо злочин дифамації вчинено публічно, на зустрічі або через розповсюдження письмових матеріалів стосовно особи, яка задіяна у широковідоме політичне життя на основі позиції цієї особи в публічному житті, та якщо злочин може суттєво ускладнити її громадську діяльність, покаранням має бути ув'язнення від трьох місяців до п'яти років». А ще у Німеччині існує поняття, як наклеп проти чинної влади, її образу чи заклики до порушення цілісності республіки. Покарати за це можуть великим штрафом або позбавленням волі до п'яти років. Ті, хто в публічному виступі, на зборах або за допомогою письмових матеріалів поширюють зневагу проти персони, що грає роль в політичному житті народу, за мотивами, які справляють вплив на стан ображати особи в суспільному житті, і якщо діяння спрямоване на те, щоб істотно ускладнити громадську діяльність даного політичного діяча, караються позбавленням волі на строк від трьох місяців до п'яти років.

Глава 5 Кримінального кодексу *Швеції* визначає, що особі, яка називає іншу особу злочинцем чи зазначає, що особа веде спосіб життя, який вартий осуду, або іншим чином надає інформацію з наміром розголосу, щоб викликати зневагу інших, присуджується штраф за дифамацію, а груба дифамація карається штрафом чи позбавленням волі до двох років» А ще у законодавстві цієї держави розрізняють дві форми наклепу – саме наклеп, або дискредитація чи образу людини. Якщо перша форма наклепу іноді стає приводом для вчинення юридичних дій проти ЗМІ, то друга являє собою в основному особисті образи «віч-на-віч» і рідко служить підставою для скарг на пресу.

Стаття 212 Кримінального кодексу *Польщі* визначає, що той, хто приписує особі, групі осіб, інституції чи організаційній одиниці, що не має статусу юридичної

особи, таку поведінку чи характеристику, що може дискредитувати їх в очах громадської думки або призвести до втрати довіри, необхідної для даної посади, професії чи роду діяльності, підлягає сплаті штрафу, покаранню у вигляді обмеження свободи чи покаранню у вигляді позбавлення свободи до одного року. Якщо зловмисник учиняє діяння через ЗМІ, він підлягає сплаті штрафу, покаранню у вигляді обмеження свободи чи покаранню у вигляді позбавлення свободи до двох років».

Кримінальним кодексом *Албанії* за образу посадових осіб (ст. 239) передбачено максимальне покарання до двох років ув'язнення, а за умисну дифамацію Президента Республіки передбачено покарання до трьох років позбавлення волі (ст. 241).

У Республіці *Чехія* ст. 184 Кримінального кодексу визначено дифамацію злочину, а ст. 184-1 передбачено ув'язнення до одного року, а у випадку використання преси, телебачення, радіо та інших мереж – до двох років.

У Південній *Кореї* за дифамацію передбачено покарання до семи років позбавлення волі.

Наклеп є кримінальним злочином в *Бельгії*, але цей злочин розглядається вкрай рідко, оскільки неправдиві висловлювання є «злочином преси», яка відповідно до статті 150 Конституції Бельгії має оцінюватися в суді присяжних. Згідно статті 443 Кримінального кодексу кримінальне переслідування за наклеп визначено як «зловмисне і публічне приписування цій особі факту, доведеного або недоведеного в судовому порядку і здатного зганьбити честь і гідність вказаної особи або накликати на нього суспільне презирство». Покарання буває у вигляді штрафу або тюремного ув'язнення.

Засоби масової інформації *Норвегії* мають відносно високий рівень свободи. У Кримінальному кодексі цієї країни є кілька статей про захист репутації державних інститутів, а посадові особи мають можливість подати цивільний позов або порушити кримінальну справу з публічним звинуваченням у відповідності з цими положеннями. Згідно зі статтею 130 КК, будь-яка людина, що подала неправдиве повідомлення про дії влади, може бути піддана штрафу або тюремному ув'язненню на термін до одного року. Якщо ж заява мала на меті «завдання шкоди репутації влади», в цьому випадку карається навіть необережне поводження. Ці положення давно не застосовувалися, але вони все ж не скасовані. Публічна образа чи наклеп караються 2 роками позбавлення волі або штрафом від 1000 до 2000 євро. Законодавство поділяє покарання за наклеп і образу, що з'явилося в будь-якому ЗМІ. Так, в цьому випадку накладається штраф у понад 500 євро або від 6 місяців до трьох років ув'язнення.

У *Великобританії* наклеп розцінюється як «злочин проти громадського порядку». У країні є чотири види наклепу: богохульство, дифамаційний пасквіль (наклепницька стаття в ЗМІ), непристойний пасквіль і пасквіль (розповсюджуваний в бунтівних цілях). Як покарання передбачені адміністративне стягнення або позбавлення волі.

Що ж стосується нашої країни, то щоб простежити, наскільки довгий шлях в праві України пройшли поняття наклепу і розповсюдження неправдивої інформації, повернемося на декілька років назад.

Одним з найбільш цікавих та досить суперечливих введень в правову систему був Закон України «Про судоустрій і статус суддів» та процесуальних законів щодо

додаткових заходів захисту безпеки громадян від 16 січня 2014 року № 721-VII. Так як об'єктом дослідження цієї статті є таке явище як наклеп та розповсюдження неправдивої інформації, то найбільше уваги приділімо змінам, які Верховна Рада України внесла цим законом саме до Кримінального кодексу України.

Однією з головних цілей прийняття цього закону є забезпечення та охорону кожної людини права на захист та повагу її честі та гідності не залежно від її соціального статусу та репутації в суспільстві. Суть поваги людської гідності полягає у можливості самореалізуватися особистості, поважати власні моральні принципи та етичні кодекси, підтримувати повагу інших, державних установ та їх посадових і службових осіб, а також здатність вимагати будь-якої поваги щодо етичних якостей та етичних принципів від інших людей [1]. Реалізація заснована на міжнародній стандартній гарантії цього права в країні. Відповідно до нової статті 151-1 Кримінального кодексу України правопорушник своїми діями ганьбить на принижує честь та гідність людини. Відповідне положення про повагу честі і гідності закріплено багатьма міжнародно-правовими актами та Основним законом України – Конституцією. По-перше, Загальна декларація прав людини передбачає право на повагу людської гідності: *«Усі люди народжуються вільними і рівними в своїй гідності і правах. Вони наділені розумом і совістю і повинні вчиняти по відношенню один до одного у дусі братства»* (ст. 1) [2]. Конституція України фіксує це право у ст. 3: *«Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави»* [3].

Відповідно до змін Кримінальний кодекс України доповнюється новою статтею 151-1. Стаття містить положення, які вводять в кримінальне законодавство такий термін, як «наклеп». Наклеп, тобто умисне поширення завідомо недостовірних відомостей, що ганьблять честь і гідність іншої особи [4]. Треба звернути увагу на те, що наклеп – умисний злочин. Тобто особу можна звинуватити в наклепі, якщо вона не просто розповсюдила якусь недостовірну інформацію, що порочить честь і гідність, а зробила це з конкретною метою – зганьбити честь і гідність конкретної особи. Відсутність такого наміру в ідеальних умовах повинно вести до закриття кримінального провадження.

Важливо, що, згідно з поправками до статті 477 Кримінального процесуального кодексу (КПК) України, кримінальне провадження про наклеп віднесено до проваджень форми приватного обвинувачення, тобто може бути відкрито слідчим, прокурором виключно на підставі заяви потерпілого від такого злочину. Отже, обов'язковою умовою притягнення до відповідальності за наклеп є наявність реального потерпілого, який хоче встановити справедливість. Це великий плюс з точки зору захисту, оскільки це дозволить в повному обсязі застосовувати таку процедуру, як примирення з потерпілим.

Звертаємо увагу на те, що наклеп відноситься до злочинів невеликої тяжкості і термін притягнення до відповідальності становить відповідно два роки з дня вчинення або три – якщо йдеться про злочин, передбачений частиною 3 статті 151-1 КК України.

Але повернемося до складу злочину. У ньому криються як небезпека бути залученими за необдумані слова, так і основні аргументи на захист від такого звинувачення.

Отже, за наклеп наступає відповідальність коли поширюються недостовірні відомості, що ганьблять честь і гідність іншої особи. Тобто якщо недостовірні відомості не будуть паплюжити честь та гідність, відповідальність за їх поширення наступити не може.

Що ж стосується недостовірності, то в цивільних правовідносинах на Україні діє презумпція недостовірності будь-якої негативної інформації. Так, згідно з частиною 3 статті 277 Цивільного кодексу (ЦК) України, негативна інформація, поширена про особу, вважається недостовірною, якщо особа, її поширила, не доведе протилежного.

Однак це не означає, що будь-яка негативна слово, сказане на адресу якоїсь особи, матиме наслідком заяву про злочин. Адже в кримінальному праві діє, по-перше, презумпція невинуватості, а значить, саме заявнику і слідчому треба буде шукати підтвердження недостовірності поширеної інформації. По-друге, кримінальне право не допускає аналогії. А тому, щоб засудити кривдника за кинуте на адресу особи слово «дурень», саме потерпілому треба буде пройти медичне обстеження, яке підтверджує відсутність відставання в розумовому розвитку. В продовження думки - якщо наклеп полягає в тому, що певній особі належать сумнівного походження багатства, йому доведеться відкрити власні банківські рахунки, інформацію про майно та джерела доходів. Особливо цікавим було виробництво за частиною 3 статті 151-1 КК України, коли в рамках одного кримінального провадження особі доведеться доводити несхоєння ним іншого, тяжкого або особливо тяжкого, злочину.

Це, загалом, дає надію, що заяви про наклеп не набудуть масового характеру, а подавати їх будуть тільки ті, чиї права дійсно порушені. Та ще й з можливістю подати цивільний позов у кримінальному провадженні без сплати судового збору, який в частині вимог про відшкодування моральної шкоди, заподіяної честі, гідності та ділової репутації особи, досягає 10% від суми позову.

Що ж стосується захисту від обвинувачення в наклепі, то сторона захисту не обмежена в можливостях доведення. Тому можна і потрібно використовувати положення Закону України «Про інформацію» щодо обмеженої відповідальності за поширення інформації – закон не обмежує норми статей 29 і 30 цього Закону якимось одним видом юридичної відповідальності. Навпаки, стаття 27, «вступна» до розділу про відповідальність за поширення інформації, вказує на те, що положення розділу IV поширюються на всі види відповідальності.

Нагадаємо, що через положення статті 29 Закону «Про інформацію» інформація з обмеженим доступом може бути поширена, якщо вона є суспільно необхідною, тобто предметом громадського інтересу, і право громадськості знати цю інформацію переважає над потенційною шкодою від її поширення [5].

Щоправда, відповідно до Закону від 28 січня 2014 року № 732-VII (732-18), Закон від 16 січня 2014 року № 721-VII, що вводить кримінальну відповідальність за наклеп був визнаний таким, що втратив чинність, і дотепер таке явище як наклеп

повністю відсутнє в кримінальному праві України. Найбільш приближеним до терміна «наклеп» є поширення недостовірної інформації та поширення неправдивих чуток. Перший термін вживається уже в цивільному праві, регулюється статтею 277 Цивільного кодексу України, і за поширення недостовірної інформації про фізичну або юридичну особу може настати цивільна відповідальність. Якщо ж у процесі судового розгляду поширювач неправдивої інформації заявляє, що це його суб'єктивна думка щодо певної людини або оціночне судження і вони були поширені в досить брутальній або грубій формі, то людина, яка вважає, що оціночне судження принижує її честь, гідність чи ділову репутацію, має повне право звернутися до суду з клопотанням про відшкодування моральної шкоди. Другий термін «поширення неправдивих чуток» регулюється статтею 173-1 Кодексу України про адміністративні правопорушення, ця стаття дещо різниться від уже недіючої статті КК України 151-1 та статті 277 ЦК України, адже в ній з'являється така підстава, коли поширення цих неправдивих чуток може викликати паніку серед населення або порушення громадського порядку, тому цю норму права рідко застосовують щодо правопорушників, які розповсюдили неправдиву інформацію про конкретну особу.

### Література

1. Приватне життя і поліція. Концептуальні підходи. Теорія та практика. / відп. ред. Ю.І. Рима-ренко. Київ : КНТ, 2006. 740 с.
2. Всеобщая декларация прав человека / Международные акты о правах человека. Сборник документов. Москва : Издательская группа НОРМА ИНФРА, 1999.
3. Конституція України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96%D0%B2%D1%80#Text>.
4. Закон України № 721-VII від 16 січня 2014 року «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та процесуальних законів щодо додаткових заходів захисту безпеки громадян». *Урядовий кур'єр*. 21 січня 2014 року, вівторок, № 11 URL: <http://ukurier.gov.ua/media/documents/2014/01/20/721-V%D0%86%D0%86.pdf>.

### Анотація

**Романова А. Є., Чернявський П. В., Соколова І. О.** Відповідальність за наклеп (дифамацію) в Україні та країнах світу. – Стаття.

Проблема дифамації, її нормативного оформлення, доведення й боротьби з нею у вітчизняному й зарубіжному науковому дискурсі була і є актуальною для розгляду.

Метою статті є дослідження відповідальності за наклеп і дифамацію станом на сьогодні в різних країнах світу та нашій із вами Батьківщині. Також у статті зроблено спробу дослідити питання дифамації в контексті можливості запровадження цього інституту в Україні на основі аналізу розвитку закордонних тенденцій цієї галузі права.

Незважаючи на те, що законодавчо термін «дифамація» в Україні не закріплений, останнім часом це явище дедалі частіше трапляється в українському суспільстві та становить загрозу демократичному ладу. Зважаючи на підвищену увагу до теми поваги репутації та збереження позитивного іміджу публічних осіб серед населення, вважаємо за доцільне розглянути таку правову категорію, як «дифамація».

Дифамація – це міжнародний правовий термін, який закріплено в законодавстві багатьох країн світу та який використовується як узагальнюючий щодо різних видів порушень особистих немайнових прав на захист честі, гідності, репутації й доброго імені.

У багатьох країнах дифамація підлягає переслідуванню як в цивільному, так і в кримінальному порядку. Специфіка такого переслідування витікає з відмінностей між цивільним і кримінальним правом у розвинених правових системах світу. Поняття «законодавство про дифамацію» зазвичай включає в себе всі закони, які захищають репутацію і честь громадян. Такі закони оперують широким спектром понять, а саме: приниження гідності, наклеп, образа й та інше.

У зв'язку з наведеним актуальним є визначення сутності дифамації, відповідальності за неї, відшукування балансу між свободою слова та захистом репутації громадян.

*Ключові слова:* дифамація, поширення неправдивої інформації, недостовірність, захист честі і гідності.

### Summary

**Romanova A. E., Chernyavsky P. V., Sokolova I. O. Responsibility for defamation in Ukraine and the world. – Article.**

The problem of defamation, its normative design, proof and struggle against it in domestic and foreign scientific discourse was and is relevant for consideration.

The aim of the article is to study the responsibility for slander and defamation, as of today, in different countries of the world and our homeland. The article also attempts to investigate the issue of defamation in the context of the possibility of introducing this institution in Ukraine based on the analysis of the development of foreign trends in this area of law.

Despite the fact that the term “defamation” is not enshrined in law in Ukraine, this phenomenon has recently become more common in Ukrainian society and poses a threat to democracy. Given the increased attention to the topic of respect for the reputation and preservation of the call sign of public figures among the population, we consider it appropriate to consider such a legal category as “defamation”.

Defamation is an international legal term that is enshrined in the laws of many countries around the world and is used as a generalization of various types of violations of personal non-property rights to protect honor, dignity, reputation and reputation.

In many countries, defamation is subject to both civil and criminal prosecution. The specificity of such persecution stems from the differences between civil and criminal law in the developed legal systems of the world. The concept of “defamation law” usually includes all laws that protect the reputation and honor of citizens. slander, insult, etc.

In connection with the above, it is important to determine the essence of defamation, responsibility for it, finding a balance between freedom of speech and protection of the reputation of citizens.

*Key words:* defamation, dissemination of false information, unreliability, protection of honor and dignity.



УДК 343.2

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3220>*А. І. Сосонська*

### **ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ ОСОБИ, ЯКА В ПЕРІОД ІСПИТОВОГО СТРОКУ ВЧИНИЛА НОВЕ КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ (Ч. 3 СТ. 78 КК УКРАЇНИ)**

**Постановка проблеми.** У відповідності до ч. 3 ст. 75 КК України (далі – КК) у випадках, передбачених частинами першою, другою цієї статті, суд ухвалює звільнити засудженого від відбування призначеного покарання, якщо він протягом визначеного іспитового строку не вчинить нового кримінального правопорушення і виконає покладені на нього обов'язки. Із наведеного випливає, що основною умовою призначення покарання у порядку ст. 71 КК України для особи, засудженої із визначенням іспитового строку відповідно до ст. 75 КК України, є вчинення нею нового кримінального правопорушення під час його перебігу. У випадку, якщо засуджений вчиняє кримінальне правопорушення, для нього настає негативний кримінально-правовий наслідок застосування норм про звільнення особи від відбування покарання з випробуванням, а саме реальне відбування покарання. Слід зазначити, що у цій ситуації нове покарання для особи, яка не дотрималася умов випробування, повинно бути більш суворим, оскільки законодавцем передбачено призначення покарання за правилами, встановленими ст. ст. 71, 72 КК. Разом із тим дискусійним є питання щодо можливості призначення покарання за сукупністю вироків у випадку, якщо один із них не набрав законної сили в установленому законом порядку.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Вивченню різних аспектів питань, які досліджуються у цій статті, присвячені праці М.І. Бажанова, В.І. Тютюгіна, Г.Р. Мартинишина, І.О. Зінченко та ін.

**Метою статті** є дослідити порядок та умови призначення покарання особі, засудженій у порядку ст. ст. 75, 76 КК, за сукупністю вироків.

**Основні результати дослідження.** Відповідно до частини 3 статті 78 КК у разі вчинення засудженим протягом іспитового строку нового кримінального правопорушення суд призначає йому покарання за правилами, передбаченими в статтях 71, 72 цього Кодексу. Положеннями статті 71 КК передбачено, що якщо засуджений після постановлення вироку, але до повного відбуття покарання вчинив новий злочин, суд до покарання, призначеного за новим вироком, повністю або частково приєднує невідбуту частину покарання за попереднім вироком [1].

У науковому середовищі дедалі частіше лунають різні думки щодо того, як саме слід розуміти сукупність вироків. Зокрема, більшість дискусій зводяться до того, чи може виступати умовою для призначення особі покарання за правилами ст. 71 КК вчинення нею нового злочину після вироку, який був проголошений, але не набрав законної сили. Одні науковці [2, с. 46] наполягають на встановленому раніше Верховним Судом України [3] правилі: покарання призначається за сукуп-

ністю вироків, коли засуджена особа до повного відбування основного чи додаткового покарання вчинила новий злочин, а також коли новий злочин вчинено після проголошення вироку, але до набрання ним законної сили.

На противагу цим поглядам дедалі частіше піднімається питання про хибність такої практики. Зокрема, Мартинишин Г.Р. визначає призначення покарання за сукупністю вироків як спеціальні правила, під якими слід розуміти правила вибору виду покарання та його розміру (строку) при постановленні вироку щодо особи, котра після набрання законної сили обвинувальним вироком суду, але до повного відбуття основного чи додаткового покарання, призначеного за цим вироком, вчинила нове кримінальне правопорушення. Вона вважає, що правила призначення покарання за сукупністю вироків необхідно застосовувати з моменту вступу вироку в законну силу, оскільки лише з цього моменту вирок набуває юридичного значення, зокрема, відповідно до ст. 88 КК, породжує судимість і саме з моменту набрання обвинувальним вироком суду законної сили для особи настає кримінальна відповідальність. [4, с. 243]

З огляду на вищенаведене можна зауважити, що положення ч. 1 ст. 71 КК, відповідно до якої призначення покарання за сукупністю вироків можливе за умови вчинення нового кримінального правопорушення під час іспитового строку чи невідбутого покарання, не відповідають вимогам статті 62 Конституції України, відповідно до якої особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. Таким чином, необхідно надати відповідь на питання – коли саме особа повинна вважатися засудженою за попередній злочин (з моменту набрання вироком, ухваленим із застосуванням статті 75 КК, законної сили, чи з дня його проголошення, незалежно від того, набрав обвинувальний вирок законної сили чи ні).

Розглядаючи це запитання, зауважимо, що у ч. 3 ст. 78 КК настання такого негативного кримінально-правового наслідку як призначення покарання у відповідності до статті 71, 72 КК виникає саме у разі вчинення засудженим протягом іспитового строку нового кримінального правопорушення. Також у ч. 1 ст. 165 Кримінально-виконавчого Кодексу України ( далі- КВК ) вказано, що іспитовий строк обчислюється з моменту проголошення вироку суду [6]. Таким чином, законодавцем не встановлено вимоги щодо призначення покарання за сукупністю вироків виключно у випадку набрання законної сили попереднім вироком, яким особу звільнено від відбування покарання з іспитовим строком. М.І. Бажанов вказував, що не може бути підставою для застосування правил призначення покарання за сукупністю вироків вчинення нового злочину лише після набрання вироком законної сили, якщо така умова прямо суперечить тексту закону про кримінальну відповідальність, у якому мова йде про вчинення нового злочину після винесення вироку. Із цього він робить висновок, що поняття «засудження» у даному випадку означає саме момент проголошення судом вироку [7, с. 31]. Разом із тим, виникають питання, як бути у тій ситуації, коли особа засуджується за вчинення нового кримінального правопорушення під час іспитового строку, їй призначається покарання відповідно до вимог ч. 3 ст. 78, ст. ст. 71, 72 КК, але в подальшому попередній вирок

скасовується і особа визнається невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення, за яким її було звільнено від відбування покарання з випробуванням?

Окремі науковці вважають, що призначення покарання за сукупністю вироків може бути реалізовано лише у випадку набрання законної сили попереднім вирокком. Так, Тютюгін В.І. та Зінченко І.О. вказують, що дійсно у тексті ч. 1 ст. 71 КК зазначається про вчинення нового кримінального правопорушення після постановлення вироку без вказівки на те, чи набрав такий вирок законної сили. Однак це лише частина приписів закону, бо повний його текст цим далеко не обмежується і включає в себе також положення, згідно з якими цей новий злочин вчиняється не тільки після постановлення вироку, а й вчиняється засудженням до повного відбуття покарання. У зв'язку із цим, зауважують науковці, тлумачення ч. 1 ст. 71 КК повинно здійснюватися не шляхом виривання з її тексту окремих слів чи фраз, а лише у повному обсязі, тобто в контексті (взаємозв'язку) з іншими її положеннями, бо лише такий підхід здатний забезпечити з'ясування дійсного змісту приписів закону [9, с. 249]. Зазначені автори посилаються на норму, закріплену у ст. 4 КВК, відповідно до якої підставою відбування покарання є лише такий обвинувальний вирок суду, який набрав законної сили. Вони доходять до висновку, що не може відбувати покарання особа, відносно якої вирок ще не набрав законної сили, адже саме із цього моменту за нормами КВК особа перестає бути підсудним і набуває статусу засудженої. Таким чином, стверджують науковці, вказівка в тексті закону на вчинення нового кримінального правопорушення засудженням до повного відбуття ним покарання за попереднім вирокком дає підстави вважати, що ст. 71 КК навіть у чинній її редакції припускає застосування її правил лише за умови, якщо нове кримінальне правопорушення було вчинено після проголошення за попередній злочин вироку, який набрав законної сили.

Крім того, як доцільно зауважує Тютюгін В.І., під час вирішення питання про можливість призначення покарання за сукупністю вироків суд має враховувати, що негативна оцінка (осуд) з боку держави як особи винного, так і вчиненого нею діяння набувають статусу офіційних і юридично значущих лише з моменту, коли обвинувальний вирок суду набирає законної сили. Саме з цього моменту з'являються не тільки моральні (психологічні), а й юридичні підстави для застосування правил призначення покарання, передбачених ст. 71 КК.

Із цього ж приводу Верховний Суд у постанові від 26 квітня 2018 року (справа № 639/9081/15-к) висловив позицію про те, що суди не мають права призначати покарання на підставі ч. 4 ст. 70 КК України за наявності попереднього вироку, який не набрав законної сили. Такого висновку суд дійшов, виходячи з положень ст. 62 Конституції України, ч. 1 та 5 ст. 17 КПК, ч. 1 ст. 88 КК, за змістом яких до того моменту, поки обвинувальний вирок суду не набрав законної сили, особа вважається невинуватою у вчиненні злочину, а тому відповідні державні органи повинні поводитися з нею як невинуватою особою. Такі висновки відповідають практиці Європейського суду з прав людини, наприклад, рішення у справі «Аллєне де Рібемон проти Франції». Зокрема, у пункті 35 цього рішення ЄСПЛ вказує: «Презумпція невинуватості, яка закріплена у п. 2 статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, є одним із елементів справедли-

вого судового процесу, на якому наголошує і п. 1 тієї ж статті (див. також рішення у справі Девеер проти Бельгії від 27 лютого 1980 р. Серія А, т. 35, стор. 30, п. 56, і рішення «Аллєне де Рібемон проти Франції», стор. 15, п. 27). Цей принцип порушується, якщо суд проголосить обвинуваченого винуватим, у той час як його винуватість не була попередньо доведена» [10].

Розглядаючи це питання, можна звернути увагу також на невідповідність змісту правових норм КК і КПК, які визначають початок відбування іспитового строку за статтею 75 КК України та початок набрання вироком законної сили. Із аналізу норм 395, 532, 533, 534, 535 КПК України випливає, що обвинувальний вирок суду набирає законної сили через 30 днів після його винесення у випадку, якщо сторонами кримінального провадження не було внесено апеляційну скаргу. Саме тоді для засудженого, звільненого від відбування покарання на підставі статті 75 КК, застосовується пробаційний нагляд уповноваженим органом з питань пробації. У випадку ж апеляційного оскарження вирок вважається таким, що не набрав законної сили і до виконання не звертається, допоки справа не буде вирішена судом апеляційної інстанції.

Це не узгоджується зі змістом статті 165 КВК, в якій вказується, що іспитовий строк обчислюється із моменту проголошення судового рішення. Так, іспитовий строк, який встановлюється відповідно до статті 75 КК України, не може розглядатися окремо від всього вироку. У попередніх дослідженнях вже висловлювалася позиція щодо того, що можливо було б внести зміни до статті 165 КВК України та вказати про початок перебігу іспитового строку із дня набрання законної сили обвинувальним вироком суду. У випадку, якщо запропоновані вище зміни буде внесено і до ч. 1 статті 71 КК України, то усі суперечливі питання щодо застосування норм цієї статті буде усунуто.

Негативний кримінально-правовий наслідок, передбачений ч. 3 ст. 78 КК України, є найбільш суворішим із перелічених у цій статті, оскільки особа не лише направляється для відбування раніше їй призначеного за попереднім вироком покарання внаслідок скасування іспитового строку, а й отримує нове покарання, більш суворе від раніше призначеного. На цьому наголошується і у п. п. 25, 26 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику призначення судами кримінального покарання» № 7 від 24.10.2003, відповідно до яких «судам необхідно враховувати, що остаточне покарання за сукупністю вироків має бути більшим від покарання, призначеного за новий злочин і від невідбутої частини покарання за попереднім вироком» [5].

З огляду на вищенаведене вбачається, що, визнаючи особу винною у вчиненні кримінального правопорушення під час невідбутого покарання за попереднім вироком, суди повинні визначити вид і розмір покарання за новий злочин, потім точно встановити невідбуту частину покарання за попереднім вироком, а після цього призначити остаточне покарання за сукупністю вироків шляхом повного чи часткового приєднання цієї невідбутої частини покарання за попереднім вироком до нового покарання.

Слід зазначити, що встановлення невідбутої частини покарання, якщо особу засуджено відповідно до вимог статті 75 КК, на практиці викликає певні про-

блеми. На це, зокрема, звертає увагу і Білоконев В.М., зауважуючи, що судді в цих випадках плутаються: при застосуванні правил ст. 71 КК помилково невідбутою частиною покарання за попереднім вироком вважають термін іспитового строку (замість розміру призначеного покарання).

У постанові Пленуму Верховного Суду України № 7 встановлено, що при визначенні покарання за правилами ст. 71 КК до покарання за новим вироком повністю або частково приєднується невідбута частина покарання за попереднім вироком, а тому суди повинні точно встановлювати невідбуту частину основного й додаткового покарань і зазначити їх вид та розмір у новому вироку. При цьому, якщо нове кримінальне правопорушення вчинено особою, раніше звільненою від відбування покарання з іспитовим строком, то невідбутою частиною покарання за попереднім вироком треба вважати покарання, від відбування якого особу звільнено відповідно до статті 75 КК, за винятком часу тримання під вартою в порядку запобіжного заходу або затримання, чи перебування в медичному закладі (п. 26 Постанови).

Із наведеного можна зробити висновок, що у випадку засудження у порядку статті 71 КК особи, яка раніше звільнялася від відбування покарання на підставі статті 75 КК України, невідбутою частиною покарання є усе покарання (як основне, так і додаткове) у повному розмірі, призначеному попереднім вироком суду. Такої саме позиція на даний час дотримується і Касаційний кримінальний суд у складі Верховного Суду, який зазначає, що у випадку вчинення особою нового злочину до закінчення іспитового строку при звільненні від відбування покарання з випробуванням на підставі статті 75 КК невідбутою частиною покарання є раніше призначене покарання в його повному обсязі, оскільки на момент вчинення нового злочину воно ще не відбувалось засудженим [8].

Відповідно до положення ч. 4 ст. 71 КК остаточне покарання за сукупністю вироків має бути більшим від покарання, призначеного за нове кримінальне правопорушення, а також від невідбутої частини покарання за попереднім вироком, за винятком визначення шляхом поглинення одного покарання іншим, призначеним у максимальному розмірі. Крім того, у разі наявності додаткового покарання (як за новим, так і за попереднім вироком) воно або його невідбута частина обов'язково має бути приєднано до нового остаточного покарання, призначеного за сукупністю вироків (ч. 3 ст. 71 КК).

Разом із тим законодавець визначив і максимальну межу покарання, яке може бути призначене особі за сукупністю вироків. Таке визначення проведено відповідно до положень Загальної частини КК України, за яких при складанні покарань за сукупністю вироків загальний строк покарання не може перевищувати максимального строку покарання, встановленого для даного виду покарання в Загальній частині цього Кодексу (ч. 1 ст. 71 КК). Це означає таке.

По-перше, звільнення від відбування покарання на підставі ст. 75 КК України можливе лише при призначенні основного покарання у вигляді виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження та позбавлення волі на строк не більше 5 років. Відповідно до статті 57 КК України виправні роботи можуть встановлюватися на строк від 6 місяців до 2 років із відрахуванням із суми заробітку засудженого в дохід держави в межах від 10 до 20 відсотків. Згідно із

статтею 58 КК службові обмеження для військовослужбовців встановлюються від 6 місяців до 2 років. Відповідно до частини 2 статті 61 КК України обмеження волі на строк від 1 до 5 років, а позбавлення волі згідно ч. 2 ст. 63 КК – у межах від 1 до 15 років.

По-друге, згідно із ч. 1 ст. 72 КК при складанні покарань за сукупністю вироків менш суворий вид покарання переводиться у більш суворий, виходячи із співвідношення, передбаченого у пунктах 1- 4 цієї статті. Однак при призначенні покарання за сукупністю вироків існують свої особливості, зокрема, ч. 3 ст. 72 КК передбачено, що основні покарання у вигляді штрафу та позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю при призначенні їх за сукупністю вироків та сукупністю злочинів складанню із іншими видами покарань не підлягають та виконуються самостійно. Це означає, що у разі, якщо особа, звільнена від відбування покарання на підставі статті 75 КК, вчиняє у період іспитового строку нове кримінальне правопорушення, за яке призначено покарання у вигляді штрафу або позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю, принцип призначення покарання, визначений у частині 1 статті 71 КК щодо повного чи часткового складання покарань, не застосовується. Остаточне покарання за сукупністю вироків у такому випадку передбачає самостійне виконання як попереднього, так і ново-призначеного покарання, тобто остаточне покарання за своїм обсягом збільшується.

При цьому слід зазначити, що словосполучення «самостійне виконання покарань» зовсім не означає окреме виконання покарання із застосуванням ст. 75 КК за попереднім вироком та штрафом або позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю за новим. Це означає скасування іспитового строку, направлення засудженого для реального відбування призначеного йому за попереднім вироком покарання у вигляді виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження або позбавлення волі на строк не більше 5 років та, окрім цього, ще й відбування покарання у вигляді штрафу або позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю, призначеного за вчинення кримінального правопорушення під час іспитового строку. Саме таке положення і викладено у п. 10 постанови Пленуму Верховного Суду України № 7, де передбачено, що у відповідності до ч. 2 ст. 75 КК України суд за наявності визначених законом підстав може ухвалити рішення про звільнення засудженого від відбування покарання з випробуванням, якщо він протягом іспитового строку не вчинить нового кримінального правопорушення і виконає покладені на нього обов'язки. Виходячи з цих положень закону, а також зі змісту частини 3 статті 78 КК, у разі вчинення особою під час іспитового строку нового кримінального правопорушення суди мають розцінювати це як порушення умов застосування статті 75 КК і призначати покарання за сукупністю вироків на підставі статті 71 КК, тобто у таких випадках повторне звільнення від відбування покарання з випробуванням на підставі статті 75 КК є неприпустимим.

Отже, в разі засудження особи за кримінальне правопорушення, вчинене у період іспитового строку, та призначення покарання, яке згідно з частиною 3 статті 72 КК за сукупністю вироків складанню з іншими видами покарань не підлягає (штраф або позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю),

суд має застосувати положення статті 71 КК і визначити за сукупністю вироків таке остаточне покарання, яке має бути більшим як від покарання, призначеного за новий злочин, так і від невідбутої частини покарання за попереднім вирокком. У такому випадку суд повинен визначити остаточне покарання із урахуванням невідбутої частини покарання за попереднім вирокком та покарання за новим вирокком, ухваливши рішення про їх самостійне виконання.

По-третє, у ч. 1 ст. 71 КК встановлено лише два шляхи для призначення остаточного покарання за сукупністю вироків: 1) часткове приєднання невідбутої частини покарання за попереднім вирокком до покарання, призначеного за нове кримінальне правопорушення і 2) повне приєднання таких покарань. Із цих правил існує єдине виключення – якщо за останнє із вчинених кримінальних правопорушень особі призначається покарання у вигляді довічного позбавлення волі. Зокрема, у ч. 2 ст. 71 КК вказано, що при складанні покарань у вигляді довічного позбавлення волі та будь-яких менш суворих покарань загальний строк покарання, остаточного призначеного за сукупністю вироків, визначається шляхом поглинення менш суворих покарань довічним позбавленням волі. Також встановлено застереження щодо остаточного розміру покарання за сукупністю вироків, якщо покарання призначаються у вигляді лише позбавлення волі. У такому випадку, відповідно до ч. 2 ст. 71 КК України, максимальне покарання за сукупністю вироків не може перевищувати загалом 15 років, а у випадку, якщо один із вчинених злочинів відповідно до статті 12 КК України є особливо тяжким – 25 років.

**Висновки.** У відповідності до приписів ст. ст. 71, 72, 78 КК України для призначення покарання за сукупністю вироків необхідно, щоб нове кримінальне правопорушення було вчинено під час іспитового строку. Однак якщо на момент засудження особи за нове кримінальне правопорушення, вчинене нею після постановлення попереднього вироку, набрання ним законної сили буде призупинено внаслідок апеляційного оскарження і остаточне судове рішення судом апеляційної інстанції прийняте не буде, застосування ч. 1 ст. 71 КК України суперечитиме положенням статті 62 Конституції України та практиці Європейського суду з прав людини. Отже, на даний час виникла потреба у внесенні змін до ч. 1 ст. 71 КК, яку можна викласти, наприклад, у такій редакції: «Якщо засуджений після постановлення вироку, який набрав законної сили у встановленому порядку, але до повного відбуття покарання вчинив нове кримінальне правопорушення, суд до покарання, призначеного за новим вирокком, повністю або частково приєднує невідбуту частину покарання за попереднім вирокком».

### Література

1. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05 квіт. 2001 р. № 2341-14. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 20.12.2020).

2. Білоконеv В.М. Призначення покарання за сукупністю злочинів та вироків (судова практика). Запоріжжя : Глазунов С.О., 2009. 225 с.

3. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2003 № 7 «Про практику призначення судами кримінального покарання». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-03#Text> (дата звернення: 20.12.2020).

4. Маргинишин Г.Р. Пропозиції щодо вдосконалення правил призначення покарання за сукупністю вироків. *Право і суспільство*. 2012. № 2. С. 242–247.

5. Про практику призначення судами кримінального покарання: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 7 від 24 жов. 2007 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-03> (дата звернення: 20.12.2020).

6. Кримінально-виконавчий кодекс України : Закон України від 11 лип.2013 р. № 1129-15. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15> (дата звернення: 20.12.2020).

7. Бажанов М.И. Множественность преступлений по уголовному праву Украины : монография. Харьков : Нац. юрид. акад. Украины им. Я. Мудрого, 2000. 124 с.

8. Постанова Першої судової палати Касаційного кримінального суду у складі ВС у справі № 202/1154/17 від 23.10.2018. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/77507691> (дата звернення: 20.12.2020).

9. Зінченко І.О., Тютюгін В.І. Множинність злочинів: поняття, види, призначення покарання : монографія. Харків : Націон. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого, 2008. 336 с.

10. Дело «Аллене де Рибермон (ALLENET DE RIBEMONT) против ФРАНЦИИ», постановление суда от 10 февраля 1995 г. URL: <https://cedem.org.ua/library/sprava-alene-de-ribemon-proty-frantsiyi> (дата звернення: 20.12.2020).

### Анотація

**Сосонська А. І. Призначення покарання особі, яка в період іспитового строку вчинила нове кримінальне правопорушення (ч. 3 ст. 78 КК України).** – Стаття.

У статті висвітлено умови, за яких особі, яка вчинила кримінальне правопорушення упродовж іспитового строку, може бути призначено покарання на підставі ст. ст. 71, 72 КК України. Розглянуто порядок призначення покарання за сукупністю вироків особі, звільненій від відбування покарання з випробуванням. Наведено точки зору науковців щодо можливості призначення нового покарання в порядку ст. 71 КК України особі, обвинувальний вирок відносно якої не набрав законної сили. Проаналізовано положення ч. 1 ст. 71 КК, відповідно до якої призначення покарання за сукупністю вироків можливе за умови вчинення кримінального правопорушення під час іспитового строку чи невідбутого покарання, у відповідності до вимог статті 62 Конституції України, відповідно до якої особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. Наведено практику Європейського суду із прав людини щодо визначення принципу «презумпції невинуватості» та застосування у вітчизняному законодавстві. У взаємозв'язку із цим висловлено думку, що якщо на момент засудження особи за нове кримінальне правопорушення, вчинене нею після постановлення попереднього вироку, набрання ним законної сили буде призупинено внаслідок апеляційного оскарження і остаточне судові рішення судом апеляційної інстанції прийняте не буде, застосування ч. 1 ст. 71 КК України суперечитиме положенням статті 62 Конституції України та практиці Європейського суду із прав людини. У статті звернуто увагу на невідповідність змісту правових норм КК і КПК, які визначають початок відбування іспитового строку за статтею 75 КК України та початок набрання вироком законної сили. Проаналізовано поняття «самостійне виконання покарань» у випадку призначення остаточного покарання за статтями 71, 72 КК України. Досліджено судову практику з наведених питань, запропоновано змінити диспозицію частини 1 статті 75 КК України і визначити однією з умов призначення покарання за сукупністю вироків – набрання законної сили попереднім вироком суду.

*Ключові слова:* покарання, звільнення, випробування, іспитовий строк, сукупність вироків, невідбута частина покарання.

### Summary

**Sosonska A. I. Sentencing a person who during the probationary period committed a new criminal offence (under part 3 of Art. 78 of the Criminal Code of Ukraine).** – Article.

The article highlights the conditions under which a person who has committed a criminal offense during the probationary period may be sentenced under Art. 71, 72 of the Criminal Code of Ukraine. The procedure for imposing a sentence on a set of sentences for a person released from serving a probation sentence is considered. The views of scholars on the possibility of imposing a new punishment in accordance with Art. 71 of the Criminal Code of Ukraine to a person against whom the conviction has not entered into force. The provisions of Part 1 of Art. 71 of the CC, according to which the imposition of punishment on a set of sentences is possible if a criminal offense during probation or unserved punishment, in accordance with Article 62 of the Constitution of Ukraine, according to which a person is presumed innocent and can not be criminally punished until her guilt is legally proven and established by a court conviction. The case



law of the European Court of Human Rights on determining the principle of presumption of innocence and application in domestic law is given. In this regard, the opinion is expressed that if at the time of conviction of a person for a new criminal offense committed by him after the previous sentence, his entry into force will be suspended due to appeal and the final court decision will not be made, the application of Art. 1 st. 71 of the CC of Ukraine will contradict the provisions of Article 62 of the Constitution of Ukraine and the case law of the European Court of Human Rights. The article draws attention to the inconsistency of the content of the legal norms of the CC and the CPC, which determine the beginning of the probationary period under Article 75 of the CC of Ukraine and the beginning of the entry into force of the sentence. The concept of independent execution of punishments in the case of sentencing under Articles 71 and 72 of the CC of Ukraine is analyzed. Judicial practice on the above issues is studied, it is proposed to change the disposition of part 1 of Article 75 of the Criminal Code of Ukraine and to determine one of the conditions for sentencing for a set of sentences – the entry into force of a previous court sentence.

*Key words:* punishment, release, probation, probationary period, set of sentences, unserved part of the sentence.

УДК 340.12

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3221>*Д. В. Торгонський*

## **СВІТОВИЙ ПРАВОВИЙ ПОРЯДОК: COVID-19 ЯК МУЛЬТИПЛІКАТОР ВИКЛИКІВ І ЗАГРОЗ**

Сучасний правовий порядок являє собою складне, багатогранне явище, яке «дзеркально» відбиває правову структуру суспільства, поєднує у собі різноманітні складові, що відображають всю картину правового впорядкування суспільної життєдіяльності [3, с. 157].

У сьогоденних реаліях світовий правовий порядок перебуває під постійними викликами і загрозами – незважаючи на значні зусилля прогресивної спільноти, наявність певних механізмів регулювання відносин на міжнародній арені та всередині країн, світовий соціум не зміг побороти проблеми нерівноправ'я, зупинити перманентне виникнення військових конфліктів, ефективно розв'язати демографічні, економічні, екологічні та інші світові проблеми чи хоча б встановити реально дієві механізми ефективного реагування на них.

Сучасні тенденції розвитку людства мусять корелюватися з глобалізаційними процесами: виникає все зростаюча залежність сучасних держав у правовій, політичній, економічній та інших сферах. Поглиблення економічного, соціального, культурного та наукового обміну стає необхідною передумовою успішності сучасної держави. Дедалі більше людей розуміє, що проблеми світового масштабу неможливо розв'язати самостійно – розв'язання деяких можливе лише за умови обмеження власних інтересів на користь усіх. Тож роль держав, міжурядових і неурядових організацій, транснаціональних корпорацій та інших акторів на міжнародній арені зазнає суттєвих змін, взаємодії держав і народів на всіх рівнях приречені на орієнтацію на універсальні системи цінностей, принципів, системи врегулювання відносин та конфліктів.

Особливого драматизму ці процеси набули на фоні пандемії COVID-19, яка «спричинила потужний струс усіх важливих для людства сфер – глобалізації і націоналізації, конкуренції і кооперації, економіки і політики, медицини і освіти, блискавично змінивши усталені диспозиції, поставивши всю земну цивілізацію у стан лавиноподібного звільнення від накопиченої за минулі десятиліття ентропії, гранично загостривши відчуття непередбачуваності пов'язаних зі зростаючою нестійкістю як окремих складових світової системи, так і її як цілого, ризиків глобальної і локальної флуктуації» [4, с. 7].

Пандемія COVID-19 нанесла значну шкоду світовим демократичним процесам – розриваючи електоральні цикли та підважуючи в слабких демократіях політичні права та свободи громадян, інтоксикає вразливі суспільства посиленням симптомів націоналізму, євроскептицизму та антиглобалізму.

Постановка в порядку денному на перше місце боротьби з пандемією дало можливість схильним до авторитаризму лідерам монополізувати політичний дискурс,

приглушити голоси критиків режиму та прийняти законодавчі ініціативи, що на невизначений час обмежують права та свободи громадян.

Мотивуючи свої дії необхідними для подолання пандемії, оперуючи ЗМІ та введенням в оману електорату, такі лідери отримали потужний механізм реалізації своїх амбіцій, що часто завдає додаткової шкоди за наявних загроз – відхилення від курсу демократичного розвитку, неправомірне порушення прав і свобод громадян, монополізація влади і направлення своїх зусиль на подолання опозиційних рухів замість необхідних кроків для подолання спільного ворога ставить під загрозу правовий порядок та може призвести до регресу у його досягненнях.

Прикладом є введення в Угорщині надзвичайного стану на невизначений термін. Така міра не є необхідною і вчинена заради отримання надзвичайних повноважень, що дозволяють владі країни вчиняти будь-які дії, навіть якщо вони не стосуються подолання пандемії. З часом COVID-19 буде зупинено, а ось устрою країни може бути нанесена значна шкода.

Іншим проявом користування ситуацією є відмова від введення надзвичайного стану у Польщі не заради підтримки демократичного устрою, а для забезпечення проведення президентських виборів за сприятливих умов для чинного президента.

Окрім внутрішніх конфліктів, у країнах пандемія COVID-19 значно вплинула на протистояння на міжнародній арені. Незважаючи на закриття кордонів, між політиками відбувається спалах процесів, спрямованих на взаємодії між країнами для подолання пандемії. Не всі суб'єкти міжнародних відносин використовують це для подолання загрозової епідеміологічної ситуації та підтримки одна одної. COVID-19 вніс значні зміни до існуючих взаємовідносин і дозволив віднести існуючі до нього проблеми на другий план, чим скористались недобросовісні учасники – під час пандемії, прикриваючись загрозою вірусу, вони намагаються посилити свої позиції на міжнародній арені та спірні моменти вирішити на свою користь.

Так, Росія намагається використати особливу вразливість в країнах Європейського союзу до COVID-19. Спад виробництва, колапс бізнесу та втрата через карантин робочих місць дозволяє посилити свій вплив та знизити антиросійські настрої. Тактична майстерність Росії та швидкість дій у справі надання допомоги Італії вказує на те, що Російська Федерація продовжуватиме здійснювати подібні точкові кроки для послаблення проєвропейської позиції середземноморських держав, намагаючись вибудувати коло держав, які активніше лобюватимуть зняття санкційного режиму ЄС проти РФ.

У таких умовах світовий правовий порядок – структура правового буття світового соціуму, що складається з багатогранної конструкції поєднання правових проявів на всіх рівнях, взаємодії спільного і суперечності відмінного – стає надзвичайно вразливим. Він відображає правову дійсність і ефективність права на даному етапі розвитку людства в русі і динаміці. Незважаючи на значний прогрес демократичних трансформаційних процесів у міжнародному праві та позитивних змінах всередині країн після Другої світової війни, існуючі загрози знижують реальну ефективність правового порядку і часто встановлені на папері норми не відповідають правовій реальності.

Світовий правовий порядок є частиною загального світопорядку, який є системою організації відносин між людьми в процесі розвитку світових політичних, економічних, соціальних, культурних та правових процесів і віддзеркалює рівень розвитку людства, реальну структуру по взаємодії між людьми на всіх рівнях і у всіх проявах при існуючих проблемах та небезпеках та являється результатом синергетичної взаємодії всіх проявів життя соціуму. В такій структурі складно визначити важливі чи другорядні сфери, оскільки вони всі пов'язані між собою. Зв'язок між одними є майже не помітним, тоді як інші не можуть існувати без тісної взаємодії. Наприклад, вплив релігії на сучасну медицину є незначним, проте у сфері культури, у тому числі і правової релігія є потужним фактором, з яким необхідно рахуватися.

Правовий порядок у структурі світу зображає тісні зв'язки з усіма іншими сферами шляхом регламентації процесів, які між ними відбуваються. Його завдання полягає в створенні правового клімату, який буде підтримувати ефективні взаємодії людей у всіх сферах, чітко і доцільно відповідати на виникаючі небезпеки, здійснювати трансформацію відносин в залежності від викликів буття і спроможностей людства. У загальному світопорядку правовий порядок стверджується у взаємодії з іншими сферами життєдіяльності соціуму. Саме ці взаємозв'язки і потребують культивування і розвитку.

Важливим аспектом ствердження світового правового порядку є його взаємодія з політикою, що охоплює процеси формування і діяльності міжнародних суб'єктів (організації, країни), зовнішні відносини між учасниками та внутрішні процеси кожного з них. Світовий правовий порядок має задавати сучасні параметри і практики стримувань деструктивних політик, чи хоча б мінімізації їх негативних проявів. Такий імператив посилюється ще й тому, що у наш час саме із політичної сфери розійшлися інтенції, які призвели до загрозливих струсів у всій системі світового порядку.

На жаль, у сучасних умовах на глобальному рівні виявила себе дуже загрозлива для світового правового порядку тенденція зосередження держав на внутрішньому, національному порядку денному.

В умовах пандемії зведено до історичного мінімуму переміщення людей між країнами, що призвело до фрагментованості, і певної аморфності світового правового порядку. І навіть збройні конфлікти у різних частинах світу відходять на другий план на тлі нового загострення протистояння між великими державами, яке повертає світ у стан нової холодної війни.

Світ зіштовхнувся не тільки з пандемією, яка потребує надзвичайних заходів та мобілізації ресурсів, але й з новим витком геополітичних змагань у супроводі «інфодемії» пропаганди та дезінформації. Зокрема ЄС, за словами Високого представника Жозепа Борреля, знаходиться в центрі «битви наративів», де Китай та Росія пропонують свою «антиліберальну» альтернативу.

Світовий правовий порядок знаходиться у прямій залежності від стану світової економіки. Реальна дія права забезпечується складним апаратом на міжнародній арені та всередині кожного її учасника. Пандемія COVID-19 нанесла величезну шкоду промисловості, бізнесу. Велика кількість платників податків залишились

без можливості працювати і тепер самі потребують допомоги. Через обмеження бюджету країн не отримують величезні маси коштів. В хід запуснені всі резерви, але вони не безмежні і не панацея при існуючій реальній ситуації. Неefективність, бездумність та бажання наживи вганяє світову економіку в ще більшу прірву з часів Великої депресії.

Слабкі економіки в певних країнах і в кращі часи не могли швидко, точно і ефективно справлятися з виникаючими проблемами. Сьогодні все стало набагато гірше. Обмеження нерозвиненої економіки не дають оперативно зупинити вірус. Лише об'єднання всіх учасників світового соціуму дозволить достатньо профінансувати найбільш постраждалі сектори, ведення обмежувальних заходів підкріпити реальної допомогою. Обмеження не повинні руйнувати правовий порядок, а бути зваженими, доцільними.

Серйозні небезпеки можуть виникнути і тому, що в умовах виявленої вразливості суспільств щодо поширення епідемій, організації екстремістського чи терористичного спрямування будуть намагатися використати біологічну зброю для досягнення своїх цілей. Це вимагає організації міждержавної співпраці і вироблення дієвих механізмів протидії таким загрозам. З іншого боку, у цей період посилилася горизонтальна природа правового порядку як устрою відносин між країнами, корпораціями, громадянами[4, с.13].

Хоча COVID-19 змусив винести на другий план міжнародні військові конфлікти, вони є і не стали від цього меншою загрозою. Навпаки, під час пандемії вони стають ще небезпечнішими. Незважаючи на спільну реальну загрозу певні суб'єкти пестують свої злочинні амбіції і не бажають припиняти вирішувати питання за допомогою зброї – неважливо реально використовуючи її чи лише лякаючи своїх опонентів, нехтуючи життям та здоров'ям своїх військовослужбовців. Такі дії мають руйнівний вплив для правового порядку і часто у регіонах військових конфліктів він не витримує викликів – настає анархія, беззаконня, нехтування банальними правами і свободами людей з єдиною метою – просто вижити.

Історики підраховали, що за останні 5,5 тисячі років на Землі відбулося 15,5 тисячі війн і воєнних конфліктів (в середньому 3 війни на рік). За 15 років, з кінця XIX століття до Першої світової війни, було зареєстровано 36 війн і воєнних конфліктів (в середньому 2,4 на рік). За 21 рік між двома світовими війнами сталося 80 війн (4 на рік). З 1945 по 1990 рік відбулося 300 війн (в середньому 7-8 на рік). А за останні 10 років XX століття відбулося близько 100 війн і воєнних конфліктів (10 на рік) [1, с. 52].

Статистика показує, що незважаючи на прогрес, розвиток міжнародного права і співпраці коефіцієнт військових конфліктів за останнє десятиліття вищий ніж будь-коли. Передова світова спільнота постійно намагається знайти ефективний механізм запобігання цьому, але неоднозначність дій деяких учасників міжнародної арени призводить до виникнення нових і підтримку старих.

Процес глобалізації створює безпрецедентні виклики у сфері безпеки, за своєю суттю він кардинально змінює всю світову ситуацію. Локальні війни і воєнні конфлікти сучасності спричиняються двома різними тенденціями – «зіткненням цивілізацій» і боротьбою за природні ресурси [2, с. 408].

Більшість війн чи військових конфліктів відбувається через боротьбу за ресурси. Прикладів безліч: Афганістан, Іран, Сирія, Чечня, Сербія, Лівія, Грузія стали театрами бойових дій за волею «сильних цього світу» з переділу ресурсів. Водночас часто одна зі сторін може навіть не отримати вигоди, а лише не дати отримати її іншій. Війна нанесла величезну шкоду територіям, населенню і економіці. Під час ведення бойових дій складно говорити про підтримку правопорядку, а після закінчення конфлікту він ще довго не потрапить в список першочергових задач.

Прикладом зіткнення цивілізацій є військовий конфлікт на сході України, який триває вже понад сім років. Після направлення України на курс зближення з Європою і подальший вступ ЄС, Росія вирішила всіма засобами запобігти збільшення впливу конкурентів з ЄС і виходу України з під свого впливу. Цинічно захопивши Крим, відчуючи безкарність, фальсифікуючи дані та спотворюючи дійсність сусіди-агресори вчинили спробу приєднати ще Донецьку та Луганську області. За допомогою прихованого фінансування і військової допомоги Росія намагалась виставити перехід цих областей як волевиявлення населення, за чим приховане банальне захоплення. За роки конфлікту економіка обох країн понесла величезні непотрібні збитки, вбито велика кількість військовослужбовців та мирного населення, економіка території де велись бої лежить в руїнах. Вся світова спільнота пильно спостерігає і намагається вплинути на закінчення конфлікту. Як би Росія не намагалась приховувати свої злочинні дії – всім зрозуміло хто ініціатор конфлікту і по чий вині він досі продовжується. Саме на цьому конфлікті видно неефективність існуючого механізму залагодження міжнародних конфліктів, що направляє на пошуки нових засобів, без яких світовий правовий порядок буде постійно знаходитись під загрозою.

Отже, у сучасних реаліях світовий правовий порядок перебуває під постійними викликами і загрозами – незважаючи на значні зусилля прогресивної спільноти, наявність певних механізмів регулювання відносин на міжнародній арені та всередині країн, світовий соціум не зміг побороти проблеми нерівноправ'я, зупинити перманентне виникнення військових конфліктів, ефективно розв'язати демографічні, економічні, екологічні та інші світові проблеми чи хоча б встановити реально дієві механізми ефективного реагування на них. Особливого драматизму ці процеси набули на фоні пандемії COVID-19.

Важливим ресурсом утвердження і розвитку світового правового порядку є людський капітал, «міжнародна дипломатія» мільйонів людей, яка у сучасних умовах також піддається новим викликам, але й отримує нові імпульси і виявляє себе в нових формах. Загрозливе загострення сучасних економічних, екологічних та епідеміологічних загроз має активізувати процеси по контролю зв'язку діяльності людства з природою, боротьби з катастрофами техногенного і природного характеру. Формування світового правового порядку сьогодні, як ніколи, залежить від усвідомлення людськими спільнотами, державами, політичними лідерами взаємопов'язаності сучасного світу, складності і актуальності посталих перед людством викликів, і пошуку ефективних шляхів вирішення нагальних проблем.

### Література

1. Бодрук О.С. Структури воєнної безпеки: національний та міжнародний аспекти : монографія. Київ : НППМБ, 2001. 300 с.
2. Грани глобализации, трудные вопросы современного мира / под ред. А.Б. Вебера. Москва : Альпина Паблишер, 2003. 592 с.
3. Оборотов Ю.Н. Традиции и новации в правовом развитии. О.: Юридична література, 2001. 379 с.
4. Крижановський А.Ф. COVID-19, право і правовий порядок: метаморфози епохи пандемії. *Юридичний вісник*. 2020. № 2. С. 7–16.

### Анотація

**Торгонський Д. В. Світовий правовий порядок: COVID-19 як мультиплікатор викликів і загроз.** – Стаття.

У сучасних реаліях світовий правовий порядок перебуває під постійними викликами і загрозами – незважаючи на значні зусилля прогресивної спільноти, наявність певних механізмів регулювання відносин на міжнародній арені та всередині країн, світовий соціум не зміг побороти проблеми нерівноправ'я, зупинити перманентне виникнення військових конфліктів, ефективно вирішити демографічні, економічні, екологічні та інші світові проблеми чи хоча б встановити реально діючі механізми ефективного реагування на них.

Замість об'єднання та зосередження на спільних проблемах кожна країна намагається відстояти свої інтереси (чи в крайньому випадку країн-сусідів), отримати переваги над іншими.

Особливого драматизму ці процеси набули на фоні пандемії COVID-19.

У таких умовах світовий правовий порядок – структура правового буття світового соціуму, що складається з багатогранної конструкції поєднання правових проявів на всіх рівнях, взаємодії спільного і суперечності відмінного, стає надзвичайно вразливим.

Світовий правовий порядок є частиною загального світопорядку, який є системою організації відносин між людьми в процесі розвитку світових політичних, економічних, соціальних, культурних та правових процесів і віддзеркалює рівень розвитку людства, реальну структуру по взаємодії між людьми на всіх рівнях і у всіх проявах при існуючих проблемах та небезпеках та являється результатом синергетичної взаємодії всіх проявів життя соціуму. В такій структурі складно визначити важливі чи другорядні сфери, оскільки вони всі пов'язані між собою. Зв'язок між одними є майже непомітним, тоді як інші не можуть існувати без тісної взаємодії. Проблеми однієї сфери завжди матимуть вплив на всі інші.

Важливим ресурсом утвердження і розвитку світового правового порядку є людський капітал, «міжнародна дипломатія» мільйонів людей, яка в сучасних умовах також піддається новим викликам, але й отримує нові імпульси і виявляє себе в нових формах.

Загрозливе загострення сучасних екологічних загроз має активізувати процеси з контролю зв'язку діяльності людства з природою, боротьби з катастрофами техногенного і природного характеру. Формування світового правового порядку сьогодні, як ніколи, залежить від усвідомлення людськими спільнотами, державами, політичними лідерами взаємопов'язаності сучасного світу, складності і актуальності поставлених перед людством викликів, і пошуку ефективних шляхів розв'язання нагальних проблем.

*Ключові слова:* світовий правовий порядок, COVID-19, пандемія, правова реальність, виклики, загрози.

### Summary

**Torgonskyi D. V. World legal order: COVID-19 as a multiplier of challenges and threats.** – Article.

In modern realities, the world legal order is under constant challenges and threats – despite the significant efforts of the progressive community, the existence of certain mechanisms for regulating relations in the international arena and within countries, the world society has failed to overcome inequality, stop permanent conflicts, effectively to solve demographic, economic, ecological and other world problems or at least to establish real mechanisms of effective response to them.

Instead of uniting and focusing on common problems, each country tries to defend its interests (or at least neighboring countries), to gain an advantage over others.

These processes became especially dramatic against the background of the COVID-19 pandemic.

In such conditions, the world legal order – the structure of the legal existence of world society, consisting of a multifaceted structure of the combination of legal manifestations at all levels, the interaction of common and contradictions of different, becomes extremely vulnerable.

The world legal order is part of the general world order, which is a system of relations between people in the development of world political, economic, social, cultural and legal processes and reflects the level of human development, the real structure of interaction between people at all levels and in all manifestations. problems and dangers and is the result of synergistic interaction of all manifestations of society. In such a structure, it is difficult to identify important or secondary areas, because they are all interconnected. The connection between some is almost imperceptible, while others cannot exist without close interaction. Problems in one area will always affect all others.

An important resource for the establishment and development of the world legal order is human capital, the “international diplomacy” of millions of people, which in modern conditions is also exposed to new challenges, but also receives new impulses and manifests itself in new forms.

The threatening exacerbation of modern environmental threats should intensify the processes of controlling the connection of human activities with nature, the fight against man-made and natural disasters. The formation of the world legal order today, more than ever, depends on the awareness of human communities, states, political leaders of the interconnectedness of the modern world, the complexity and urgency of the challenges facing humanity, and finding effective ways to solve urgent problems.

*Key words:* world legal order, COVID-19, pandemic, legal reality, challenges, threats.



УДК 342.5

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i90.3222>*Д. П. Філіпський*

## **ВИЗНАЧЕННЯ МЕЖ ПАРЛАМЕНТСЬКОЇ КОМПЕТЕНЦІЇ ЯК ЗАПОРУКИ ОБМЕЖЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ**

В умовах створення фундаменту правової держави дуже важливо привернути увагу вчених-правознавців до багатостороннього аналізу питань стосовно самостійності держави і меж втручання парламенту в справи суспільства й особистості.

Усе це актуалізує відоме в теорії права питання про творчі можливості парламенту в розвитку суспільних відносин, тобто про межі діяльності парламенту. Важливо знати, що законодавцю заборонено (відповідно, що дозволено) природою суспільних відносин, що може порушити стабільність правової системи, зруйнувати умови, при яких люди можуть нормально будувати свої взаємини. Зважаючи на це, треба визначити, якою має бути діяльність, що відповідає реальним потребам учасників суспільних відносин і природі останніх. Інакше кажучи, йдеться про заборонені межі, «кордони», переступати які парламент не має права. Звичайно, знання кордонів та заборон ще не означає, що законодавець буде дотримуватися цих умов. Але без їх визначення втрачає сенс існування інституту конституційного контролю, оскільки він можливий лише в тому випадку, якщо встановлені якісні межі контрольованого процесу, його «координати» в єдиному соціальному організмі.

Під межами діяльності парламенту розуміється, по-перше, які суспільні відносини можуть бути піддані впливу з боку законодавця, по-друге, які принципи можливості, а отже, межі впливу законодавця на ці суспільні відносини

Відомо, що найбільші античні мислителі Платон і Арістотель не розрізняли поняття «суспільство» і «державу», тому в їх вченнях питання про межі діяльності законодавця як наукова проблема не ставилася. Звідси зрозуміло, чому Платон, конструюючи ідеальну справедливу державу (в діалозі «Держава»), вважав, що вона має право вирішувати практично будь-які проблеми суспільства (вводити спільність дружин і дітей, регламентувати питання побуту, власності, праці, виховувати громадян тощо) [1].

Арістотель не поділяв думки Платона, вважаючи, що це призведе до загибелі держави, але виходив в своїх поглядах з того, що держава є вища форма спілкування, що охоплює всі інші форми спілкування. Характеризуючи форми держави, Арістотель прийшов до висновку про те, що законодавець держави повинен прагнути до того, щоб надати громадянам дозвілля і світ, «оскільки кінцевою метою війни служить світ, роботи – дозвілля» [1].

У гносеологічному плані постановка проблеми про межі діяльності законодавця стала можливою тоді, коли філософська і політична думка стала послідовно виходити з відмінності громадянського суспільства і держави. У доктринах мислителів, які дотримувалися договірної теорії походження держави і права, а також принципу поділу влади, питання про межі втручання законодавця в справи суспільства є органічною частиною їх концепцій.

Дж. Лок спирався на те, що влада законодавчого органу ніколи не може сягати далі, ніж це необхідно для загального блага. «Ця влада, в своїх крайніх межах обмежена суспільним благом. Вона не має іншої мети, крім збереження суспільства, і, отже, ніколи не може мати право знищувати, поневолювати або навмисно розоряти підданих» [2]. Не оминув у своєму вченні про право це питання й І. Кант. Загальний принцип, яким обмежується влада законодавця, він сформулював так: «чого народ не може вирішити відносно самого себе, того і законодавець не може вирішити відносно народу» [3].

Г.В. Гегель не сформулював, як І. Кант, загального принципу (постулату), що визначає межі діяльності законодавчої влади, але у вченні про право він послідовно вказував на ті сфери життя суспільства, які не можуть бути предметом позитивного законодавства. Так, він вважав, що «моральна сторона» життя суспільства і моральні заповіді не повинні піддаватися впливу з боку законодавця. Суть позиції Г.В. Гегеля в даному питанні зводиться до того, що впливу з боку законодавця можуть бути піддані лише зовнішні сторони суспільних відносин. «У відносинах шлюбу, любові, релігії, можуть стати предметом законодавства лише ті ... які за своєю природою здатні мати в собі зовнішню сторону»[4].

Але якщо в концепціях названих мислителів питання про межі діяльності законодавця розглядався в якості необхідного, складеного елемента праворозуміння (І. Кант, Г.В. Гегель) або в контексті договірної теорії утворення держави (Дж. Лок), то низка дослідників присвятили йому окремі роботи. Серед них варто виділити працю Дж.Ст. Мілля «Про свободу», роботу Мірабо «Про публічне виховання», дослідження професора Едуарда Лабуле «Держава та її межі».

Вільгельм фон Гумбольдт присвятив цій проблемі фундаментальну працю «Про межі державної діяльності», вважаючи, що виявлення цілей і меж діяльності держави може бути більш важливо, ніж дослідження політичної проблеми.

Звісно ж, що погляди кожного з названих дослідників заслуговують спеціального аналізу, оскільки багато хто з висловлених ними ідей з питань, що стосуються можливостей законодавця в регулюванні суспільних відносин, мають не тільки пізнавальне значення, але можуть бути використані в практиці законотворчості при створенні соціалістичної правової держави. У межах статті вважаємо за необхідне зупинитися більш докладно на ідеях, висловлених В. Гумбольдтом.

Питання про межі діяльності держави В. Гумбольдт вирішував, виходячи з аналізу її цілей. «Мета держави може бути двоякою: вона може прагнути сприяти щастю громадян або лише запобігати злу, що заподіюється громадянам природою або людьми» [5, с. 89]. Прагнення держави ошчасливити громадян, вважав він, все більше посилює її вплив на них, що в свою чергу призводить до шкідливих наслідків, бо вбиває ініціативу і послаблює силу нації. Гумбольдт - прихильник того, щоб держава в своїй діяльності не виходила за межі, які поставлені необхідністю запобігати небезпеці, що загрожує громадянам як від внутрішніх, так і від зовнішніх ворогів. Таким чином, призначення законодавця полягає в тому, щоб надати громадянам цілковиту свободу.

Розуміючи, що під приводом гарантування безпеки держава все ж може обмежити свободу громадян, В. Гумбольдт спробував чітко визначити теоретично

можливі випадки порушення безпеки і тим самим захистити громадян від спроб держави зазіхнути на їх свободу. Його висновок зводиться до того, що безпека громадян порушується діями, які або самі по собі порушують їх право або наслідки яких можуть до цього призвести. Держава в цьому випадку має лише забороняти і запобігати діям того чи іншого роду, а якщо вони вчинені, спробувати законним шляхом відшкодувати завдані збитки і за допомогою покарання домогтися того, щоб в майбутньому порушення стали рідшими [6, с. 244].

В. Гумбольдт – прихильник світської держави, тому «... все, що стосується релігії, лежить поза межами діяльності держави ... проповідники, як і взагалі всі богослужіння в цілому, повинні перебувати у віданні громад і не підлягати контролю держави». Держава, відповідно, повинна повністю утримуватися від спроб прямо чи опосередковано впливати на звичаї і характер нації, але, якщо це не є природним і неминучим наслідком її інших, абсолютно необхідних заходів [6, с. 287].

У вченні К. Маркса про державу і право проблема меж діяльності законодавця розглядається як складовий елемент праворозуміння. К. Маркс в ранніх роботах проводив чітке розходження між правом і законом. Закон в його розумінні обумовлений правом, і, отже, законодавець пов'язаний в своїх діях «правовою природою речей». «Законодавець повинен дивитися на себе як на натураліста. Він не робить законів, він не винаходить їх, а тільки формулює, він виражає в свідомих позитивних законах внутрішні закони духовних відносин» [7, с. 523]. У розумінні Маркса межі діяльності законодавця задаються природно-історичним розвитком правової форми суспільних відносин. Оскільки цей розвиток підпорядкований певного роду закономірностям, то вони і складають ті кордони, переступати які законодавець не має права.

Між суспільством і громадянами, з одного боку, і державою-законодавцем, з іншого, природно-історичним чином складається двосторонні правовідносини. При цьому як суспільство в цілому, так і кожен громадянин окремо вправі вимагати від законодавця таких законів, які б мали правовий характер. У свою чергу вони, безумовно, зобов'язані їх виконувати. Законодавець, в свою чергу, зобов'язаний досягнути правову природу речей, відкрити і сформулювати закономірності, що керують розвитком суспільних відносин в правовій державі. У той же час він має право вимагати від суспільства в цілому і від кожного з його членів суворого дотримання прийнятих ним законів.

Звичайно, дані правовідносини не функціонують як правовідносини в класичному сенсі слова і, напевно, більш правильно розглядати подібний взаємозв'язок суспільства і законодавця як певний правовий імператив. Цілком можливо, що саме цей імператив лежить в основі одного з принципів правової держави – принципу взаємної відповідальності громадянина і держави. Характер цих відносин не може бути наслідком волі як особи, так і держави. Справа в тому, що в обох випадках принцип взаємної відповідальності перетворюється на свою протилежність – диктат однієї зі сторін. В.С. Нерсисянц правильно зазначає, що відносини держави і особи мають правовий характер, є складовою частиною права, що об'єктивно складається в конкретному суспільстві [8].

Сфера дії права існує як об'єктивна реальність незалежно від того, усвідомлюємо ми її чи ні. Поряд зі сферою дії права є і сфера законодавчого регулювання, тобто ті правові суспільні відносини, які були (або можуть бути) піддані впливу з боку законодавця. Законодавець надає їм законної сили, підводить під захист держави, стверджує в суспільній свідомості той факт, що відносини мають визначений правом характер.

Якби правова природа суспільних відносин лежала на поверхні або була у всіх випадках науково доведена, то сфера законодавчого регулювання скоріше за все збіглася б зі сферою дії права. Але досвід розвитку законодавчого регулювання суспільних відносин свідчить про те, що найчастіше обидві зазначені сфери не збігаються. Доказом їх розбіжності можуть служити інститути аналогії права, аналогії закону, поняття «неправового закону» [9].

Отже, у правовій державі законодавець не може претендувати на безконтрольну законотворчість. Завдання юридичної науки і практики конституційного права – знайти і сформулювати межі діяльності законодавця, створити соціально-політичні, організаційні та правові механізми контролю за їх дотриманням.

### Література

1. История политических и правовых учений : учебник / отв. ред. Нерсисянц В. С. URL: <http://library.khpg.org/files/docs/1380635715.pdf>.
2. Локк Дж. Два трактата о правлении. URL: [https://www.civisbook.ru/files/File/Lokk\\_Traktaty\\_2.pdf](https://www.civisbook.ru/files/File/Lokk_Traktaty_2.pdf)
3. Кант И. К вечному миру : сборник. URL: <https://tinyurl.com/kz43cye8>.
4. Везь Гегель: Наука логики, Философия права, Философия истории. URL: <https://tinyurl.com/4x5fp5k7>.
5. Гумбольдт В. О пределах государственной деятельности. Челябинск : Социум, 2009. 287 с.
6. Гумбольдт В. Язык и философия культуры. Москва, Прогресс, 1985. 452 с.
7. Чичерин Б. Н. История политических учений. Санкт-Петербург. Издательство РХГА, 2010. Т. 3. 784 с.
8. История политических и правовых учений : учебник / отв. ред. Нерсисянц В. С. URL: <http://library.khpg.org/files/docs/1380635715.pdf>.
9. Радбрух Г. Законне неправо та надзаконне право. URL: <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/9678/09-Radbruch.pdf?sequence=1>.

### Анотація

**Філіпський Д. П.** Визначення меж парламентської компетенції як запоруки обмеження державної влади. – Стаття.

У статті автор здійснює аналіз меж парламентської компетенції як запоруки обмеження державної влади. Питання щодо меж діяльності парламенту є дуже актуальним у науці конституційного права. Важливо знати, що законодавцю заборонено (відповідно, що дозволено) природою суспільних відносин, що може порушити стабільність правової системи, зруйнувати умови, за яких люди можуть нормально будувати свої взаємини. Зважаючи на це, треба визначити, якою має бути діяльність, що відповідає реальним потребам учасників суспільних відносин і природі останніх. Інакше кажучи, йдеться про заборонені межі, «кордони», переступати які парламент не має права.

Автор наводить історичну парадигму підходів до зазначеного питання. Починаючи з античних філософів – Платона й Арістотеля, розрізняли поняття «суспільство» і «держави», тому в їх вченнях питання про межі діяльності законодавця як наукова проблема не ставилася.

В епоху Відродження філософ Джон Лок спирався на те, що влада законодавчого органу ніколи не може сягати далі, ніж це необхідно для загального блага.

Представник німецької класичної філософії, Георг Гегель вважав, що впливу з боку законодавця можуть бути піддані лише зовнішні сторони суспільних відносин.

Дуже ґрунтовним підходом щодо досліджуваного питання відзначився Вільгельм фон Гумбольдт. Питання про межі діяльності держави В. Гумбольдт вирішував, виходячи з аналізу її цілей. Гумбольдт – прихильник того, щоб держава в своїй діяльності не виходила за межі, які поставлені необхідністю запобігати небезпеці, що загрожує громадянам як від внутрішніх, так і від зовнішніх ворогів. Таким чином, призначення законодавця полягає в тому, щоб надати громадянам цілковиту свободу.

Підсумовуючи, автор доходить висновків, що в правовій державі законодавець не може претендувати на безконтрольну законотворчість. Завдання юридичної науки і практики конституційного права - знайти і сформулювати межі діяльності законодавця, створити соціально-політичні, організаційні та правові механізми контролю за їх дотриманням.

*Ключові слова:* обмеження влади, парламент, компетенція, межі, держава.

## Summary

**Filipskyi D. P. Defining the limits of parliamentary competence as a guarantee of restricting state power. – Article.**

In the article the author analyzes the limits of parliamentary competence as a guarantee of limiting state power. The question of the limits of parliamentary activity is very relevant in the science of constitutional law. It is important to know that the legislator is forbidden (respectively, what is allowed) by the nature of public relations, which can disrupt the stability of the legal system, destroy the conditions under which people can build their relationships. Based on this, it is necessary to determine what should be the activities that meet the real needs of participants in public relations and the nature of the latter. In other words, we are talking about forbidden borders, “borders”, which the parliament has no right to cross.

The author gives a historical paradigm of approaches to this issue. Beginning with the ancient philosophers – Plato and Aristotle, distinguished between the concepts of “society” and “state”, so in their teachings the question of the limits of the legislator as a scientific problem was not raised.

In the Renaissance, the philosopher John Locke assumed that the power of the legislature could never go beyond what is necessary for the common good.

A representative of German classical philosophy, Georg Hegel believed that the influence of the legislator can be exposed only to external aspects of social relations.

Wilhelm von Humboldt took a very thorough approach to the research question. The question of the limits of the state W. Humboldt decided based on the analysis of its goals. Humboldt is a supporter of the state not to go beyond the limits set by the need to prevent the danger that threatens citizens from both internal and external enemies. Thus, the purpose of the legislator is to give citizens complete freedom.

Summing up, the author comes to the conclusion that in a state governed by the rule of law, the legislator cannot claim uncontrolled lawmaking. The task of legal science and practice of constitutional law is to find and formulate the limits of the legislator’s activity, to create socio-political, organizational and legal mechanisms of control over their observance.

*Key words:* restrictions of state power, parliament, competence, limits, state.

## НАШІ АВТОРИ

**Аббасова Д. Л.**, аспірантка кафедри кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

**Баб'юк М. П.**, кандидат юридичних наук, заслужений працівник освіти України, директор Галицького коледжу імені В'ячеслава Чорновола

**Баранкевич А. В.**, аспірант кафедри теорії права, конституційного та приватного права Львівського державного університету внутрішніх справ

**Бедний О. І.**, кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного і фінансового права Національного університету «Одеська юридична академія»

**Білозьоров Є. В.**, кандидат юридичних наук, доцент, заступник директора навчально-наукового інституту № 2 Національної академії внутрішніх справ

**Борисочева Н. М.**, аспірант кафедри адміністративного, цивільного та господарського права Державної пенітенціарної служби України

**Бочарова Н. В.**, доктор юридичних наук, професор кафедри права, політології та міжнародних відносин Університету імені Альфреда Нобеля

**Давиденко С. В.**, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу та оперативно-розшукової діяльності Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

**Дергачов Є. В.**, кандидат філософських наук, старший викладач кафедри теорії та практики управління Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»

**Іванова О. Л.**, аспірант кафедри права та публічного адміністрування Відокремленого структурного підрозділу «Маріупольський фаховий коледж ДВНЗ «Приазовський державний технічний університет»

**Кирилюк Н. Д.**, аспірант кафедри конституційного та адміністративного права Державного університету інфраструктури та технологій

**Клименко М. В.**, аспірантка кафедри трудового права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

**Курилюк Ю. Б.**, доктор юридичних наук, доцент, начальник управління адміністративної юрисдикції Адміністрації Державної прикордонної служби України

**Леган І. М.**, кандидат економічних наук, доцент, завідувач кафедри психології та соціального забезпечення Державного університету «Житомирська політехніка»

**Лісова Т. В.**, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри земельного та аграрного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

**Марін О. К.**, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права і кримінології Львівського національного університету імені Івана Франка

**Матвеев П. С.**, доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри публічного та приватного права Київського університету імені Бориса Грінченка

**Можаровський М. Ю.**, аспірант кафедри господарського права, трудового права та цивільно-правових дисциплін ПрАТ «Вищий навчальний заклад «Міжрегіональна Академія управління персоналом»

**Ніколаєва М. В.**, студентка III курсу кафедри менеджменту і маркетингу Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»

**Палько В. І.**, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри загальноправових дисциплін Національного університету «Одеська морська академія»

**Плехов Д. О.**, аспірант кафедри трудового права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

**Романова А. Є.**, студентка I курсу Інституту прокуратури і кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

**Руденко О. А.**, кандидат юридичних наук, старший виклад кафедри права та медіакомунікацій Галицького коледжу імені В'ячеслава Чорновола

**Соколова І. О.**, кандидат юридичних наук, асистент кафедри теорії і філософії права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

**Сосонська А. І.**, аспірантка кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

**Торгонський Д. В.**, аспірант кафедри державно-правових дисциплін Міжнародного гуманітарного університету

**Філіпський Д. П.**, аспірант кафедри конституційного права України Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

**Чернявський П. В.**, студент I курсу Інституту прокуратури і кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

## ЗМІСТ

<b>Д. Л. Аббасова</b> Провокація кримінального правопорушення під час проведення контролю за вчиненням злочину: етико-правовий аспект .....	3
<b>М. П. Баб'юк, О. А. Руденко</b> Підстави та порядок передачі справи з одного суду до іншого в цивільному судочинстві .....	11
<b>А. В. Баранкевич</b> Особливості цивільно-правового статусу неповнолітніх осіб у законодавстві України .....	19
<b>О. І. Бедний</b> Відносини з делегування повноважень щодо публічного адміністрування як складник предмета адміністративного права .....	26
<b>Є. В. Білозьоров</b> Методологічний підхід як інструмент пізнання права .....	32
<b>Н. М. Борисочева</b> Використання повітряного простору України як складник галузі авіації .....	38
<b>Н. В. Бочарова, В. М. Шкабаро, Ю. С. Палєєва</b> Принципи і пріоритети Ради Європи щодо захисту прав людини в інформаційному суспільстві: ініціативи <i>Інформаційне суспільство: Фокус 2021</i> .....	45
<b>С. В. Давиденко, Д. О. Мавдрік</b> Проблеми вдосконалення правового регулювання процедури проведення обшуку слідчим, дізнавачем, прокурором.....	51
<b>О. Л. Іванова</b> Історичний аспект виникнення та розвитку відповідальності за статеві злочини щодо неповнолітніх осіб .....	64
<b>Н. Д. Кирилюк</b> Особливості механізму адміністративно-правового регулювання у сфері цивільної авіації.....	71
<b>М. В. Клименко</b> Гендерна рівність у трудових правовідносинах: питання сьогодення.....	77
<b>Ю. Б. Курилюк</b> Значення державного кордону для забезпечення правопорядку в Україні .....	83
<b>І. М. Леган</b> Основні напрями й форми міжнародного співробітництва щодо запобігання та протидії транснаціональній злочинності .....	89
<b>Т. В. Лісова</b> Деякі актуальні питання правового забезпечення відновлення земель .....	94



**О. К. Марін**

Родовий об'єкт кримінальних правопорушень  
у сфері службової діяльності та професійної діяльності,  
пов'язаної з наданням публічних послуг ..... 104

**П. С. Матвеев, М. Ю. Можаровський**

Теоретико-правові засади комплаєнс-заходів  
суб'єктів господарювання в Україні ..... 113

**М. В. Ніколаєва, Є. В. Дергачов**

Особливості та способи захисту інтересів інвестора в зелену енергетику  
в разі відмови держави від наданих гарантій ..... 126

**В. І. Палько**

Особливості правового регулювання заборони в'їзду в Україну  
іноземців та осіб без громадянства ..... 132

**Д. О. Плехов**

До питання правового регулювання дистанційної роботи  
в Україні: сучасний стан ..... 139

**А. Є. Романова, П. В. Чернявський, І. О. Соколова**

Відповідальність за наклеп (дифамацію) в Україні та країнах світу ..... 145

**А. І. Сосонська**

Призначення покарання особі, яка в період іспитового строку  
вчинила нове кримінальне правопорушення (ч. 3 ст. 78 КК України) ..... 153

**Д. В. Торгонський**

Світовий правовий порядок:  
COVID-19 як мультиплікатор викликів і загроз ..... 162

**Д. П. Філіпський**

Визначення меж парламентської компетенції  
як запоруки обмеження державної влади ..... 169

## CONTENTS

<b>Abbasova D. L.</b>	
Provocation of criminal offence during the control over the commission of a crime: ethical and legal aspects .....	3
<b>Babiuk M. P., Rudenko O. A.</b>	
Grounds and procedure for transferring a case from one court to another in civil proceedings .....	11
<b>Barankevych A. V.</b>	
Features of the civil and legal status of minors in the legislation of Ukraine .....	19
<b>Bednyi O. I.</b>	
Relations on delegation of powers as a component of the subject of administrative law .....	26
<b>Bilozorov Ye. V.</b>	
Methodological approach as a tool of knowledge of law .....	32
<b>Borysocheva N. M.</b>	
Use of Ukrainian airspace as a component of the aviation industry .....	38
<b>Bocharova N. V., Shkabaro V. M., Paleeva Y. S.</b>	
Principles and priorities of the Council of Europe for the protection of human rights in the information society: initiatives <i>Information society: Focus 2021</i> .....	45
<b>Davydenko S. V., Mavdrik D. O.</b>	
Problems of improving the legal regulation of the search procedure by an investigator, coroner, prosecutor .....	51
<b>Ivanova O. L.</b>	
Historical aspect of the origin and development of responsibility for sexual crimes against minors .....	64
<b>Kyryliuk N. D.</b>	
Peculiarities of the mechanism of administrative and legal regulation in the field of civil aviation.....	71
<b>Klymenko M. V.</b>	
Gender equality in labor relations: issues of today .....	77
<b>Kuryliuk Yu. B.</b>	
The importance of the State border for ensuring legal order in Ukraine .....	83
<b>Legan I. M.</b>	
The main directions and forms of international cooperation in preventing and combating transnational crime .....	89
<b>Lisova T. V.</b>	
Some topical issues of legal support of land restoration .....	94
<b>Marin O. K.</b>	
Group object of criminal offenses in the field of official activities and professional activities related to the provision of public services .....	104

---

<b>Matveev P. S., Mozharovskyi M. Yu.</b> Theoretical and legal fundamentals of compliance-measures of business entities in Ukraine .....	113
<b>Nikolaieva M. V., Derhachov Ye. V.</b> Features and methods of protection of the interests of the investor in green energy in case of refusal of the state from the provided guarantees .....	126
<b>Palko V. I.</b> Features of the legal regulation of the ban on entry into Ukraine of foreigners and stateless persons .....	132
<b>Plekhov D. O.</b> On the issue of legal regulation of remote work in Ukraine: current status .....	139
<b>Romanova A. E., Chernyavsky P. V., Sokolova I. O.</b> Responsibility for defamation in Ukraine and the world .....	145
<b>Sosonska A. I.</b> Sentencing a person who during the probationary period committed a new criminal offence (under part 3 of Art. 78 of the Criminal Code of Ukraine) .....	153
<b>Torgonskyi D. V.</b> World legal order: COVID-19 as a multiplier of challenges and threats .....	162
<b>Filipskyi D. P.</b> Defining the limits of parliamentary competence as a guarantee of restricting state power .....	169

*Наукове видання*

# АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

*Збірник наукових праць*

**Випуск 90**

*Українською, англійською і російською мовами*

Редактор-коректор В. Ізак  
Технічний редактор Н. Кузнецова

Підписано до друку 21.05.2021. Формат 70x100/16. Папір офсетний.  
Гарнітура «Шкільна». Друк офсетний. Ум. друк. арк. 14,62. Зам. № 0721/269

Наклад 100 прим. Вид. № 90.

Видавничий дім «Гельветика»  
65101, Україна, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1  
Телефон: +38 (048) 709 38 69, +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08  
E-mail: mailbox@helvetica.ua  
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 6424 від 04.10.2018 р.