

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ДЕРЖАВНИЙ ВИЩИЙ НАВЧАЛЬНИЙ ЗАКЛАД
«УЖГОРОДСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ»
ЮРИДИЧНИЙ ФАКУЛЬТЕТ

**НАУКОВИЙ ВІСНИК
УЖГОРОДСЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО
УНІВЕРСИТЕТУ**

Серія
ПРАВО

Випуск 82

— *Частина 1* —

Ужгород, 2024

Журнал включено до категорії «Б» щодо видань, в яких можуть публікуватися результати дисертаційних робіт на здобуття наукових ступенів доктора і кандидата наук
(Наказ МОН України від 26.11.2020 № 1471 Про затвердження рішень Атестаційної колегії Міністерства від 26 листопада 2020 року та внесення змін до наказів Міністерства освіти і науки України від 2 липня 2020 року № 886, від 24 вересня 2020 року № 1188).

Науковий вісник включено до міжнародної наукометричної бази
Index Copernicus International (Республіка Польща)

ГОЛОВНИЙ РЕДАКТОР:

Бисага Юрій Михайлович – доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України, завідувач кафедри конституційного права та порівняльного правознавства юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет».

ЗАСТУПНИКИ ГОЛОВНОГО РЕДАКТОРА:

Белов Дмитро Миколайович – доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України, професор кафедри конституційного права та порівняльного правознавства юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Заборовський Віктор Вікторович – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри цивільного права та процесу, директор НДІ теорії та практики правосуддя юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

ЧЛЕНИ РЕДКОЛЕГІЇ:

Белова Мирослава Володимирівна – доктор юридичних наук, доцент кафедри конституційного права та порівняльного правознавства юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Берч Вероніка Вікторівна – кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного права та порівняльного правознавства юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Бисага Юрій Юрійович – кандидат юридичних наук, доцент кафедри правових дисциплін Карпатського університету ім. Августина Волошина;

Брочкова Катаріна – доктор хабілітований, кандидат юридичних наук, доктор філософії (Словацька республіка);

Булеца Сібілла Богданівна – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри цивільного права та процесу юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Гарагонич Олександр Васильович – доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри господарського права та господарського процесу Інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка;

Гомонай Василь Васильович – доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного права та порівняльного правознавства юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Греца Ярослав Васильович – доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри господарського права юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Дешко Людмила Миколаївна – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри конституційного права Інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка;

Жезихова Мартина – кандидат юридичних наук, доцент Університету імені П.Й.Шафарика (м. Кошице, Словацька Республіка);

Ковач Юліус – доктор юридичних наук, професор, проректор Паневропської високої школи (м. Братіслава, Словацька Республіка);

Кучарик Рудольф – доктор філософії (Словацька Республіка);

Лазур Ярослав Володимирович – доктор юридичних наук, професор, декан юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Манзюк Василь Васильович – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри господарського права юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Менджул Марія Василівна – доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри цивільного права та процесу юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Мраз Станіслав – доктор юридичних наук, професор, ректор Університету Данубіус (м. Сладковічево, Словацька Республіка);

Ондрова Юлія – кандидат юридичних наук, доцент Університету імені П.Й. Шафарика (м. Кошице, Словацька Республіка);

Палінчак Микола Михайлович – доктор політичних наук, професор, декан факультету міжнародних економічних відносин ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Рогач Іван – кандидат юридичних наук, доцент, юридичний факультет Університету Данубіус (м. Сладковічево, Словацька Республіка);

Рогач Олександр Янович – доктор юридичних наук, професор, проректор з науково-педагогічної роботи ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Фрідманський Роман Михайлович – кандидат юридичних наук, професор кафедри конституційного права та порівняльного правознавства юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Чечерський Віктор Іванович – доктор юридичних наук, офіс Генерального прокурора.

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet
Вченою радою Державного вищого навчального закладу
«Ужгородський національний університет», протокол № 05 від 09.04.2024 р.

Свідectво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації серія KB № 21500-11300P,
видане Державною реєстраційною службою України 24.11.2014 р. Офіційний сайт видання: <https://visnyk-juris-uzhnu.com/>

ЗМІСТ

РОЗДІЛ 1. ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

Барабаш О.О. СПІВВІДНОШЕННЯ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ, ОСВІТИ ТА ПРАКТИКИ: ПОШУК БАЛАНСУ МІЖ ФУНДАМЕНТАЛЬНОЮ ЮРИДИЧНОЮ ПІДГОТОВКОЮ ТА ПРАКТИЧНИМИ НАВИЧКАМИ.....	11
Бєлова М.В., Переш І.Є. ОСОБЛИВОСТІ ДЕРЖАВНО-ЦЕРКОВНИХ ВІДНОСИН В ПЕРШІЙ ЧЕХОСЛОВАЦЬКІЙ РЕСПУБЛІЦІ.....	19
Головко Б.Г., Головко Б.Б. ФОРМУВАННЯ ПЕРЕДУМОВ ВИНИКНЕННЯ НАУКИ КРИМІНАЛІСТИКИ В УКРАЇНІ У ІХ–ХVІІІ СТОЛІТТЯХ.....	27
Гончаров М.В. ДОСЛІДЖЕННЯ ПОНЯТТЯ «ІНФОРМАЦІЙНА БЕЗПЕКА».....	34
Джолос С.В. ОСНОВНІ ЗАСАДИ ОПТИМІЗАЦІЇ ДЕМОКРАТІЇ У КОНТЕКСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОРЯДКУ І ДОБРОБУТУ.....	38
Задорожний Ю.А. ВПЛИВ РЕЦЕПЦІЇ РИМСЬКОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА НА ФОРМУВАННЯ ВИЩОЇ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ У КРАЇНАХ РОМАНО–ГЕРМАНСЬКОЇ ПРАВОВОЇ СІМ'ї.....	52
Зуб В.В. ЩОДО ВПОРЯДКУВАННЯ ОКРЕМИХ ДЕФІНІЦІЙ У НОРМАТИВНО ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ.....	59
Іванюк Р.В. СИСТЕМА ДЕРЖАВНИХ ЗАХОДІВ ДЛЯ БОРОТЬБИ З ПОРУШЕННЯМИ ПРАВ ЛЮДИНИ В УМОВАХ ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ.....	65
Кельман М.С., Кельман Р.М. ПРАВОВІ ОБМЕЖЕННЯ – СПЕЦИФІЧНИЙ МЕТОД ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ.....	71
Корнієнко О.О. ДО ПИТАННЯ ПРО ПОНЯТТЯ ЗОВНІШНІХ ФУНКЦІЙ ДЕРЖАВИ В УКРАЇНІ ТА УГОРЩИНІ.....	79
Кравчук С.Й. ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ВПЛИВІ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ НА СОЦІАЛЬНІ ЯВИЩА.....	84
Кривицький Ю.В. ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ ВПЛИВУ СУДОВОЇ ПРАВОТВОРЧОСТІ НА СУДОВУ РЕФОРМУ.....	89
Лукашевич І.М. МЕДІАЦІЯ В УКРАЇНІ: ІСТОРІКО-ПРАВОВІ ПЕРЕДУМОВИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ.....	98
Мельник А.М. ІНДИКАТИВНИЙ МЕХАНІЗМ ВПЛИВУ СУДОВОГО ПРЕЦЕДЕНТУ І СУДОВОЇ ПРАКТИКИ НА СУЧАСНУ ПРАВОВУ СИСТЕМУ УКРАЇНИ.....	103
Мельник А.І. РОЛЬ УКРАЇНСЬКОЇ ПОЛІТИКО-ПРАВОВОЇ ДУМКИ У ЗМІЦНЕННІ НАЦІОНАЛЬНОЇ САМОІДЕНТИФІКАЦІЇ УКРАЇНЦІВ ГАЛИЧИНИ У МІЖВОЄННИЙ ПЕРІОД.....	108
Озель В.І. ІСТОРІКО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА АКТУ ЗЛУКИ УНР ТА ЗУНР ТА ЙОГО ДЕРЖАВОТВОРЧОГО ПОТЕНЦІАЛУ.....	115
Риндюк В.І., Кучинська О.Ю. АДАПТАЦІЯ НАЦІОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ДО ПРАВА ЄС: ДОСВІД ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ ТА ДЕРЖАВ-КАНДИДАТІВ ДЛЯ УКРАЇНИ.....	120
Сухонос В.В. ПРАВОВІ ЗАСАДИ ФОРМУВАННЯ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ ДЕМОКРАТИЧНОГО РЕЖИМУ: АНТИНОМІЯ ЛІБЕРАЛІЗМУ І ТОТАЛІТАРИЗМУ.....	127

Тимошенко В.І. НЕСПРАВЕДЛИВІСТЬ І БІДНІСТЬ ЯК ЗАГРОЗА НАЦІОНАЛЬНІЙ БЕЗПЕЦІ УКРАЇНИ.....	135
Церковник С.І. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ КООПЕРАТИВНИХ ТОВАРИСТВ СХІДНОЇ ГАЛИЧИНИ У МІЖВОЄННИЙ ПЕРІОД НА ПОЧАТКУ ХХ СТОЛІТТЯ.....	141
РОЗДІЛ 2. КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО	
Бальцій Ю.Ю., Синицин П.М. ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРИНЦИПІВ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА.....	147
Басаласва А. МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО ТА ЙОГО РОЛЬ В ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ПРАВА КОЖНОГО НА ОХОРОНУ ЗДОРОВ'Я ТА МЕДИЧНУ ДОПОМОГУ.....	153
Вишневецька М.М. КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СУБ'ЄКТІВ ВИБОРЧОГО ПРОЦЕСУ: ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ.....	157
Демянішин Я.В. СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ІДЕЇ ГАРАНТІЇ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ ТА ГРОМАДЯНИНА В ТЕОРЕТИКО- ПРАВОВІЙ СПАДЩИНІ УКРАЇНИ.....	164
Зубенко Г.В. ПРАВО ПОЛІТИЧНИХ ПАРТІЙ НА ВІДШКОДУВАННЯ ВИТРАТ НА ЗДІЙСНЕННЯ ПЕРЕДВИБОРНОЇ АГІТАЦІЇ ПІД ЧАС ПАРЛАМЕНТСЬКИХ ВИБОРІВ В УКРАЇНІ ТА ДЕРЖАВАХ-ЧЛЕНАХ ЄС.....	171
Концевич В.А. НОВІТНІ ПРАВА ЛЮДИНИ: БІНАРНІ ПІДХОДИ ДО ЇХНЬОГО ВИЗНАЧЕННЯ.....	177
Копча В.В. ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ СУДОВОГО КОНСТИТУЦІЙНОГО КОНТРОЛЮ: ЗАГАЛЬНІ НАПРЯМИ ЩОДО РОЗУМІННЯ.....	184
Куньовський О.В. СУБ'ЄКТИ ПРАВА НА КОНСТИТУЦІЙНУ СКАРГУ В УКРАЇНІ, ЧЕХІЇ ТА ПОЛЬЩІ: КОМПАРАТИВНИЙ АНАЛІЗ.....	191
Линник В.П., Костенко І.В. ГЕНЕЗИС ПРАВ ЛЮДИНИ.....	198
Мельников В.В. СТАН ТЕОРІЇ ТА МЕТОДОЛОГІЇ КОНТРОЛЮ У СФЕРІ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ.....	203
Місяць А.П. ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ В УКРАЇНІ ЮРИДИЧНИХ ГАРАНТІЙ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА.....	209
Міхневич Л.В. ПРАВОМІРНІСТЬ ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА СВОБОДУ ПЕРЕСУВАННЯ В УМОВАХ ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ.....	215
Монастирський М.В. ДО ПИТАННЯ АКТУАЛЬНОСТІ ЗАБОРОНИ ЧЕРГОВИХ ПАРЛАМЕНТСЬКИХ ВИБОРІВ В УКРАЇНІ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ.....	223
Натуркач Р.П. МЕТА ТА ІНСТРУМЕНТИ ГРОШОВО-КРЕДИТНОЇ ПОЛІТИКИ ЦЕНТРАЛЬНИХ БАНКІВ КРАЇН-УЧАСНИЦЬ ЄС ТА ВЕЛИКОЇ БРИТАНІЇ, ЇХ ПРАВОВА ОСНОВА.....	230
Полешко А.В. ПРАВО НА РЕЛІГІЙНУ СВОБОДУ: ДИНАМІКА ЗМІСТУ ПОНЯТТЯ.....	235
Продан В.І. ФІЛОСОФСЬКІ ПОГЛЯДИ НА ОСВІТУ ПАНТЕЛЕЙМОНА КУЛІША: ДО ПИТАННЯ ПРО СУТНІСТЬ ТА СПРЯМОВАНІСТЬ ОСВІТИ ЯК КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОЇ КАТЕГОРІЇ.....	242
Савчин М. ПРАВО НА ЗАХИСТ ВІТЧИЗНИ V. ОBOB'ЯЗОК ЗАХИЩАТИ ВІТЧИЗНУ.....	247
Черепенко С.А., Костенко І.В. ПОДВІЙНЕ ГРОМАДЯНСТВО В УКРАЇНІ І СВІТІ.....	256

Школьна В.В., Костенко І.В. МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ГРОМАДЯНСТВА ТА ВИРІШЕННЯ ПИТАНЬ ГРОМАДЯНСТВА ПРИ ЗМІНІ ТЕРИТОРІЇ ДЕРЖАВИ.....	260
РОЗДІЛ 3. ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО	
Бисага Ю.М. ПРОБЛЕМА ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА: ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ.....	265
Герасимчук С.С. МЕДІАЦІЯ ЯК ОДИН ІЗ ВИДІВ АЛЬТЕРНАТИВНОГО ВИРІШЕННЯ СПОРІВ: ВИЗНАЧЕННЯ, ПЕРЕВАГИ ТА НЕДОЛІКИ.....	270
Гутів Б.І. РЕГУЛЮВАННЯ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН ЗА САЛІЧНОЮ ПРАВДОЮ.....	275
Драпатий Н.В. ТИМЧАСОВЕ ВЛАШТУВАННЯ ДИТИНИ В СІМ'Ю ФАКТИЧНОГО ВИХОВАТЕЛЯ ЯК ФОРМА ВЛАШТУВАННЯ ДІТЕЙ.....	281
Заборовський В.В., Ревуцька І.Е. РЕГУЛЮВАННЯ РИНКУ КРИПТОВАЛЮТИ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УГОРЩИНИ.....	286
Кореницький О.-Б.Б. ВИЗНАЧЕННЯ РОЗМІРУ ЧАСТКИ УЧАСНИКА У СТАТУТНОМУ КАПІТАЛІ ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ ЯК НАЛЕЖНИЙ СПОСІБ ЗАХИСТУ ПРАВ УЧАСНИКА У СУДОВОМУ ПОРЯДКУ.....	291
Менджул М.В., Нечипорук Л.Д. ВПРОВАДЖЕННЯ ЄВРОПЕЙСЬКИХ ПІДХОДІВ ПРИ РЕФОРМУВАННІ ІНСТИТУТУ СЕПАРАЦІЇ В УКРАЇНІ.....	296
Палцулич Є.І. РЕФОРМУВАННЯ КОНСТРУКЦІЇ І МОДЕЛЕЙ ПРИВАТИЗАЦІЇ.....	300
Руденко О.В., Вайцеховська О.Р. ОСОБЛИВОСТІ РЕГУЛЮВАННЯ ОКРЕМИХ ВИДІВ ПОЗАДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ В МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ.....	305
Самойленко Г.В., Миргородський А.О. ПРАВО НА ІНФОРМАЦІЮ В УМОВАХ ЗБРОЙНОЇ АГРЕСІЇ РФ.....	311
Сахно Ю.В. ПРОБЛЕМИ СПІВВІДНОШЕННЯ ДОГОВІРНОЇ ТА ДЕЛІКТНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ.....	318
Скрипник В.Л., Слободяник Т.М. ВИЗНАННЯ ОСОБИ БЕЗВІСНО ВІДСУТНЬОЮ ЧИ ОГолоШЕННЯ ЇЇ ПОМЕРЛОЮ В СУДОВОМУ ПОРЯДКУ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ.....	323
Тараненко О.М. ОСОБЛИВОСТІ СПАДКУВАННЯ АВТОРСЬКИХ ПРАВ.....	328
Холмогорова Л.В. ВІДМОВА У ВІДКРИТТІ ПОЗОВНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ.....	335
Хомініч М.С. НАЛЕЖНІСТЬ СУБ'ЄКТІВ ПРАВА НА СУДОВИЙ ЗАХИСТ У ПРАВАЗАСТОСОВЧІЙ ПРАКТИЦІ ВИРІШЕННЯ ЗЕМЕЛЬНО-МАЙНОВИХ СПОРІВ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ.....	341
Шимон С.І., Лупало О.А. НЕГАТИВНІ ЮРИДИЧНІ ФАКТИ ЯК ПРЕДМЕТ ДОКАЗУВАННЯ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ТА ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ.....	348
Якубівський І.Є. ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ОБ'ЄКТІВ, ЗГЕНЕРОВАНИХ ШТУЧНИМ ІНТЕЛЕКТОМ.....	355
РОЗДІЛ 4. ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО	
Волошинов Д.О. ПРОЦЕДУРА РЕСТРУКТУРИЗАЦІЇ БОРГІВ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ.....	362

Гнатюк Т. ОСОБЛИВОСТІ ТА СУБ'ЄКТИ ДОГОВОРУ ПОСТАЧАННЯ ЕЛЕКТРИЧНОЇ ЕНЕРГІЇ СПОЖИВАЧЕВІ.....	368
Голуб Н.О. ДОЗВІЛ НА КОНЦЕНТРАЦІЮ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ ЯК СКЛАДОВА КОНКУРЕНТНОЇ ПОЛІТИКИ ДЕРЖАВИ.....	372
Деменко О.Є. ПЕНЯ НА МЕЖІ ПРИВАТНОГО ТА ПУБЛІЧНОГО РЕГУЛЮВАННЯ: ПОДАТКОВИЙ АСПЕКТ ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ.....	377
Іванець М. ІНВЕСТИЦІЙНИЙ ДОГОВІР ЯК ПІДСТАВА ОТРИМАННЯ ЖИТЛА: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ.....	383
Манзюк В.В., Заборовський В.В., Копча І.І. ТЕХНОЛОГІЇ ВІРТУАЛЬНОЇ РЕАЛЬНОСТІ У СФЕРІ ТУРИЗМУ.....	388
Марченко В.Б. ВИРІШЕННЯ ГОСПОДАРСЬКИХ СПОРІВ ЩОДО НЕВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ВНАСЛІДОК ЗАСТОСУВАННЯ САНКЦІЙ (ОБМЕЖУВАЛЬНИХ ЗАХОДІВ).....	395
Очкольда М.Г. ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРИ ВРЕГУЛЮВАННІ КОРПОРАТИВНОГО КОНФЛІКТУ В РАМКАХ КОРПОРАТИВНОГО ДОГОВОРУ.....	401
Петруненко Я.В., Джабраїлов Р.А. МЕЖІ ДЕРЖАВНОГО ВПЛИВУ НА ЕКОНОМІКУ В УМОВАХ ВІЙНИ У КОНТЕКСТІ ДОТРИМАННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ.....	406
Феннич В.П., Булеца С.Б., Заборовський В.В. ПОЗОВНА ЗАЯВА ЯК ЗАЯВА ПО СУТІ СПРАВИ В ЦИВІЛЬНОМУ ТА ГОСПОДАРСЬКОМУ ПРОЦЕСІ.....	413
Ватрас В.А., Гецко В.В. ВІДКРИТТЯ ПРОВАДЖЕННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ТА ГОСПОДАРСЬКОМУ ПРОЦЕСІ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АСПЕКТ.....	419

CONTENTS

SECTION 1. THEORY AND HISTORY OF THE LAW AND THE STATE; HISTORY OF POLITICAL AND LEGAL DOCTRINES

Barabash O.O. THE RELATIONSHIP OF LEGAL SCIENCE, EDUCATION, AND PRACTICE: FINDING A BALANCE BETWEEN FUNDAMENTAL LEGAL EDUCATION AND PRACTICAL SKILLS.....	11
Belova M.V., Peresh I.E. PECULIARITIES OF STATE-CHURCH RELATIONS IN THE FIRST CZECHOSLOVAK REPUBLIC.....	19
Golovko B., Golovko B. FORMATION OF THE PRECONDITIONS FOR THE EMERGENCE OF CRIMINALISTICS AS A SCIENCE IN UKRAINE (9TH–18TH CENTURIES).....	27
Honcharov M.V. STUDY OF THE CONCEPT OF «INFORMATION SECURITY».....	34
Dzholos S.V. THE GENERAL THEORETIC ASPECTS OF THE OPTIMIZATION OF DEMOCRACY IN THE CONTEXT OF THE GUARANTEEING OF THE ORDER AND WELFARE.....	38
Zadorozhnyi Yu. THE INFLUENCE OF THE RECEPTION OF ROMAN PRIVATE LAW ON THE FORMATION OF HIGHER LEGAL EDUCATION IN THE COUNTRIES OF THE ROMANO-GERMANIC LEGAL FAMILY.....	52
Zub V.V. REGARDING THE ORDERING OF INDIVIDUAL DEFINITIONS IN THE REGULATORY AND LEGAL REGULATION OF ECONOMIC SECURITY.....	59
Ivanuik R.V. SYSTEM OF STATE MEASURES TO FIGHT HUMAN RIGHTS VIOLATIONS IN ARMED CONFLICT.....	65
Kelman M., Kelman R. LEGAL RESTRICTIONS ARE A SPECIFIC METHOD OF LEGAL REGULATION.....	71
Korniyenko O.O. ON THE QUESTION OF THE CONCEPT OF EXTERNAL FUNCTIONS IN UKRAINE AND HUNGARY.....	79
Kravchuk S.Y. PROBLEMATIC ASPECTS OF THE INFLUENCE OF THE LEGAL SYSTEM ON SOCIAL PHENOMENA.....	84
Kryvytskyi Y.V. THEORETICAL AND PRACTICAL ASPECTS OF THE INFLUENCE OF JUDICIAL LAW-MAKING ON JUDICIAL REFORM.....	89
Lukashevych I. MEDIATION IN UKRAINE: HISTORICAL AND LEGAL BACKGROUND AND PERSPECTIVES.....	98
Melnik A.M. INDICATIVE MECHANISM OF INFLUENCE OF JUDICIAL PRECEDENT AND JUDICIAL PRACTICE ON THE MODERN LEGAL SYSTEM OF UKRAINE.....	103
Melnyk A.I. THE ROLE OF UKRAINIAN POLITICAL AND LEGAL THOUGHT IN STRENGTHENING THE NATIONAL SELF-IDENTIFICATION OF UKRAINIANS OF GALICIA IN THE INTERWAR PERIOD.....	108
Ozel V.I. HISTORICAL AND LEGAL CHARACTERISTICS OF THE ACT OF UNITY OF THE UKRAINIAN PEOPLE’S REPUBLIC AND THE WESTERN UKRAINIAN PEOPLE’S REPUBLIC AND ITS STATE-BUILDING POTENTIAL.....	115

Ryndiuk V.I., Kuchynska O.Yu. ADAPTATION OF NATIONAL LEGISLATION TO EU LAW: EXPERIENCE OF MEMBER STATES AND CANDIDATE STATES FOR UKRAINE.....	120
Sukhonos V.V. LEGAL BASIS OF THE FORMATION AND FUNCTIONING OF THE DEMOCRATIC REGIME: THE ANTINOMY OF LIBERALISM AND TOTALITARISM.....	127
Tymoshenko V.I. INJUSTICE AND POVERTY AS A THREAT TO THE NATIONAL SECURITY OF UKRAINE.....	135
Tserkovnyk S.I. LEGAL REGULATION OF THE ACTIVITIES OF COOPERATIVE SOCIETIES IN EASTERN GALICIA IN THE INTERWAR PERIOD AT THE BEGINNING OF THE XX CENTURY.....	141
SECTION 2. CONSTITUTIONAL LAW; MUNICIPAL LAW	
Baltsii Y., Synytsyn P. PROSPECTS FOR THE DEVELOPMENT OF CONSTITUTIONAL PRINCIPLES OF THE CONSTITUTIONAL AND LEGAL STATUS OF A PERSON AND A CITIZEN.....	147
Basalaeva A. INTERNATIONAL COOPERATION AND ITS ROLE IN ENSURING EVERYONE'S RIGHT TO HEALTH CARE AND MEDICAL ASSISTANCE.....	153
Vyshnevskya M.M. CONSTITUTIONAL AND LEGAL RESPONSIBILITY OF SUBJECTS OF THE ELECTION PROCESS: GENERAL PRINCIPLES.....	157
Demianishyn Y.V. FORMATION AND DEVELOPMENT OF THE IDEA OF GUARANTEEING HUMAN AND CIVIL RIGHTS AND FREEDOMS IN THE THEORETICAL AND LEGAL HERITAGE OF UKRAINE.....	164
Zubenko H.V. THE RIGHT OF POLITICAL PARTIES TO REIMBURSEMENT OF EXPENSES FOR ELECTION CAMPAIGNING IN PARLIAMENTARY ELECTIONS IN UKRAINE AND EU MEMBER STATES.....	171
Kontsevich V.A. THE NEWEST HUMAN RIGHTS: BINARY APPROACHES TO THEIR DEFINITION.....	177
Kopcha V.V. LEGAL SECURITY OF THE PROTECTION OF JUDICIAL CONSTITUTIONAL CONTROL: GENERAL GUIDELINES FOR UNDERSTANDING.....	184
Kunovskyi O.V. SUBJECTS OF THE RIGHT TO A CONSTITUTIONAL COMPLAINT IN UKRAINE, CZECH REPUBLIC AND POLAND: COMPARATIVE ANALYSIS.....	191
Lynnyk V.P., Kostenko I.V. THE GENESIS OF HUMAN RIGHTS.....	198
Melnykov V.V. THE STATE OF THE THEORY AND METHODOLOGY OF CONTROL IN THE FIELD OF PUBLIC ADMINISTRATION.....	203
Misyats A.P. PROBLEMATIC ASPECTS OF THE IMPLEMENTATION OF LEGAL GUARANTEES OF HUMAN AND CITIZEN RIGHTS IN UKRAINE.....	209
Mikhnevych L.V. LEGALITY OF RESTRICTIONS ON THE RIGHT TO FREEDOM OF MOVEMENT IN THE CONDITIONS OF ARMED CONFLICT.....	215
Monastyrskiy M.V. REGARDING THE RELEVANCE OF BANNING REGULAR PARLIAMENTARY ELECTIONS IN UKRAINE DURING MARTIAL LAW.....	223

Naturkach R.P. THE PURPOSE AND INSTRUMENTS OF THE MONETARY POLICY OF THE CENTRAL BANKS OF THE EU MEMBER STATES AND GREAT BRITAIN, THEIR LEGAL BASIS.....	230
Poleshko A. RIGHT TO FREEDOM OF RELIGION: DYNAMICS OF CONCEPTUAL EVOLUTION.....	235
Prodan V.I. PHILOSOPHICAL VIEWS ON EDUCATION BY PANTELEIMON KULISH: ON THE QUESTION OF THE ESSENCE AND DIRECTION OF EDUCATION AS A CONSTITUTIONAL AND LEGAL CATEGORY.....	242
Savchyn M. THE RIGHT TO DEFEND THE HOMELAND V. THE DUTY TO DEFEND THE HOMELAND.....	247
Cherepenko S.A., Kostenko I.V. DUAL CITIZENSHIP IN UKRAINE AND THE WORLD.....	256
Shkolna V., Kostenko I. INTERNATIONAL STANDARDS OF CITIZENSHIP AND RESOLUTION OF CITIZENSHIP ISSUES WHEN CHANGING THE TERRITORY OF THE STATE.....	260
SECTION 3. CIVIL LAW AND CIVIL PROCESS; FAMILY LAW; INTERNATIONAL PRIVATE LAW	
Bysaha Yu.M. THE PROBLEM OF DOMESTIC VIOLENCE: ISSUES OF THEORY AND PRACTICE.....	265
Gerasimchuk S.S. MEDIATION AS A TYPE OF ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION: DEFINITION, ADVANTAGES AND DISADVANTAGES.....	270
Hutiv B.I. REGULATION OF CIVIL LEGAL RELATIONS ACCORDING TO THE SALIC TRUTH.....	275
Drapaty N.V. TEMPORARY PLACEMENT OF A CHILD IN THE FAMILY OF AN ACTUAL CAREGIVER AS A FROM OF CHILDREN'S PLACEMENT.....	281
Zaborovskyy V., Revutska I. REGULATION OF THE CRYPTOCURRENCY MARKET BY LEGISLATION OF HUNGARY.....	286
Korenytskyi O. DETERMINING THE AMOUNTS OF MEMBERSHIP INTERESTS IN THE CHARTER CAPITAL OF A LIMITED LIABILITY COMPANY AS AN APPROPRIATE WAY TO PROTECT THE RIGHTS OF THE MEMBER THROUGH LEGAL PROCEEDINGS.....	291
Menzhul M.V., Nechiporuk L.D. IMPLEMENTATION OF EUROPEAN APPROACHES IN REFORMING THE INSTITUTION OF SEPARATION IN UKRAINE.....	296
Paltsulych Y.I. REFORMING THE STRUCTURE AND MODELS OF PRIVATIZATION.....	300
Rudenko O.V., Vaitsekhovska O.R. PECULIARITIES OF REGULATION OF VARIOUS TYPES OF NON-CONTRACTUAL OBLIGATIONS IN THE FIELD OF INTERNATIONAL PRIVATE LAW.....	305
Samoilenko G.V., Myrhorodskiy A.O. THE RIGHT TO INFORMATION UNDER THE CONDITIONS OF ARMED AGGRESSION OF THE RUSSIA.....	311
Sakhno Y.V. PROBLEMS OF CORRESPONDENCE BETWEEN CONTRACTUAL AND TORT LIABILITY IN THE CIVIL LAW OF UKRAINE.....	318
Skrypnyk V.L., Slobodyanik T.M. RECOGNITION OF A PERSON AS MISSING OR DECLARING THEM DEAD IN COURT PROCEDURE: SEPARATE ASPECTS.....	323

Taranenko O. FEATURES OF COPYRIGHT INHERITANCE.....	328
Kholmogorova L.V. REFUSAL TO OPEN A LAWSUIT IN A CIVIL PROCESS.....	335
Khominich M.S. LEGITIMACY OF SUBJECTS OF THE RIGHT TO JUDICIAL PROTECTION IN THE LAW ENFORCEMENT PRACTICE OF LAND AND PROPERTY DISPUTES RESOLUTION: FORMULATION OF THE PROBLEM.....	341
Shymon S., Lupalo O. NEGATIVE LEGAL FACTS AS A SUBJECT OF PROOF IN ADMINISTRATIVE AND CIVIL PROCEEDINGS.....	348
Yakubivskyy I.Ye. CIVIL LAW REGIME OF OBJECTS GENERATED BY ARTIFICIAL INTELLIGENCE.....	355
SECTION 4. ECONOMIC LAW, ECONOMIC AND PROCEDURAL LAW	
Voloshynov D.O. DEBT RESTRUCTURING PROCEDURE OF AN INDIVIDUAL.....	362
Hnatiuk T. FEATURES AND SUBJECTS OF THE CONTRACT FOR THE SUPPLY OF ELECTRICITY TO THE CONSUMER.....	368
Holub N.O. PERMISSION FOR CONCENTRATION OF BUSINESS ENTITIES AS A COMPONENT OF THE STATE COMPETITION POLICY.....	372
Demenko O.Ye. PENYA ON THE BORDERLINE OF PRIVATE AND PUBLIC REGULATION: THE TAX ASPECT OF EXTERNAL ECONOMIC ACTIVITY.....	377
Ivanets M. INVESTMENT CONTRACT AS A BASIS FOR OBTAINING HOUSING: THEORY AND PRACTICE PROBLEMS.....	383
Manzyuk V.V., Zaborovskyy V.V., Kopcha I.I. TECHNOLOGIES OF VIRTUAL REALITY IN THE FIELD OF TOURISM.....	388
Marchenko V.B. COMMERCIAL DISPUTES RESOLUTION REGARDING NON-FULFILLMENT OF OBLIGATIONS AS A RESULT OF SANCTIONS (RESTRICTIVE MEASURES).....	395
Ochkolda M.G. CHALLENGING ISSUES IN RESOLVING CORPORATE CONFLICT WITHIN THE FRAMEWORK OF A CORPORATE AGREEMENT.....	401
Petrunencko Ia.V., Dzhabrailov R.A. LIMITS OF STATE INFLUENCE ON THE ECONOMY IN TIMES OF WAR IN THE CONTEXT OF UPHOLDING AND IMPLEMENTING SOCIO-ECONOMIC HUMAN RIGHTS.....	406
Fennykh V.P., Buletsa S.B., Zaborovskyy V.V. A STATEMENT OF CLAIM AS A STATEMENT ON THE MERITS OF THE CASE IN A CIVIL AND ECONOMIC PROCESS.....	413
Vatras V.A., Getsko V.V. OPENING OF PROCEEDINGS IN CIVIL AND ECONOMIC PROCEEDINGS: A COMPARATIVE ASPECT.....	419

РОЗДІЛ 1. ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

УДК 340.12

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.1>

СПІВВІДНОШЕННЯ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ, ОСВІТИ ТА ПРАКТИКИ: ПОШУК БАЛАНСУ МІЖ ФУНДАМЕНТАЛЬНОЮ ЮРИДИЧНОЮ ПІДГОТОВКОЮ ТА ПРАКТИЧНИМИ НАВИЧКАМИ

Барабаш О.О.,

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри загально-правових дисциплін*

Інституту права

Львівського державного університету внутрішніх справ

ORCID ID <https://orcid.org/0000-0003-2666-9696>

Scopus Author ID: 57194699372

e-mail: kolibri1961@ukr.net

Барабаш О.О. Співвідношення юридичної науки, освіти та практики: пошук балансу між фундаментальною юридичною підготовкою та практичними навичками.

У статті досліджено поняття юридичної науки, освіти та практики в контексті їх взаємодії. Зазначено, що основним завданням вітчизняної системи вищої юридичної освіти стає пошук балансу між фундаментальною теоретичною підготовкою та практичними навичками. Для деяких видів юридичної практики необхідні ґрунтовні знання у сфері і національного, і міжнародного права. Чимало вишів орієнтуються на вивчення законодавства інших країн та іноземних мов. Окрім того, сучасні політичні процеси вимагають переробки робочих програм дисциплін, наприклад, пов'язаних з діяльністю міжнародних організацій. Для майбутнього професіонала вважаємо важливим не лише закріплювати теоретичні знання й механічні навички, а й формувати юридичне мислення (розвивати аналіз, аргументацію, ухвалення рішень, відповідальність). Наголошено, що зміни у сфері правничої освіти закріплені у Звіті Єврокомісії стосовно прогресу України щодо вступу до ЄС, що був оприлюднений у листопаді 2023 року. Серед іншого там є вимоги: чітко розмежувати юридичну освіту та підготовку кадрів для органів правопорядку; посилити вимоги до вступу в правничі школи та вимоги ліцензування юридичних шкіл; запровадити прозорий розподіл державного замовлення; переглянути освітні програми з акцентом на етику, практичну підготовку, право ЄС та міжнародні обміни; впровадити ЄДКІ. При модернізації юридичної освіти також важливо звернути увагу на процес навчання, зокрема треба урізноманітнити види діяльності студентів. Крім традиційних лекцій, семінарів та зазначених раніше практик, для майбутніх юристів важливим є досвід написання курсових і випускних кваліфікаційних робіт, участь у модельних процесах, оскільки це дозволяє формувати загальну і правову культуру письма та мовлення, правову позицію у справі та навички ведення дискусії. Зроблено висновок, що в сучасній Україні відбувається становлення нових правових механізмів, що знайшло свій прояв, зокрема, в активній законотворчості, мають місце якісні зміни у правосвідомості, враховуючи і професійну. За таких умов професійна юридична освіта, що передбачає формування у студентів практичних навичок, стає безцінною. При збереженні підготовки професіоналів для вузької сфери юридичної діяльності має водночас розвиватися й університетська освіта на ґрунті вітчизняної і європейської юридичної науки. Студент університету зможе стати хорошим фахівцем тільки за умови, коли він вивчає юридичні поняття, категорії, конструкції і способи їх вираження в різних правових реаліях. Такі знання не застаріють і через кілька років, навіть якщо зміниться чинне законодавство.

Ключові слова: юридична наука, юридична освіта, юридична практика, суспільні відносини, юриспруденція, юридична професія, професійні компетенції, навчання.

Barabash O.O. The relationship of legal science, education, and practice: finding a balance between fundamental legal education and practical skills.

The article examines the concept of legal science, education and practice in the context of their interaction. It is noted that the main task of the domestic system of higher legal education is to find a balance between fundamental theoretical training and practical skills. Some types of legal practice require thorough knowledge in the field of both national and international law. Many universities focus on studying the legislation of other countries and foreign languages. In addition, modern political processes require revision of work programs of disciplines, for example, related to the activities of international organizations. For the future professional, we consider it important not only to consolidate theoretical knowledge and mechanical skills, but also to form legal thinking (develop analysis, argumentation, decision-making, responsibility). It is emphasized that the changes in the field of legal education are enshrined in the Report of the European Commission on Ukraine's progress towards joining the EU, which was published in November 2023. Among other things, there are requirements: to clearly distinguish between legal education and personnel training for law enforcement agencies; strengthen law school admission requirements and law school licensing requirements; introduce a transparent distribution of state orders; review educational programs with an emphasis on ethics, practical training, EU law and international exchanges; implement EDKI. When modernizing legal education, it is also important to pay attention to the learning process, in particular, it is necessary to diversify the activities of students. In addition to traditional lectures, seminars and the previously mentioned practices, the experience of writing coursework and final qualification papers, participation in model processes is important for future lawyers, as this allows for the formation of a general and legal culture of writing and speech, a legal position in a case and the skills of conducting a discussion. It is concluded that new legal mechanisms are being formed in modern Ukraine, which is manifested, in particular, in active law-making, qualitative changes are taking place in legal awareness, including professional awareness. Under such conditions, professional legal education, which involves the formation of students' practical skills, becomes invaluable. While preserving the training of professionals for a narrow field of legal activity, university education on the basis of domestic and European legal science should be developed at the same time. A university student will be able to become a good specialist only if he studies legal concepts, categories, constructions and ways of their expression in various legal realities. Such knowledge will not become obsolete in a few years, even if the current legislation changes.

Key words: legal science, legal education, legal practice, public relations, jurisprudence, legal profession, professional competences, training.

Актуальність проблеми дослідження. Ефективна система освіти – це основа правової держави, в якій формується духовний та інтелектуальний потенціал її суспільства. Як для суспільства в цілому, так і для кожної особи актуальним завжди було і є питання якості освіти. Держава бере участь у регулюванні підготовки молодого покоління різними способами, насамперед через створення нормативно-правової бази та її оновлення, а також через акредитацію і ліцензування. Напрями й цілі загальної трансформації системи вищої освіти найповніше окреслено у Стратегії розвитку вищої освіти в Україні на 2022–2032 роки, затвердженій розпорядженням Кабінету Міністрів України за день до початку повномасштабного збройного вторгнення РФ – 23 лютого 2022 року [1]. Стратегія передбачає досягнення п'яти стратегічних цілей, 25 менших операційних цілей та містить показники їх досягнення. Наприклад, стратегічної цілі 1 «Ефективність управління в системі вищої освіти, що є соціально відповідальною» планується досягти через менші операційні цілі: забезпечення цілеспрямованого бюджетного фінансування, що дає змогу здобути якісну вищу освіту на конкурсній основі; підвищення ефективності системи вищої освіти і виконання державою своїх зобов'язань; підготовка затребуваних фахівців для задоволення потреб економіки у кваліфікованих фахівцях; сприяння соціальній відповідальності закладів вищої освіти задля розв'язання соціальних та екологічних проблем; автономія закладів вищої освіти (забезпечення рівних прав і широкої інституційної автономії, зокрема фінансової). Одним з результатів досягнення цієї стратегічної цілі визначено «створення ефективної системи управління шляхом поєднання автономії закладів вищої освіти та відповідальної державної освітньої політики» [1].

Загалом ця ціль – про розбудову нової системи вищої освіти, в якій існують спроможні університети, що мають і повноцінно використовують академічну та фінансову автономію. Ключове завдання для цієї цілі – здійснення модернізації мережі закладів вищої освіти [2, с. 77].

«Право» в Україні є однією з найбільш популярних спеціальностей серед абітурієнтів вишів. За даними Міносвіти, на отримання бюджетного місця на праві 2023 року було подано 25 940 заяв, що є третьою за попитом спеціальністю після «Комп'ютерних наук» та «Філології». Динаміка кількості студентів, які здобувають вищу юридичну освіту, у 2023-му суттєво не змінилася. Але кількість бакалаврів та магістрів збільшилась. Станом на 1 жовтня 2023-го загальна кількість студентів (без молодших спеціалістів та фахових молодших бакалаврів) становила 81 646 осіб, станом на 1 жовтня 2022 року – 72 097 осіб. Збільшення пов'язане зі зниженням вступних вимог після початку повномасштабного вторгнення. Кількість правничих шкіл також істотно не змінилась: бакалаврів готують 168 закладів вищої освіти, магістрів – 121. У 2022 році – 169 та 120 відповідно [3].

Безумовно, юриспруденція – переважно консервативна сфера, і, як наслідок, досить консервативною є організація навчання цієї професії. Але новий час, нові технології та нові очікування вимагають кардинальних змін у системі підготовки сучасного юриста. Адже юридична освіта є основою для розвитку правової системи й захисту прав людини. У демократичному суспільстві юристи є носіями принципів верховенства права і основна їх місія – захист прав людини і основоположних свобод. Саме на такому світоглядному розумінні правничої професії має ґрунтуватись національна правнича освіта. Для цього правнича освіта має бути докорінно оновлена. Тому, крім ґрунтовної теоретичної підготовки і необхідних практичних навичок та вмінь, у підготовці юристів потрібно приділяти багато уваги формуванню етичних стандартів правничої професії, вмінню застосовувати сучасні технології і програмне забезпечення, необхідне для професійної діяльності, навичкам ефективної комунікації як у професійному середовищі, так і поза ним [4].

Держава визначає стандарти юридичної освіти, а заклади вищої освіти (далі – ЗВО) реалізують їх та забезпечують зміст знань і формування професійних навичок у студентів відповідно до нових реалій. При цьому потрібно враховувати ринок праці, потенційних споживачів послуг та запит роботодавців. У зв'язку з цим в освітній програмі підготовки юриста встановлюють універсальні та загальнопрофесійні компетенції.

В Україні прийнято нові освітні стандарти зі спеціальності 081 «Право» (і бакалаврський, і магістерський), Комітет Верховної Ради України з питань освіти, науки та інновацій схвалив проєкт Концепції розвитку юридичної освіти [5], ЗВО активно змінюють свої освітні програми зі спеціальності «Право». Відповідно до них в освітній програмі та навчальному плані закладаються єдині обов'язкові вимоги підготовки юриста в будь-якому виші України.

«Однак Україна зараз потребуватиме не багато юристів – їй буде необхідно багато добрих юристів. А цього можна досягти лише за умови якісних змін у сфері вищої правничої освіти та її подальшого реформування» [6], – наголошує віцепрезидент Асоціації правників України І. Городиський. Процес реформи вищої юридичної освіти, який фактично розпочався у 2014–2015 роках, уже дав гарні результати. ЗНО при вступі на магістратуру з права дозволило зробити цей процес більш прозорим і конкурентним. Зараз великі очікування покладаються на Єдиний державний кваліфікаційний іспит (далі – ЄДКІ), який може гарантувати доступ до професії найсильнішим абітурієнтам. Також розпочалися активні дискусії щодо цього, що сприяє процесам розвитку як в окремих правничих школах, так і в галузі освіти загалом.

На цьому етапі виникає проблема співвідношення загальноюридичної і профільної підготовки, яку вирішують шляхом запровадження міждисциплінарних предметів, наприклад, пов'язаних з економікою. З огляду на це, варто говорити про можливість запровадження двох траєкторій вищої юридичної освіти – монопрофесійної (підготовка юристів для професійної діяльності) та міждисциплінарної. [4].

Тож правник повинен мати необхідні знання з різних сфер: економіки, психології, філософії, соціології тощо.

Зазначимо, що для деяких видів юридичної практики необхідні ґрунтовні знання у сфері і національного, і міжнародного права. Тому чимало вишів орієнтуються на вивчення законодавства інших країн та іноземних мов. Окрім того, сучасні політичні процеси вимагають переробки робочих програм дисциплін, наприклад, пов'язаних з діяльністю міжнародних організацій.

Для майбутнього професіонала вважаємо важливим не лише закріплювати теоретичні знання й механічні навички, а формувати юридичне мислення (розвивати аналіз, аргументацію, ухвалення рішень, відповідальність). У такому разі основним завданням вітчизняної системи вищої юридичної освіти стає пошук балансу між фундаментальною теоретичною підготовкою та практичними навичками.

Ступінь наукової розробки проблеми. Заявлені у цій статті проблеми були предметом аналізу наукових праць таких вітчизняних учених, як: Р. Гаврилюк, Ю. Барабаш, І. Городиський, Н. Кузнєцова, М. Мочульська, П. Пацурківський, О. Петришин, В. Тацій та ін. Утім, незважаючи на великий обсяг наукових публікацій, присвячених питанням співвідношення правничої освіти, науки і практики, їх комплексному реформуванню в Україні, аналіз джерельної бази вказує на недостатній науковий рівень розробки цієї проблеми, що робить тему цього дослідження особливо актуальною.

Метою статті є аналіз співвідношення науки, освіти та практики крізь призму пошуку балансу між фундаментальною теоретичною підготовкою та практичними навичками.

Виклад основного матеріалу. Феномен «юриспруденція» доцільно, як видається, розглядати як комплекс взаємопов'язаних і змістовних елементів, до яких варто зарахувати професійну юридичну діяльність, юридичну науку, юридичну освіту.

Часто юриспруденцію представляють як лише юридичну науку. А насправді вона протягом тривалого часу, навіть після того, як право стало писаним, не мала теоретичного характеру й існувала як суто практична діяльність, необхідна для обслуговування механізму формування і функціонування права, як сукупність практичних навичок користування правовим матеріалом [7].

Юридична наука, або теоретична юриспруденція – це вища форма юриспруденції, що виникла під час складного і тривалого процесу розвитку правової культури [8]. Перші елементи теоретичної юриспруденції з'явилися ще на ранніх стадіях історії права, а саме тоді, коли на основі конкретних правових понять сформувалися поняття загальні, або абстрактні, і були спроби визначити той чи інший правовий інститут.

Батьківщиною юридичної науки вважається Європа: тут з'явилися перші університети, в яких здійснювалися наукові дослідження у сфері теорії і практики державно-правового регулювання [9]. Європейська юридична наука стала базовою для нашої юриспруденції, вона дала можливість сприйняття і запозичення європейського досвіду державного будівництва і правового регулювання. Однак, не заперечуючи впливу Заходу на становлення і розвиток вітчизняної юриспруденції, варто наголосити на її самобутності, пов'язаній і з особливостями соціально-історичного розвитку України, і зі специфікою ментальності соціуму. Результатом дії цих двох тенденцій – запозичення зарубіжного (і насамперед – європейського) досвіду, накопиченого у відповідних юридичних сферах, а також збереження і закріплення на законодавчому рівні національної правової традиції – з'явилася реальна можливість говорити про вітчизняну юриспруденцію як про самостійний з погляду форми і змісту соціальний феномен, структура якого визначена наявністю практичної (діяльнісної) і теоретичної (наукової) складових.

Про формування наукової складової вітчизняної юриспруденції можна вести мову лише з XVIII ст., коли в цілому склався категоріальний апарат юриспруденції, що спирався на загальноєвропейські поняття в галузі теоретичного правознавства і зіграв роль текстуального підґрунтя теоретичної правової науки. Формування вітчизняного правознавства як теоретичної науки про право здійснювалося в руслі світової юридичної думки, що еволюціонувала [10].

Право було своєрідним зрізом суспільства, формою соціальної культури, тому тип правової системи в кінцевому підсумку визначався типом суспільства, у рамках якого ця система отримувала свою ідентифікацію. Отже, логіка розвитку вітчизняного правознавства і теорії соціально-політичного розвитку, що відтворює його, збігалися.

Вітчизняна система юридичної освіти у своєму становленні пройшла кілька етапів. В XI–XVIII ст. здійснення регулятивно-охоронної функції права не розглядали як самостійний вид професійної діяльності, відповідно, цю функцію виконували люди, які не мали спеціальної юридичної підготовки [11]. Тож професійну кваліфікацію такі особи набували безпосередньо під час здійснення тієї чи іншої юридичної діяльності.

XVIII–XIX ст. – етап формування відокремленої системи професійної юридичної освіти, що зумовила появу в країні якісно нової професійної корпорації – юридичної спільноти.

Становлення вітчизняної юридичної освіти та юридичної науки багато в чому було пов'язане з формуванням університетської системи, включеної в єдину державну освітню систему, що склалася в основному в епоху реформаторських перетворень державно-правової системи.

До середини XIX ст. система професійної юридичної освіти уже склалася. Викладання правових наук велося в навчальних закладах різних типів. У першій половині XIX ст. у країні були утворені привілейовані навчальні заклади закритого типу, випускники яких готувалися до служби в центральних державних установах.

В основу системи професійної підготовки юристів було покладено поряд із традиціями, що сформувалися в процесі політогенезу державності, найкращі досягнення світової правової думки, насамперед концептуальні моделі природного права.

У процесі становлення і розвитку вітчизняної системи вищої юридичної освіти проявилися такі її особливості:

- вирішальна роль держави у визначенні форм і змісту юридичної освіти;
- високий рівень розвитку юридичної науки в навчальних закладах;
- створення і функціонування, крім юридичних факультетів університетів і ліцеїв, установ відомчої юридичної освіти;
- наявність як структурних елементів системи вітчизняної вищої юридичної освіти і державних, і неурядових (приватних і громадських) навчальних закладів, що забезпечували професійну підготовку юристів за програмами, які затверджувала держава;
- можливість здобуття вищої юридичної освіти в країні без дискримінації за статевою ознакою;
- вкрай нерівномірний розподіл по території навчальних закладів, які здійснювали підготовку юристів.

Система професійної юридичної освіти, з одного боку, являє собою сукупність інститутів освітнього права (нормативні акти, що регламентують порядок організації освітньої діяльності, індивідуальні і колективні суб'єкти освітніх відносин), з іншого, – є складним поліциклічним процесом, пов'язаним з наданням й отриманням освітніх послуг [12]. Вона зазнала безлічі трансформацій (але вже у рамках сформованої системи), залишаючись при цьому найважливішим чинником розвитку вітчизняної юриспруденції загалом.

Отже, сприйняття феномену «юриспруденція» як комплексу елементів (професійна юридична діяльність, юридична наука, юридична освіта), що перебувають у взаємозв'язку і взаємозумовленості, на різних етапах історичного розвитку багато в чому визначалося специфікою акцентування значущості одного або кількох структурних компонентів. Діалектична єдність практики, науки й освіти знайшла своє відображення в існуванні в українській мові для позначення юриспруденції різних термінів: «закономистецтво», «законознавство», «правознавство». Утім, на переконання дослідників, набагато точнішим і правильнішим, ніж «законодавство», є термін «правознавство» або іноземне слово «юриспруденція» [12].

Під терміном «правознавство» в юридичній літературі часто розуміють правову науку, хоча використовували цю дефініцію і в ширшому сенсі, позначаючи зв'язок теоретичних знань у галузі права з практичними навичками поведінки з правовим матеріалом.

На наш погляд, точніше зв'язок теорії і практики відображає категорія «юриспруденція». Про це так ще наприкінці XIX ст. писали вчені: «Особливість юриспруденції порівняно з іншими практичними науками полягає в тому, що вона представляє вельми своєрідне поєднання завдань практичних із завданнями не практичними; вона до того ж не тільки наука, а й мистецтво» [13]. В гармонійному поєднанні обох елементів, за якого правознавство, не поступаючись своїм науковим характером, може слугувати змістом правничої освіти, полягає власне природа правознавства.

Сучасні уявлення про юриспруденцію також відображають її сутність. Юриспруденція у вузькому сенсі позначає сукупність теоретичних знань про право і практичних навичок формулювання і тлумачення правових норм, прийомів і способів обробки правового матеріалу: організації правових норм, їх класифікації, систематизації тощо; юриспруденція в широкому сенсі – це діяльність з обслуговування механізму формування, функціонування та розвитку права» [14].

Сьогодні, набувши на певному щаблі історичного розвитку наукового характеру, юриспруденція не втратила своєї практичної спрямованості і надалі розглядається як комплексний соціально-правовий інститут, що об'єднує професійну юридичну діяльність, юридичну науку і юридичну освіту [15].

Новим імпульсом у розвитку юридичної освіти і правової науки в сучасній Україні стає серйозна потреба в юридичних кадрах і широкому розвитку юридичної освіти, яка в умовах еволюції вітчизняної державності має стійку тенденцію до посилення та розвитку.

Сьогодні професія юриста є не тільки однією з найпрестижніших, але й однією з наймасовіших. З огляду на те, що в останні десятиліття відкрилися нові юридичні виші та факультети в інститутах і університетах, які раніше мали досить віддалений стосунок до юридичної науки і практики, могло виникнути припущення, що в 1990-х роках суспільство почало усвідомлювати цінність права і юридичної освіти і стало розглядати право як необхідну умову життя цивілізованого суспільства [13].

Однак життєві реалії сучасної України не дають достатніх підстав для таких оптимістичних висновків: кардинальні зміни в суспільній свідомості ще не відбулися повною мірою. Юристи зараз потрібні і в органах державної влади, і на державних підприємствах, і у великих корпораціях та дрібних фірмах, у податкових органах і представництвах зарубіжних компаній. Зрозуміло, потребу у кваліфікованих юристах, як і раніше, відчувають судова система, прокуратура, силові відомства і нотаріат. Фахівцю, який знає закони і вміє трактувати їх на користь тих, чий інтерес він захищає (великого власника, держави, обвинуваченого в суді тощо), безробіття не загрожує.

Скільки ж юристів потрібно для насичення ринку юридичних послуг сьогодні? Та які вимоги варто висувати до підготовки сучасного юриста-практика?

Насамперед треба визначити співвідношення дисциплін і практичних занять (де можна використовувати рішення *case study* – конкретних правових ситуацій, вивчення *legal design*, юридичне письмо й аргументація) [16, с. 5-6]. Ці знання необхідні для відточування майстерності на практиці.

Важливим видається також залучення практиків в освітній процес. З одного боку, у навчальних планах відводиться місце для дисциплін на вибір, які можна погоджувати з роботодавцями і юристами-практиками, які можуть їх і викладати. З іншого боку, проходження практики у спеціалізованих організаціях занурює студента в реальну юридичну діяльність. Крім того, можливе взаємозбагачення досвідом між теоретиками і практиками при організації курсів підвищення кваліфікації, семінарів та конференцій.

Участь у круглих столах, конференціях, конкурси робіт задовольняють науковий інтерес і дозволяють виявити здібності до подальшої дослідницької діяльності. Цікавою є пропозиція щодо запровадження довузівської та післявузівської юридичної освіти, а також атестації або оцінки кваліфікації юристів-практиків. Більше того, як превентивний захід і для забезпечення якості юридичної освіти ЗВО можуть проводити самооцінку та моніторинг проблем і пропозицій щодо їх подолання, зокрема через анкетування студентів з питання задоволеності освітнім процесом.

Реалізація цих напрямів зміцнить зв'язки та включеність юристів-практиків до освітнього процесу. Але яка мотивація участі в навчанні для них? Це може бути спільна мета покращення професійної спільноти та зміцнення авторитету юридичних професій, а також індивідуальний вибір кваліфікованих кадрів. Більше того, якість освіти суспільство, зокрема й професійна спільнота, оцінює, серед іншого, через професійно-суспільну акредитацію.

А втім ключовим досі є питання – як роботодавцю знайти кваліфікованого юриста? Один з варіантів – підготовка майбутніх співробітників з урахуванням діяльності організацій та органів влади як реальної практики. Саме тому, виникають питання щодо професійних якостей, якими повинен володіти сучасний юрист, навчальних програм, що забезпечують здобуття вищої юридичної освіти та професійну перепідготовку осіб, які вже мають вищу освіту за іншими професіями, а також щодо методики викладання у вищій юридичній школі тощо. «За нинішніх умов поширеною практикою в підготовці правників продовжує залишатися не опанування правом, а штудіювання законодавства. У більшості правничих шкіл все ще панує засилля радянських дисциплін» [4], – зауважує П. Пацурківський. Проте, у Європі ще з другої половини ХХ ст. міцно закріпилася тенденція до того, щоб трактувати юриспруденцію не як науку, а як ремесло, сукупність певних технічних прийомів, яких варто навчати людей, котрі бажають стати юристами. Така система вищої професійної освіти найбільше характерна для американської вищої школи, але задля підвищення конкурентоспроможності європейської освіти вона посилено впроваджується і поширюється в Європі.

Зміни у сфері правничої освіти закріплені у Звіті Єврокомісії стосовно прогресу України щодо вступу до ЄС, що був оприлюднений у листопаді 2023 року [17]. Серед іншого там є вимоги: чітко розмежувати юридичну освіту та підготовку кадрів для органів правопорядку; посилити вимоги до вступу в правничі школи та вимоги ліцензування юридичних шкіл; запровадити прозорий розподіл державного замовлення; переглянути освітні програми з акцентом на етику, практичну

підготовку, право ЄС та міжнародні обміни; впровадити ЄДКІ; посилити боротьбу з корупцією та плагіатом [3]. При модернізації юридичної освіти також важливо звернути увагу на процес навчання, зокрема треба урізноманітнити види діяльності студентів. Крім традиційних лекцій, семінарів та зазначених раніше практик, для майбутніх юристів важливим є досвід написання курсових і випускних кваліфікаційних робіт, участь у модельних процесах, оскільки це дозволяє формувати загальну і правову культуру письма та мовлення, правову позицію у справі та навички ведення дискусії.

На думку експертів, Україна найближчим часом буде змушена зосередитись у сфері освіти на: подоланні викликів воєнних руйнувань; переосмисленні та виробленні нового бачення системи загалом для забезпечення її всебічного розвитку; створенні позитивних умов для трансформації мережі закладів освіти, яка відповідатиме соціальним та економічним потребам України; підвищенні якості освіти; підтримці забезпечення інноваційного навчального та дослідницького середовища; посиленні співпраці зі стейкхолдерами різного рівня та впливовості, щоб забезпечити залучення та позитивні результати для всіх студентів і стейкхолдерів [18]. Також експерти наводять досить розлогий перелік необхідних кроків, які має зробити держава для відновлення системи вищої освіти. На їхню думку, в основу такого відновлення слід покласти, зокрема, філософію переходу від кількості до якості, від швидких несистемних рішень до послідовної політики, від підпорядкування ЗВО різним державним органам до єдиної системи вищої освіти [18].

Отож тільки комплексне розв'язання цих проблем дасть змогу визначити перспективи юридичної освіти в Україні. Варто враховувати й те, що в сучасній Україні відбувається становлення нових правових механізмів, що знайшло свій прояв, зокрема, в активній законотворчості, мають місце якісні зміни у правосвідомості, враховуючи і професійну. За таких умов професійна юридична освіта, що передбачає формування у студентів практичних навичок, стає безцінною. При збереженні підготовки професіоналів для вузької сфери юридичної діяльності має водночас розвиватися й університетська освіта на ґрунті вітчизняної і європейської юридичної науки. Студент університету зможе стати кваліфікованим фахівцем тільки за умови, коли він вивчає юридичні поняття, категорії, конструкції і способи їх вираження в різних правопорядках. Такі знання не застаріють і через кілька років, навіть якщо зміниться чинне законодавство.

Висновки. Сучасна юриспруденція і надалі розглядається як комплексний соціально-правовий інститут, що об'єднує професійну юридичну діяльність, юридичну науку і юридичну освіту. Незважаючи на діалектичну єдність всіх структурних елементів юриспруденції, очевидним у сфері юридичної діяльності є посилення тенденції прагматичного ставлення до професії юриста та його професійної підготовки. Втім, у сучасних умовах військової агресії з боку РФ, на жаль, можна говорити про кризу системи юридичної освіти в Україні, про що свідчать і спроби її реформування. Як складники кризи називають дефіцит викладацьких кадрів, зниження фундаментальних наукових досліджень і методичної роботи в юридичних вишах, недосконалість навчальних планів тощо. Справді, коло проблем, які вітчизняна вища школа неминуче повинна розв'язати, широкий і різноманітний. Саме 2024 рік може стати роком кардинального реформування вищої освіти в цілому та вищої юридичної зокрема завдяки рекомендаціям Єврокомісії. Наприкінці грудня 2023 року при Комітеті Верховної Ради України з питань правової політики була створена робоча група, яка й має продовжувати повноцінну реформу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Стратегія розвитку вищої освіти в Україні на 2022–2032 роки: затвердж. розпорядженням Кабінету Міністрів України від 23.02.2022 № 286-р. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/286-2022-%D1%80> (дата звернення: 25.02.2024).
2. Вища освіта в Україні: зміни через війну: аналітичний звіт / Є. Ніколаєв, Г. Рій, І. Шемелинець. Київ : Київ. ун-т ім. Б. Грінченка, 2023. 94 с.
3. Шемелинець І. Освіта на часі: як Україна змінювала підготовку юристів у 2023 і яких реформ чекати у 2024? *Фундація DEJURE : офіц. вебсайт*. 2024. 25 січ. URL: <https://dejure.foundation/tpost/xr2oj7ozu1-osvta-na-chas-yak-ukrana-zmnyuvala-pdgot> (дата звернення: 25.02.2024).

4. Вітер О. Нова правнича освіта: юристи не для державної машини, а для захисту прав людей. *New voice Україна*. 2021. 8 черв. URL: <https://nv.ua/ukr/ukraine/events/yuridichna-osvita-v-ukrajini-yakim-maye-buti-suchasniy-yuridichniy-fakultet-ta-navishcho-pravnikam-mediaciya-50163563.html> (дата звернення: 25.02.2024).
5. Проект Концепції розвитку юридичної освіти. *Офіц. вебсайт Міністерства юстиції*. URL: <https://minjust.gov.ua/files/general/2019/08/06/20190806143601-83.pdf> (дата звернення: 25.02.2024).
6. Городиський І. Реформа юридичної освіти: пріоритети в умовах війни. *Юридична Газета online*. 2023. 15 верес. URL: <https://jur-gazeta.com/dumka-eksperta/reforma-yuridichnoyi-osviti-prioriteti-v-umovah-viyni.html> (дата звернення: 25.02.2024).
7. Калюжний Р.А., Шапенко Л.О. Юриспруденція: від витоків до сучасності. *Юридичний вісник*. 2016. № 3 (40). С. 32–39.
8. Хрідочкін А.В., Макушев П.В., Ченцов В.В. Основи юриспруденції: підручник. Дніпро: Ун-т митної справи та фінансів, 2021. 396 с.
9. Петков С.В. Правознавство: навч. посіб. Дніпро: ТОВ «Роял Принт», 2020. 360 с.
10. Балюк Г.І. Правознавство: підручник / відп. ред. д-р юрид. наук О. В. Дзера. 11-те вид., переробл. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2017. 629 с.
11. Погорілко В.Ф., Шпиталенко Г.А. Правознавство: підручник. Київ: Каравела, 2016. 592 с.
12. Барабаш Ю. Аналіз Концепції реформування юридичної освіти в Україні у світлі отриманих відгуків за результатами регіональних обговорень. URL: https://newjustice.org.ua/wp-content/uploads/2017/09/NJ_Y.Barabash_Report-onDraftLER-Concept-Paper-and-Recommendations-forImprovement_May-22_2017.pdf (дата звернення: 25.02.2024).
13. Міхневич Л.В. Юридична освіта та наука в Україні поза класичними університетами (XIX ст. – 30-ті роки XX ст.): монографія. Київ: Четверта хвиля, 2019. 748 с.
14. Історія української юриспруденції: навч.-метод. посіб. / авт.-уклад.: Н.В. Єфремова, І.В. Корнієнко. Одеса: Юрид. л-ра, 2020. 112 с. DOI: 10.32837/11300.14771
15. Пацурківський П., Гаврилюк Р. Ціннісні виклики українській юридичній правничій освіті. *Право України*. 2017. № 10. С. 38–55.
16. Афанасьєва М.В. Правова аргументація та юридичне письмо: монографія. Одеса: Вид-во «Юридика», 2023. 124 с.
17. Пацурківський П.С., Гаврилюк Р.О. Бути чи не бути вищій юридичній освіті в Україні європейською? *Chernivtsi Law School*. URL: <https://law.chnu.edu.ua/buty-chy-ne-buty-vyshchiiyuryduchnii-osvitiv-ukrainiyevropeiskoju/> (дата звернення: 25.02.2024).
18. Відбудова України: принципи та політика. Паризький звіт 1 / за ред. Ю. Городніченка, І. Солугуб, Б. В. ді Мауро. CEPR Press, 2022. 507 с. URL: https://cepr.org/system/files/2022-12/reconstruction%20book_Ukrainian_0.pdf (дата звернення: 25.02.2024).

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.2>

ОСОБЛИВОСТІ ДЕРЖАВНО-ЦЕРКОВНИХ ВІДНОСИН В ПЕРШІЙ ЧЕХОСЛОВАЦЬКІЙ РЕСПУБЛІЦІ

Бєлова М.В.,
доктор юридичних наук, доцент
кафедри конституційного права та порівняльного правознавства
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2077-2342>

Переш І.Є.,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри теорії та історії держави і права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Бєлова М.В., Переш І.Є. Особливості державно-церковних відносин в Першій Чехословацькій республіці.

Вказується, взаємовідносини між Церквою та державою переживали різні етапи у своєму становленні як в Україні так і у світ в цілому. Крім того, взаємини держави з релігійними організаціями у різних країнах й зараз мають свою специфіку. Моделі цих взаємовідносин зазвичай вибудовуються залежно від політичних, конфесійних, культурних та інших традицій кожного регіону. Тому сьогодні в Європі за наявності ряду спільних тенденцій, все ж таки немає єдності підходів у побудові системи державно-церковних відносин.

Цілком очевидно, що для вирішення цього завдання необхідно вивчення наявного історичного досвіду Чехословаччини. Щодо цього конфесійна політика Чехословацької держави у XX столітті має особливу цінність. Ще у міжвоєнне двадцятиріччя (1918–1938) тут було здійснено спробу побудувати таку модель взаємовідносин держави та релігійних організацій, яка, з одного боку, передбачала світський характер держави та максимальне обмеження ролі церкви у суспільному житті, а з іншого, збереження основних елементів системи державно-церковних відносин, що склалася в Австро-Угорщині. Можна сказати, що у дещо модифікованому вигляді ця модель продовжувала існувати у Чехословаччині та у другій половині XX ст. Навіть у роки державного атеїзму церква тут не була відокремлена від держави. Таким чином, Чехословаччина у XX столітті накопичила багатий досвід пристосування традиційних елементів державної церковності до нових історичних умов.

На підставі вивчення вітчизняних та зарубіжних джерел у статті проаналізовано правове регулювання державно-церковних відносин у Першій Чехословацькій республіці. У дослідженні здійснено спробу аналізу взаємовідносин країни з Ватиканом, яка полягала насамперед у необхідності укладення конкордатної угоди. Проаналізовано правову природу *Modus vivendi*.

Визначено, модель державно-церковних відносин у першій Чехословацькій республіці стала органічним розвитком моделі, що існувала в Австро-Угорщині. Можна сказати, що процес зрівнювання у правах усіх визнаних державою конфесій прийшов у першій Чехословацькій республіці до певного логічного завершення. При цьому, у ЧСР зберігався і один із основоположних принципів австрійської конфесійної політики — прагнення максимально обмежити зв'язки місцевих конфесій із закордонними адміністративними центрами.

Ключові слова: церква, державно-церковні відносини, конкордат, конфесія, *Modus vivendi*.

Belova M.V., Peresh I.E. Peculiarities of state-church relations in the First Czechoslovak Republic.

It is indicated that the relationship between the Church and the state went through various stages in its formation both in Ukraine and in the world as a whole. In addition, the state's relations with religious

organizations in various countries still have their own specifics. Models of these relationships are usually built depending on the political, religious, cultural and other traditions of each region. Therefore, today in Europe, despite the presence of a number of common trends, there is still no unity of approaches in building a system of state-church relations.

It is quite obvious that in order to solve this problem, it is necessary to study the existing historical experience of Czechoslovakia. Regarding this, the confessional policy of the Czechoslovak state in the 20th century has a special value. Back in the interwar twentieth century (1918–1938), an attempt was made here to build such a model of the relationship between the state and religious organizations, which, on the one hand, provided for the secular nature of the state and the maximum limitation of the role of the church in public life, and on the other hand, the preservation of the main elements of the system of state-church relations that developed in Austria-Hungary. We can say that in a slightly modified form this model continued to exist in Czechoslovakia and in the second half of the 20th century. Even during the years of state atheism, the church here was not separated from the state. Thus, in the 20th century, Czechoslovakia accumulated rich experience in adapting traditional elements of the state church to new historical conditions.

Based on the study of domestic and foreign sources, the article analyzes the legal regulation of state-church relations in the First Czechoslovak Republic. The study attempted to analyze the country's relationship with the Vatican, which consisted primarily of the need to conclude a concordat agreement. The legal nature of *Modus vivendi* is analyzed.

It was determined that the model of state-church relations in the first Czechoslovak Republic became an organic development of the model that existed in Austria-Hungary. It can be said that the process of equalizing the rights of all state-recognized denominations came to a certain logical conclusion in the first Czechoslovak Republic. At the same time, one of the fundamental principles of Austrian religious policy was preserved in the Czechoslovak Republic — the desire to limit the ties of local denominations with foreign administrative centers as much as possible.

Key words: church, state-church relations, concordat, confession, *modus vivendi*.

Постановка проблеми та актуальність теми дослідження. У громадській сфері відбувається взаємодія суспільних інтересів громадян та публічної політики держави, яка залежить від готовності населення до формування сучасних структур громадянського суспільства. Від активності різного роду організацій, спілок, рухів залежить їх ступінь впливу на державні органи з метою реалізації громадських інтересів.

Взаємовідносини церкви та держави у всі періоди розвитку суспільства були та залишаються й досі надзвичайно актуальним предметом наукових досліджень релігієзнавців, юристів, істориків, політологів. Однією з форм даної взаємодії займає конкордатна модель, яка націлена на укладення публічно-правового договору в особі двох головних суб'єктів: церкви та держави. При цьому, серед значної кількості різних об'єднань, організацій, громадських структур у державі слід виділити саме церкву.

Слід відзначити, що взаємовідносини між Церквою та державою переживали різні етапи у своєму становленні як в Україні так і у світ в цілому. Крім того, взаємини держави з релігійними організаціями у різних країнах й зараз мають свою специфіку. Моделі цих взаємовідносин зазвичай вибудовуються залежно від політичних, конфесійних, культурних та інших традицій кожного регіону. Тому сьогодні в Європі за наявності ряду спільних тенденцій, все ж таки немає єдності підходів у побудові системи державно-церковних відносин.

Саме тому, на наш погляд, вартий уваги досвід державно-церковних відносин в Першій Чехословацькій республіці, що і є **метою** цієї публікації.

Цілком очевидно, що для досягнення цієї мети необхідно вивчення наявного історичного досвіду. Щодо цього конфесійна політика Чехословацької держави у ХХ столітті має особливу цінність.

Аналіз останніх публікацій та досліджень з даної проблематики. Детально питання конкордатів укладених між церквою та державою з позиції канонічного права в Україні досліджував Софрон Мудрий ЧСВВ[1]. В. Семенова аналізувала конкордатні угоди між Католицькою церквою та державою з історичного досвіду[2]. О. Братиславець розглядав правову природу конкордатів як форму публічного договору[3]. М. Палінчак досліджуючи питання державно-церковних відносин в постсоціалістичному суспільстві звертає увагу також і на конкордати, які були прийняті [19;

16; 15; 5]. Конкордатній моделі державно-церковних взаємовідносин присвячені також і праці С. Онішук[4].

Виклад матеріалу дослідження. Узагальнюючи досвід посткомуністичних трансформацій, деякі дослідники визначають регіональні моделі, а саме: «балканську», «центральноєвропейську» та «пострадянську» (В. Єленський). Перша передбачає конституційні преференції традиційним церквам; друга будується на конкордаті і поширена здебільшого у країнах із переважно католицьким віросповіданням; третя модель передбачає жорстке законодавче розмежування сфер впливу держави і церкви, рівності релігійних конфесій перед законом та відсутність будь – якої фінансової підтримки релігійних організацій і державного бюджету [5, с. 91].

Беззаперечним є той факт, що після закінчення Першої світової війни суттєво змінився геополітичний вигляд Європи, як наслідок почалась нова доба конкордатів. З 1922-го по 1939 р. на чолі Католицької Церкви був папа Пій XI. Його Понтифікат припадає на один з найскладніших періодів історії Європи. Папська пропозиція була направлена до держав, особливо до нових, народжених або перетворених війною, запрошуючи їх до стабілізації і конкретизації їхніх відносин з Католицькою Церквою. Як наслідок, упродовж 15 років від 1922-1937, було укладено 14 важливих конкордатів: Латвією (1922), Баварією (1924), Польщею (1925), Румунією (1927), Чехословащиною (1927), Литвою (1927), Італією (1929), Прусією (1929), Баденом (1932), Австрією (1933), Югославією (1935) і Еквадором (1937) [1, с. 121-122].

Як ми бачимо серед перерахованих країн є і Чехословацька, яка мала вирішити питання свого нового відношення до папської курії. Єдине взаємне співробітництво могло бути налагоджено в порозумінні щодо встановлення меж державних кордонів з кордонами єпархії, що відіграло важливу роль для суверенітету Чехословацької республіки.

Дії в цьому напрямку були започатковані дуже швидко. Офіційне встановлення дипломатичних відносин з Ватиканом в 1920 році дозволило провести переговори між урядом та Святим Престолом, які значною мірою сприяли організації відносин між державою та церквою. Чехословацька влада хотіла одночасно вирішити питання розмежування єпархій та питання церковного майна, не пов'язуючи їх з розмежуванням єпархій. Проте, через неоднакове відношення до актуальності окремих проблем, процес відбувався досить повільно. Ще однією з перепон, які вплинули на ускладнення відносин з Ватиканом стали події щодо офіційного святкування у 1925 р. спалення Я. Гуса, організаторами якого виступили президент Т. Масарик і прем'єр-міністр А. Швегла та земельна реформа, яка передбачала конфіскацію церковних земель [6, с. 142].

Даний несприятливий внутрішньополітичний клімат робив неможливим вирішення взаємних проблем формою конкордату. Прийнятною була тільки форма, яка б залишала вільний шлях для можливого розмежування. Результатом дипломатичних переговорів було прийнято *Modus vivendi*, шляхом парафування його тексту 17 грудня 1927 року в Римі. Перша розмова відбулась між послом Крофтом та кардиналом Гаспарі Монсом. Сторони домовилися, що якщо переговори пройдуть успішно, то результат буде не у формі конкордату, а як «*Modus vivendi*» [7, s. 678.]. На нашу думку, слухним буде звернути увагу на те, що деякі автори трактують «*Modus vivendi*» як конкордат. Так, А. Гобза з правової точки зору оцінював дану угоду як конкордат, який означає пряму протилежність принципу відокремлення церкви від держави. Оскільки, за цим договором разом з питаннями обмеження єпархій, відповідності єпархіяльних та державних меж, управління церковною власністю, вирішувались також і питання призначення церковних високопоставлених осіб та їх присяги на вірність чехословацькій республіці [8]. Зовсім протилежної думки дотримувався міністр Е. Бенеш, стверджуючи, що «*Modus vivendi*» це попередня угода, яка при взаємному коригуванні та домовленості сторін може послужити основою конкордату [9, s. 279].

У традиційній юридичній системі конкордат вважався передусім привілейованою формою згоди і компромісу між двома найвищими суб'єктами інтернаціонального права. Незважаючи на різноманітність і різнорідність угод, які інколи називалися згодою, однодумністю, узгоджувальними законами, миром, загалом вживався термін «конкордат», щоб указати на певний тип відносин між церквою та державою [4, с. 1].

У цих угодах держава визнає церкву як юридичну особу і співпартнера в соціальній діяльності. Церкві, з одного боку, гарантується свобода у справах практикування духовного життя, а з іншого – наголошується на співпраці в соціально-культурних сферах, маючи на увазі, що віряни є одночасно і громадянами цієї держави. Прикладом спільної позиції в соціальній сфері церкви

та держави може бути їхнє двостороннє визнання права батьків щодо вибору способу виховання [10, с. 20-21].

За термінологічним значенням поняття “конкордат” походить від лат. *Concordatum*, що означає “угода”. Згідно з визначеннями, яке знаходимо в релігієзнавчій літературі конкордат – це договір між Папою Римським як головою Римо-католицької церкви та іншою католицькою державою, який регулює правовий стан Римо-католицької церкви у певній державі, а також відносини цієї держави зі Святим Престолом [11, с. 163]. Тобто, основна функція Святого Престолу в розрізі дипломатичного представництва приділяється статусу католицької церкви в державі та її нормативно-правового закріплення, що виражається в забезпеченні громадянам права на релігійну свободу.

У цьому зв’язку головною метою якої прагнуть апостольські нунції, є укладення конкордату між Святим Престолом і державою їх перебування, на підставі якого держава надає особливі привілеї католицькій церкві і визначає її становище та права всередині держави, тоді як церква зобов’язується зазвичай надавати підтримку уряду і не втручатися в політичні справи [12, с. 141].

Цілком слушною є думка С. Оніщук яка зазначає, що на сучасному етапі розвитку державно-церковних відносин конкордат – це міжнародний договір нормативного характеру, проте це не єдиний засіб регулювання відносин між церквою та державою [4, с. 4].

У конкордаті, як і в міжнародних трактатах, є два фундаментальних типи конкордативних умов: контрактуральні та нормативні. Контрактуральні умови створюють у сторін юридичний обов’язок дотримуватися того, що було домовлено з відповідним суб’єктивним правом вимагати виконання, а нормативними є ті умови, що стабілізують деякі об’єктивні норми права, дійсні і застосовані до юридичних установ двох сторін, які домовляються. Конкордат як міжнародний договір визначає обов’язки для двох сторін і встановлює відповідні суб’єктивні права вимагати їх виконання. Процедура створення конкордату є складною і передбачає три етапи. На першому етапі ведуться переговори між сторонами. Представники сторін готують матеріали, перевіряють правдивість усіх даних і на основі цього переходять до дискусії та редагування тексту майбутнього конкордату. Понтифік і глава держави призначають уповноважених осіб, які контролюють правильне дотримання процедури. Досягнувши згоди на першому етапі, сторони переходять до підписання документа. Це і є другим етапом створення конкордату. Раніше конкордат, який був скріплений підписами обох сторін, одразу набував юридичної сили [1, с. 108]. З огляду на це стає зрозумілим, в чому полягає відмінність у розумінні угоди та трактуванні його деякими авторами як «конкордат». Ми в свою чергу дотримуємось точки зору, за якою вважаємо «*Modus vivendi*» попередньою угодою, яка є основою для прийняття конкордату.

На сьогоднішньому етапі конкордат стає офіційним міжнародним документом після ратифікації. Ратифікація – це останній етап, і він належить до компетенції Понтифіка та глави держави. Для введення конкордату в дію, який, відповідно, через ратифікацію набирає повної юридичної сили, вимагається обмін інструментами ратифікації, що здійснюється уповноваженими особами в обумовлених місці й часі. Тоді ж конкордат стає ратифікованим міжнародним договором та зобов’язуючим для сторін, що його підписали [1, с. 108].

Продовжуючи розгляд питань, які вирішувались шляхом укладення «*Modus vivendi*» слід звернути увагу на положення в якому йшлося про об’єднання чехословацьких державних кордонів з кордонами окремих єпархій. Оскільки, при встановленні державних кордонів на конференції в Парижі не бралися до уваги, особливо в Словаччині та на Підкарпатській Русі, кордони церковних областей. Це призвело до того, що цілий ряд єпархій мали свою резиденцію за кордоном, та навпаки.

Тому ст. I визначала, що жодна частина Чехословацької республіки не буде підпорядкована церковному ординарію, чиє місце та правління знаходиться за межами кордонів Чехословацької республіки. Так само і Чехословацька єпархія не буде перевищувати свої повноваження в Чехословацькій республіці.

Наступні з проблем, виникли внаслідок того, що деякі функціонери (єпископи рожнявський, кошицький, спішський) померли, інші залишили свої установи (єпископи бансько-бистрицький, нітранський). Держава була вимушена забезпечити тимчасове управління даною церковною власністю. Аналогічно вона мала, шляхом введення тимчасового управління (секвестрації), забезпечити управління майном тих чернечих органів, церковних установ та фондів, центри яких знаходилися за кордоном, а також припинити відтік доходів за межі Чехословацької республіки. Стаття

П «*Modus vivendi*», за взаємною згодою сторін, передбачала повернення даного майна церкві [13, s. 279].

Питання вищеназваних прав відносно вищих церковних сановників виникло в зв'язку зі зміною суверена. В Предлітовській частині Австро-Угорщини, імператор мав право відповідно до закону № 50 1874 р. призначати сановників на місця архієпископа, єпископа, каноника та генерального вікарія (винятком була Оломоуцька архієпархія, де обирали капітулою), а в Угорщині аналогічне право імператора впливало з патронатного права угорського короля. Право призначати - було атрибутом державної влади правителя. Папа Бенедикт XV проголосив в алокації 21 листопада 1921 року, що привілеї, які папська столиця, шляхом укладення договорів і угод, надала в минулому деяким державам, не можуть використовувати нові держави, в усякому разі, персональні привілеї правителів не переходять на влади держав – наступників. Практичним наслідком цього становища було те, що папська курія призначила апостольських адміністраторів у містах Брно, Рожняві, Кошицях, Ужгороді, тобто перейняла право яке відповідно до чинного на той час закону № 11 1918 р. належало чехословацькому уряду. Хоча це призначення не було визнано державою, уряд був вимушений визнати церковно-правові заходи які здійснювали призначені церковні особи [14, р. 4].

Modus Vivendi в ст. IV, проголошував, що уповноважені єпископи і священники у воєнний час не повинні діяти проти цілісності держави і непорушності державних кордонів. Перед призначенням чеських священників, Папський престол повинен був запропонувати їхні кандидатури на розгляд чехословацькому уряду, щоб переконатись, що той не має «заперечень політичного характеру». Саме ця частина статті вважалася невдачею в процесі переговорів з Ватиканом. Відзначався відхід влади від монопольного права призначення, до простої можливості політичних заперечень. Хоча «заперечення політичного характеру» були вузько визначені, це право затвердження продовжилось аж до комуністичного правління, надаючи право уряду скасовувати призначення на посаду священника через політичні причини. Кандидати на пост церковної єпархії повинні були призначатись з числа громадян Чехословацької республіки [15, с. 107]. Після їх висунення Святим Престолом вони складають присягу на вірність чехословацької держави, а саме: «Клянуся і обіцяю, як це личить єпископу служити на вірність Чехословацької Республіки, і, що я не буду здійснювати будь-який акт, що може завдати шкоди благополуччю, безпеці і цілісності Республіки». Отже, завдяки підписанню «*Modus vivendi*» були зняті всі протиріччя між світською та церковною владою.

Відповідно до угоди від 29 березня 1928 року Святий Престол та уряд Чехословацької Республіки повинні були створити два комітети протягом двох місяців, незалежно один від одного: перший з них створювався Святим Престолом з делегатами всіх єпархій, що знаходяться під головуванням представника від Престолу в Празі, другий - чехословацьким урядом з делегатів єпархій, що беруть участь та експертів. Народи по проведенню *Modus Vivendi*, насамперед відносно нового обмеження єпархій, почалися в червні 1928 р. та продовжувались до 1933 р. [16, с. 19].

Підготовчі роботи спільної комісії були дуже великими та складними, які вимагали вирішення значного обсягу питань, що включали в себе галузеві проблеми права Чехословаччини, Угорщини та Ватикану (політичного, економічного та фінансового характеру). Документ, названий “Делімітаційний (розмежувальний) та дотаційний план” був надісланий у кінці 1933 року на розгляд до Ватикану.

В листопаді 1936 року до Праги надійшло повідомлення про те, що на разі немає можливості здійснити всі проекти негайно, і що Ватикан виступає за поступове втілення цих проектів в два етапи. Перший етап включав би в себе зовнішнє розмежування єпархій, тобто зрівняння їх з державними кордонами. Другий етап означав би розмежування внутрішнє, тобто нове відмежування деяких єпархій в рамках державної території, поєднане з новим розподілом церковних дотацій між даними єпархіями.

Відповідно до прагнень Святого Престолу, на першому етапі реалізації даної угоди, папська булла мала проголосити створення самостійної римо-католицької церковної провінції в Словаччині на чолі з митрополитом, та другої греко-католицької провінції для всієї республіки з резиденцією в Підкарпатській Русі. Разом з тим, після виникнення Чехословацької республіки, словацькі церковні господарства мали бути секвестровані, звільнені від нав'язаного управління та передані в управління духовного сановника, уповноваженого Ватиканом. Крім того, Ватикан хотів відкликати угорські позови, які були подані до арбітражного чесько-угорського суду в Гаазі,

відносно церковних маєтків, якщо чехословацька влада погодиться на те, щоб питання угорських претензій обговорювалося спеціальним ватиканським дикастерієм.

Чехословацька влада погодилась з цією пропозицією. Влітку 1935 року секвестрований церковний маєток був переданий в управління папського уповноваженого – адміністратора Трнавського Монса Янтауше. Також була підготовлена формальна відміна секвестру у вигляді постанови уряду, яка могла бути проголошена в будь-який час (постанова уряду № 204). 2 вересня 1937 року вийшла папська булла «*Ad ecclesiastici regiminis incrementum*» про зовнішнє розмежування чехословацьких єпархій. Таємним чином узгоджувались питання розмежувань кордонів відносно Австрії, Угорщини та Румунії. Щодо переміщення кордонів Празької та Оломоуцької архієпархій до Пруської Сілезії, в буллі обмежилися обіцянкою, вирішити це питання у відповідний період, як і питання повноваження Ржезеньської єпархії в Чехії та Братиславської архієпархії в Моравській Сілезії. 1 жовтня 1937 року чехословацька влада прийняла до відома зміст папської булли і висловила свою згоду відносно неї. Міністерству закордонних справ було повідомлено, що папський нунцій Мсгр.Х. Ріттер почав проводити в життя постанову делімітаційної булли. 11 листопада 1937 року міністр закордонних справ К. Крофт в промові перед комітетом зовнішньої політики депутатської палати, відзначив видачу булли, як визначний крок для виконання найсуттєвішої постанови *Modus vivendi* (ст.І). Однак за бажанням Ватикану був реалізований тільки перший етап, а чехословацька влада намагалася якнайшвидше реалізувати наступний.

На сьогоднішній день Чехія одна з не багатьох посткомуністичних країн, яка ще не має угоди з Ватиканом, хоча переговори з приводу її укладення розпочалися ще у квітні 2000 року. Як наслідок в 2002 р. Чехія і Ватикан уклали договір, який регулює двосторонні відносини і визначає положення Римо-Католицької Церкви в республіці як незалежного суб'єкта. Відповідно до даного договору Католицька Церква отримала можливість створювати навчальні заклади, документи про закінчення яких прирівнюються до випускних документів державних навчальних закладів. Держава зобов'язалася визнавати церковний шлюб, створювати оптимальні умови для пастирської діяльності священнослужителів в лікарнях, армії, місцях позбавлення волі. Чехія і Ватикан зобов'язалися взаємодіяти при охороні пам'яток християнської історії і культури [17]. Однак, Ватикан зі своєї сторони підписав та ратифікував договір, а чеський парламент – відмовився.

В травні 2008 р. уряд пообіцяв повернути в церковну власність майно на 35 млрд. крон і поступово, протягом 60 років, виплатити ще 86 млрд. крон компенсації. Разом з відсотками за 60 років в сумі набігло б приблизно € 12 млрд. Проте, ліва опозиція в парламенті виступила різко проти, правлячі праві, в свою чергу, не стали наполягати. Вацлав Клаус, який вже на той час став президентом заявив, що навіть за схвалення даної угоди сеймом він все одно б її не підписав. Навіть авторитет Папи, який приїхав у країну не зміг змусити владу Чехії піти на поступки церкви хоча б відносно найбільш важливого для чеських католиків собору св. Віта в Празі. На зустрічі з держсекретарем Ватикану Тарчізіо Бертоне прем'єр Чехії Ян Фішер прямо сказав, що «криза - не найкращий час для вирішення майнових суперечок між церквою та державою. Чеським католикам краще почекати кращих часів» [18].

Дискусії точаться з приводу різних позицій політичної еліти парламенту, оскільки праві кажуть, що спочатку треба розібратися з церковною власністю, а потім вже вирішувати питання про конкордат, ліві - що договір треба переробляти, а то він занадто вигідний для католицької церкви [18]. Ватикан в свою чергу вимагає реституції майна католицької церкви, конфіскованого комуністами, і повернутого з часів «оксамитової революції» [19, с. 292].

Відкритим залишається питання повернення церковного майна. Згідно з законом «Про реституцію» 1994 р., власність, конфіскована комуністичним режимом після 1948 року, має бути повернена її колишнім власникам. Проте цей закон не поширювався на всі релігійні організації в повному об'ємі. На сьогоднішній день ліси і сільськогосподарські угіддя, котрі раніше належали громадам католиків, церквам і монастирям, ще не повернені Католицькій церкві, як того вимагає Ватикан. Будівлі, що орендуються, деякі землі та інша націоналізована комуністами власність також не були повернені протестантським церквам. Відповідно до інформації, оприлюдненої на конференції Чеських єпископів, у державній власності залишилося близько 3000 об'єктів: шкіл, ферм, лікарень, архітектурно-історичних пам'яток. Після 1998 року було повернуто 175 будівель. Уряд Чеської Республіки вважає неможливим компенсувати всі нанесені збитки церквам у період 1948–1989 рр. На думку керівництва, у цей період постраждали не тільки конфесії, а й інші організації та громадяни. А новий передел нерухомості може призвести до ущемлення інтересів інших

юридичних та фізичних осіб. Колишній прем'єр – міністр Вацлав Клаус з цього приводу заявив: «Церква повинна змиритися з тим, що минулого не повернути» [19, с. 293].

Висновки. Отже, можемо стверджувати, модель державно-церковних відносин у першій Чехословацькій республіці стала органічним розвитком моделі, що існувала в Австро-Угорщині. Можна сказати, що процес зрівнювання у правах усіх визнаних державою конфесій прийшов у першій Чехословацькій республіці до певного логічного завершення. При цьому, у ЧСР зберігався і один із основоположних принципів австрійської конфесійної політики — прагнення максимально обмежити зв'язки місцевих конфесій із закордонними адміністративними центрами.

На разі в Чехії діють тільки деякі положення згадуваної вище угоди *Modus Vivendi*, зокрема, залишається в силі положення за яким уряд може висловити свою пропозицію щодо кандидатур на пост єпископа. У всіх інших позиціях дана угода не має жодної юридичної сили.

Прийняття конкордату свідчило б про визнання Святого Престолу державою і одночасно дозволяло б відкривати церковні школи, регулювати місіонерську службу в армії, в лікарнях і в'язницях, а також надавало б право на визнання державою церковних шлюбів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Мудрий Софрон, Владика ЧСВВ. Публічне право Церкви і конкордати. Жовква: Місіонер, 2011. 192 с.
2. Семенова В. Конкордати як механізм регулювання церковно-державних відносин з Католицькою церквою: досвід та перспективи для України. Католицизм: традиція і сучасність. Матеріали VIII міжнародної молодіжної релігієзнавчої літньої школи / [наук. ред. Л.Д. Владиченко, В.Л. Хромець]. К., 2010. 354 с.
3. Браславець О.Ю. Правова природа конкордатів та конкордатних угод як специфічної форми публічно-правового договору. Юридична наука: *Науковий юридичний журнал*. № 2. Київ: Національна академія управління. 2012. С. 44–51.
4. Онищук С.В. Конкордатная система – модель отношений между государством и церковью. *Державне управління: теорія та практика*. 2013. № 2. С. 1–6.
5. Палінчак М. Держава і церква в постсоціалістичній Чехії. *Український науковий журнал «Освіта регіону»*. № 3. 2014. С. 90–93.
6. Чехия и Словакия в XX веке: очерки истории: в 2 кн. / отв. ред. В. Марьина. Кн. 1. 2005. 453 с.
7. Hacha E., Hoetzel J., Laštovka K., Weyr F. Slovník veřejného práva československého. Svazek II. Brno: Polygrafia – Rudolf M. Rohrer. Brno, 1932. 678 s.
8. Koniček, Jiří. Modus vivendi v historii vztahů Svateho stolce a Československa. Olomouc: Společnost. 2004. 290 s.
9. Dejmek, Jindřich. Československo-vatikánska jednání o modus vivendi 1927-1928. *Česky časopis historicky*, 1994, č. 92. s. 278–231.
10. Бліхар В.С. Державно-церковні відносини як експлікація дихотомії влади та суспільства у європейській філософії: монографія. Львів : ЛьвДУВС, 2013. 516 с.
11. Черній А.М., Ляхно А.І. Релігієзнавство: [навч. посіб.]. К.: Вид-во Європейського ун-ту, 2004. 288 с.
12. Енциклопедія міжнародного права: у 3 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко, В.Н. Денисов (співголови) та ін., Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. Т. 1. А-Д. К.: Академперіодика, 2014. 920 с.
13. Pehl M. Československo a Svatý stolec. Od nepřátelství ke spolupráci (1918–1928) I. Úvodní studie. Praha, 2012. 229 s.
14. Simunkova, Alena. Czechoslovakia 1918-92 (Book Review). *Central European History* (Brill Academic Publishers); 2000, Vol. 33 Issue 3. p.438.
15. Палінчак М.М. Взаємини держави і церкви в Словацькій республіці. *Філософія і політологія в контексті сучасної культури*. 2013. Вип. 5. С. 106–110.
16. Палінчак М.М. Державно-церковні відносини на Закарпатті та в Східній Словаччині в 20-середині 30-х років XX століття. Ужгород. 1996. 92 с.
17. Чехия и Ватикан заключили договор о положении Католической Церкви в республике. URL: <http://religio.ru/news/4119.html>.

18. Саморуков М. Папская припарка мертвому католицизму. Нова Європа. 2009. URL: http://slon.ru/world/papskaya_priparka_mertvomu_katolicizmu-143406.html.
19. Палінчак М.М. Трансформація державно-церквних відносин у постсоціалістичному суспільстві (на прикладі країн Центральної і Східної Європи). Монографія. Ужгород: Поліграфцентр «Ліра», 2013. 472 с.
20. Белов Д.М., Белова М.В. Система захисту прав і свобод людини і громадянина: доктринальні та нормативні основи. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2022. Вип. 74. С. 85–90.
21. Белов Д., Громовчук М. Правовий простір держави: конституційно-правовий аспект. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2021. Випуск 66. С. 46–50.
22. Громовчук М.В., Белов Д.М., Принцип гуманізму, як основоположний принцип побудови сучасної правової держави. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2021. Випуск 65. С. 46–50.
23. Громовчук М.В. Державно-церковні відносини в Першій Чехословацькій республіці: конституційно-правовий аспект. дис. канд. юр. наук. Спец. 12.00.02. – конституційне право; муніципальне право. Ужгород 2015. 210 с.

УДК 340.15:343.98(477)»08/17»

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.3>

ФОРМУВАННЯ ПЕРЕДУМОВ ВИНИКНЕННЯ НАУКИ КРИМІНАЛІСТИКИ В УКРАЇНІ У ІХ – XVIII СТОЛІТТЯХ

Головко Б.Г.,
*кандидат історичних наук,
доцент кафедри фундаментальних та юридичних дисциплін
Харківського національного університету внутрішніх справ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8815-5722>
e-mail: bggolovko@ukr.net*

Головко Б.Б.,
*старший судовий експерт
Черкаського науково-дослідного експертно-криміналістичного центру
МВС України
e-mail: borislav_golovko@ukr.net
ORCID: <https://orcid.org/0009-0004-2201-2616>*

Головко Б.Г., Головко Б.Б. Формування передумов виникнення науки криміналістики в Україні у ІХ–XVIII століттях.

В статті досліджено особливості виникнення передумов криміналістичних досліджень, які з часом, у XIX столітті, оформились у науку криміналістику. Для розв'язання поставлених задач авторами було використано кілька методів, як загальнонаукових, так і спеціальних. Серед них: формально-юридичний, порівняльно-правовий, історико-правовий, системний, діалектичний, історичний, герменевтичний тощо. Автори визначили основні, на їх погляд, етапи розвитку криміналістики в Україні, починаючи від утворення Давньоруської держави. Досліджено перші кроки зародження і застосування криміналістичних методів під час розслідування правопорушень, що були закріплені у найвідоміших пам'ятках права – «Законах царя Хаммурапі», «Законах XII таблиць», Візантійських правових збірках, «Руській правді», «Литовських статутах», «Правах, за якими судиться малоросійський народ».

У статті доведено, що становлення окремих елементів криміналістичних досліджень на українських землях часів Середньовіччя і перших століть Нової історії спиралося на світовий досвід у цій царині, а також на уявлення про справедливість, потребу в відновленні законності і правопорядку. Наголошено, що формування уявлень про методи криміналістичних досліджень, що з'являлися в Україні, пов'язані з генезою системи українського права і перетворились, з часом, на один з його інститутів. Автори припускають, що, на відміну від застосування покарання, яке мало класовий характер, організація криміналістичних досліджень, встановлювало істину і тому не залежало від класової належності учасників правовідносин. Обґрунтовано думку про те, що як у стародавні часи, так і на початку Середньовіччя, криміналістичні методи тісно перепліталися з елементами слідчого процесу, в межах якого вони, власне, застосовувалися. Встановлено, що калічницькі форми покарання, які застосовувалися за рішенням суду, також мали на меті «підкреслити» особу злочинця, виокремити його для полегшення розшуку у випадку повторних правопорушень. Автори дійшли висновку, що правова регламентація криміналістичних методів дослідження стала запорукою їхнього опрацювання, розповсюдження і перетворення, з часом, у самостійну науку.

Ключові слова: криміналістика, джерело права, таврування, обшук, доказ, слід, слідчі дії.

Golovko B., Golovko B. Formation of the preconditions for the emergence of criminalistics as a science in Ukraine (9th–18th centuries).

The article examines the peculiarities of the emergence and formation of methods of forensic investigation, which over time, in the 19th century, took shape in the science of forensics. To solve the

problems, the authors used several methods, both general scientific and special. Among them: formal-legal, comparative-legal, historical-legal, dialectical, historical, systemic, hermeneutic, etc. The authors identified the main, in their opinion, stages of the development of criminology in Ukraine, starting with the formation of the Old Russian state. The first steps of the creation and implementation of forensic methods during the investigation of crimes, which were enshrined in the most famous monuments of law – «Laws of King Hammurabi», «Laws of the XII Tables», Byzantine legal collections, «Ruska Pravda», «Lithuanian Statutes», «The rights by which the Little Russian people are judged.» The article proves that the formation of individual manifestations of forensic research in Ukrainian lands during the Middle Ages and the first centuries of modern history was based on world experience in this area, as well as on the idea of justice, the need to restore law and order. It is emphasized that the formation of ideas about the methods of forensic research that appeared in Ukraine is connected with the genesis of the Ukrainian legal system and turned, over time, into one of its institutions. The authors suggest that, in contrast to the application of punishment, which had a class character, the organization of forensic investigations established the truth and therefore did not depend on the class affiliation of the participants in legal relations. The opinion that both in ancient times and at the beginning of the Middle Ages, forensic methods were closely intertwined with the elements of the investigative process, within which they were actually applied, is substantiated. It was established that the crippling forms of punishment, which were applied by court decision, were also intended to «emphasize» the identity of the criminal, to single him out in order to facilitate the search in case of repeated offenses. The authors concluded that the legal regulation of forensic research methods became a guarantee of their development, distribution and transformation, over time, into an independent science

Key words: forensics, source of law, branding, search, evidence, trace, investigative actions.

Постановка проблеми. Актуальність історичного і історико-правового дослідження проблем виникнення криміналістики пояснюється важливістю предмета цієї науки, її місцем серед інших спеціальних юридичних наук і навчальних юридичних дисциплін. Місце криміналістики, як системи знань і методів про розслідування правопорушень, стає ще більш вагомим в умовах неоголошеної війни, яку проводить зараз російська федерація проти України.

Стан опрацювання проблеми. Історія становлення і розвитку криміналістики у світі й на території сучасної України є предметом наукового інтересу науковців. Так, В. Юсупов, досліджуючи становлення доктрини криміналістики, акцентує увагу на спробах застосування криміналістичних знань у Київській Русі, але наступні часи існування держави і відповідні зміни у розвитку криміналістичних знань на українських землях залишилися поза увагою [1]. І.П. Осипенко та М.С. Ющенко зосередились на вивченні проявів і застосуванні криміналістичних знань у Стародавньому Світі – Єгипті, Вавилоні, Римі. Походження криміналістики на території сучасної України обмежено лише періодом Київської Русі [2]. І.І. Когутич надав стислий нарис розвитку криміналістики в Україні і виокремив лише період XIX ст., справедливо акцентував увагу на тому, що з другої половини цього століття сукупність знань, уявлень, методик надали можливість створити науку криміналістику [3]. О.В. Батюк своє дослідження присвятив історії розвитку криміналістичної тактики, дуже слушно поєднавши її з розвитком криміналістичної науки в цілому. Заслугує на увагу його спроба проаналізувати стан криміналістичних методів розслідування злочинів у ранньофеодальних державах Західної Європи. Але, на наш погляд, генеза криміналістики на українських землях розкрита недостатньо [4]. Я. Іваницький зосередився на вивченні динаміки поглядів учених на предмет криміналістики, при цьому, головний акцент зроблений на новітньому етапі існування науки [5]. Отже, певним недоліком згаданих досліджень є недостатня увага до проблем становлення криміналістики на території України на початкових етапах створення держави та її існування у складі іноземних держав.

Метою статті є спроба визначити основні етапи накопичення і реалізації знань і умінь, що з часом призвели до створення науки криміналістики. Хронологічні рамки статті охоплюють часи від виникнення держави Київська Русь до моменту, коли криміналістика стає наукою.

Виклад основного матеріалу. В наш час криміналістика є наукою, яка популяризується через літературу, кіно, просвітницькі передачі тощо, тому і уявлення про неї має значна частина населення. Щодо спроб наукового визначення предмета цієї науки, то логічно звернутися до визначеного фахівця у цій галузі Р.С. Белкіна, який зазначав, що криміналістика – це наука про закономірності механізму злочину, виникнення інформації про злочин і його учасників, закономірності

збирання, дослідження, оцінки і використання доказів та засновані на пізнанні цих закономірностей спеціальні методи і засоби судового дослідження і запобігання злочинам [6, с. 22]. Вважаємо, що вивчення такого складного предмету стане більш комплексним, якщо дослідники уявлятимуть основні етапи створення і розвитку криміналістики.

На думку фахівців, перетворення криміналістики на науку відбулося у другій половині XIX століття і пов'язане з діяльністю професорів Франца фон Ліста і Ганса Гроса [7, с. 208]. Очевидно, що, як і будь-яка галузь знань, криміналістика пройшла у своєму розвитку кілька етапів. На наш погляд, можна виокремити наступні:

- виникнення перших спроб застосування криміналістичних засобів при розкритті злочинів, встановлення особи правопорушника, виправдання невинуватої особи за часів Стародавнього Світу;

- розвиток криміналістичних знань і навичок на території України часів Київської держави (IX–XII ст.ст.).

- подальша розробка криміналістичних методик у часи перебування українських земель в складі іноземних держав (XIV–XIX ст.ст.).

- існування і розвиток науки криміналістики на етапі Новітньої історії (XX–XXI ст.ст.).

Перші згадки про криміналістику у Стародавні часи.

Ще з біблійних часів, коли Каїн вбив свого брата Авеля, виникла потреба у такому різновиді діяльності, як розслідування злочинів. Довгий час в країні юдеїв панувало беззаконня, страждання від злочинців, доки у XIII–XI ст.ст. до н.е. не настало правління суддів, які, при розгляді правопорушення запрошували свідків, призначали випробування з метою встановлення істини [8].

В законах вавилонського царя Хаммурапі (1792–1750 рр. до н. е.) містилася вимога доводити звинувачення людини у вбивстві, чаклунстві, правдивості показань у суді. До речі, у випадку неможливості доведення, позивача слід було вбити [9, с. 66]. Вперше ми зустрічаємо необхідність своєрідного «експертного» доведення господарської недбалості під час обробки землі – якщо людина орендувала землю і була викрита в тому, що не виконувала необхідних робіт, земля конфіскувалась і поверталась власнику [9, с. 67]. Також, як спосіб доказування дійсності права власності на спадок, передбачалося використання документів, оформлених належним чином. Окремі види покарання використовувалися і з метою ідентифікації злочинця. Так, ст. 195 вимагала відрізати пальці синові, якщо він ударить батька, а ст. 205 передбачала відрізати вухо рабу, якщо він вдарить по щоці когось із людей.

Закони індійського царя Ману у II столітті до н. е. у статтях 44 та 45 розділу VIII встановлювали: «Як мисливець висліджує лігво (пораненого) оленя за краплями крові, так само король дізнається, на чієму боці лежить правда, шляхом висновків (із фактів)... Під час судового розгляду, він (король) повинен приділяти певну увагу істині, об'єкту (суперечки) (та) собі, деталям, свідкам, місцю, часу та зовнішнім ознакам» [9, с. 71]. Також Закони Ману передбачували необхідність ордалій – суду Божого – у випадках, якщо раціональна доказова база виявиться недостатньою. Ордалії застосовувались у традиційних формах для цього виду випробування – вода і вогонь. Закони Ману у статтях 279 і 280 глави VIII встановлювали: «Той член, яким людина нижча за походженням вдарить вищу – саме він в нього має бути відрізаний... Піднявши руку чи палку, він заслуговує на відрізання руки; лягнувши у гніві ногою, він заслуговує на відрізання ноги, кастрацію... У того, хто плюнув із нахабства [на вищих] треба наказати вирізати обидві губи» [9, с. 71].

Перша кодифікація римського права «Закони XII таблиць», що була проведена у V ст. до н. е., також містить деякі дані про тогочасне ставлення до криміналістики. Процедура манципації, яка містила низку ритуальних дій і засвідчувала законність набуття речі, проводилась у суворій відповідності до закону, а її порушення, встановлене фахівцями, перетворювало угоду на нікчемну. Регулювання сервітутів, тобто обмежене право користуватися чужою річчю, також реалізовувалось через низку формальних дій – обрізка дерев у формі кола, на певній висоті, право збирати жолуді, що падали с сусідньої ділянки, право прогону худоби, відведення води з іншої ділянки землі тощо [9, с. 140]. Можна припустити, що підставою припинення сервітуту, був висновок фахівця–експерта, який доводив порушення встановлених формальних вимог, і з цим висновком потерпіла сторона зверталась до суду. Проведення слідчих дій, яке регламентувалось кодексом, передбачало, щоб особа, яка проводить обшук, не мала на собі ніякого одягу окрім пов'язки на стегнах, а в руці повинна тримати чашу [9, с. 141]. Скоріш за все, так досягалась неупередженість слідчих дій, тобто тодішній слідчий не міг зловживати – вільною рукою підкинути предмети, що скомпрометували особу, яку обшукували.

Формування знань про криміналістику у Київській державі та українських землях у складі іноземних держав.

Розшук злочинців і залучення до нього криміналістичної техніки мають глибокі історичні передумови і в Україні. За русько-візантійськими договорами X ст. передбачалась диференційоване покарання за завдання тілесних пошкоджень. Так, договори 911 р. і 944 р. передбачали, що за удар мечем або іншим предметом порушник мав заплатити «5 літрів срібла за законом руським» [10, с. 224]. Звертаємо увагу на те, що документ встановлює необхідність встановити знаряддя правопорушення, а потім, в залежності від предмету злочину, визначає покарання. Руська правда – видатна пам'ятка українського права XI–XII ст.ст. встановлювала відповідальність за зловмисне неповернення боргу. Закон, визначаючи покарання за такий злочин, вимагав встановити – кредит був отриманий обманним шляхом, або правомірно, боржник не міг сплатити борг, використовуючи обман або підробку [11, с. 249]. Зрозуміло, що для встановлення таких обставин залучались криміналістичні методи. При регламентації норм кримінального права Руська правда дуже багато уваги приділяє засобам вчинення злочину. Для того, щоб встановити караність діяння, необхідно було з'ясувати кілька обставин: удар неоголеним мечем або рукояттю, рана завдавалася батоном, жердиною, долонею, чашею, рогом, мечем плазом [11, с. 23]. Примітно, що за удар мечем штраф був найменшим, хоч, скоріше за все, рана була найтяжчою. Також значну увагу Руська правда приділяла встановленню обставин вчинення злочину: злочин вдень, або вночі, з зачиненого або відчиненого приміщення, побої до крові, до синців або тільки сварка, з умислом, з необережності, закінчений злочин і замах на злочин, обставини пом'якшуючі і обтяжуючі [11, с. 267]. Просторова редакція Руської правди ретельно регламентує порядок судочинства. Зазвичай судовому слідству передував попередній огляд місця злочину, так, у кримінальних справах – огляд трупів убитих осіб або огляд ран та каліцтв [11, с. 369]. Закон встановлював три етапи досудового слідства – заклич, «звід» і «гоніння сліду». Під час «гоніння сліду», тобто пошуку злочинця і встановлення доказів його вини, застосовувалися майбутні криміналістичні методики – слід злочинця необхідно було відшукати і зафіксувати, а з часом передати до суду у якості доказу. В Руській правді також мають місце норми, які відносяться до процесу розслідування злочинів того часу, наприклад, невизначеність результатів судового процесу можна було подолати за допомогою ордалій, тобто випробування водою та залізом.

Наступний етап у формуванні української державності і права, в тому числі усвідомлення цінності криміналістики, пов'язаний з інкорпорацією українських земель до складу іноземних держав у XIV–XVIII ст.ст. Провідною пам'яткою права цього періоду стали Литовські статuti. Перший Литовський статут 1529 р. починається зі твердження, що господар не буде карати нікого зі своїх підданих інакше як за доведеним звинуваченням, яке буде оформлене відповідним судовим рішенням [12, с. 208]. Зрозуміло, що пошук доказів вини покладався на слідчих і криміналістів. Смертна кара призначалася злочинцям, які підробляли державні папери або гроші, і такий злочин повинен бути викритим і дослідженим завдяки криміналістичному дослідженню [12, с. 209]. Своєрідна медична експертиза призначалась для тих, хто, посилаючись на стан свого здоров'я, відмовлявся нести військову службу. У такому разі, остаточне рішення, спираючись на результати дослідження, виносили хорунжий і гетьман [12, с. 219]. Піддані, яких викривали у спробі ухилитися від служби за станом здоров'я, притягувалися до кримінальної відповідальності, а також у них конфіскувалися землі, якими вони могли користуватися на умовних засадах. Закон, перш за все, захищав права привілейованого населення, тому у випадку звинувачення посадовця у марнотратстві, призначалося дослідження дотримання фінансової дисципліни таким службовцем, і за її результатами князь робив висновок [12, с. 208]. Також закон передбачав можливість доведення свого шляхетства через призначення документознавчої експертизи і надання її висновків на розсуд суду [12, с. 225]. Найбільш насиченим щодо залучення експертів став сьомий розділ Першого Литовського статуту що містив норми кримінального права. Закон передбачав ретельне вивчення обставин вчинення злочину, проявів умислу або необережності, надмірної жорстокості, необхідної оборони, дослідження речових доказів. Так, у випадку розслідування злодійського нападу на будинок, до уваги бралися показання свідків, вивчення слідів насильства, поранень і трупів [12, с. 253]. Доводити факт убивства за умов необхідної оборони необхідно було спираючись на показання свідків і висновки експертів тому, що іншого шляху захистити себе, свою родину, своє майно не існувало. Жінкам, які хотіли довести факт зґвалтування, окрім показань свідків, слід було надати до огляду сліди насильства, які, після певного вивчення, також ставали доказом

злочину проти них [12, с. 254]. Закон містить і певні залишки звичаєвих норм – у випадку, коли обставини справи встановити неможливо, а сторони наполягають визнати винуватця, суддя міг призначити жереб, і за його результатами розв'язати конфлікт [12, с. 258]. Ця обставина, за суттю, дуже схожа на ордалії, які призначалися у попередні часи. Згадувана документознавча експертиза призначалась Статутом у випадку необхідності довести свої права на володіння землею за давністю років. Суддя враховував показання свідків, а також визнавав необхідність ретельного вивчення документів, які доводили або спростовували правоту позивача чи відповідача. Взагалі Перший Литовський статут значну увагу приділяв документам як свідченням певних дій, прав тощо і призначав їхню експертну оцінку у пошуках істини. Розділ X призначав вивчення оригінальності, правил укладання, наявності підписів і печаток боргових договорів і заставних документів. Після одержання кваліфікованого висновку про їхню дійсність, суд також вимагав принесення присяги позивачем. [12, с. 278-279]. Примітно, що закон заперечував продаж вільних людей, навіть, якщо це було оформлено відповідними документами, які, за експертними оцінками, визнавались оригінальними. Значна увага криміналістичним діям приділяється у розділі XIII, що регламентує проведення слідчих дій. Так, артикул 2 зобов'язує проводити обшук будинку, якщо позивач або слідчі підозрюють, що в ньому переховуються вкрадені речі. Ба більше, за перешкоджання проведенню обшуку закон встановлює підвищену відповідальність. В той же час, закон вимагає від фахівців – експертів максимальної об'єктивності – артикул 11 встановлює правило, за яким, якщо доказ знайдений у чиемусь дворі, за парканом або на гумні, то така річ не вважається доказом крадіжки. Дуже показово, що Перший Литовський статут запозичив багато криміналістичних методик з Руської Правди. Так, артикул 25 встановлює процедуру проведення розшуку неналежного набувача, що дуже нагадує «звід» Давньоруського права. Обшук будинку не дозволявся позивачеві, а лише сторонній людині, яка була незацікавленою в результаті слідчих дій. Другий Литовський Статут 1566 р. у розділі I, артикулі 13 встановлював кримінальну відповідальність за протиправне виготовлення монет з дорогоцінних металів без дозволу Великого князя. Так, якщо експертиза встановлювала, що хтось фальшував, порушуючи волю князя, князівські монети і продавав їх, використовував без дозволу золото і срібло, або золотарі фальшували монети, змішуючи з золотом і сріблом мідь, цинк, олово, і це було достеменно підтверджено, то такій людині призначалась смертна кара у формі спалення [13, с. 99].

Наступна сторінка становлення криміналістики на українських землях пов'язана з XVII ст., коли частина територій перебувала у складі московської держави. На цих територіях дуже широко застосовувались калічення та катування, що мало на меті не лише покарати злочинця, а й виокремити його з числа інших осіб. Дуже ретельно процедура призначення і застосування членушкоджуючих покарань визначена Соборним Уложением 1649 р. Відрізання вух робили з метою затаврувати злочинця, накласти на нього відмітку. Таке покарання застосовувалось доволі часто. Відсікали вуха шахраям, крадіям, тим, хто грає у карти і, програвшись, краде, убиває людей, грабує, тобто така кара переважно призначалась крадіям та розбійникам. Наступним різновидом тілесного покарання було відсікання носа і ніздрів. Серед інших членушкоджуючих покарань практикувалося відсікання язика [14, с. 156].

Значну увагу криміналістичним дослідженням приділив «Військовий артикул» 1715 р. Так, артикул 154 містив ретельну інструкцію щодо проведення судово-медичного дослідження лікарями для встановлення причин смерті. Необхідно було провести розтин, скласти письмовий висновок, підтвердити його правильність і неупередженість присягою, і це сприймалося судом як безперечний доказ [15, с. 156].

Помітний внесок у розвиток тогочасної криміналістичної теорії і розробку уявлень про застосування криміналістичних методів дослідження зробила збірка «Права, за якими судиться мало-російській народ» (далі «Права») 1743 р. На думку О.Л. Дульського, «Права» передбачали, що до суду необхідно було надавати докази, що збиралися своєрідними «народними» експертами. Такими знавцями були досвідчені люди, які мали певний практичний фах (ковалі, мельники, літні жінки-повитухи). Як і раніше, в умовах домінування обвинувально-змагального судового процесу, позивач зобов'язувався збирати докази. До пред'явлення позову позивач оголошував про злочин, проводив першочергові слідчі дії, такі як опитування і обшук, за участі представників влади. Такі експерти оглядали місце злочину, виявляли речові докази, вживали запобіжних заходів щодо злочинця (наприклад, арешт його майна, взяття під варту, порука тощо) [16, с. 69]. «Права» передбачали експертну оцінку умислу, з яким діяв крадій, а також надання «правних доводів» щодо

оцінки вартості викраденого, і якщо ця вартість перевищувала двадцять рублів, злочинця карали на смерть через повішання [17, с. 430]. Особливо ретельно «Права» регламентували діяльність возних в ролі експертів. Возний, за рішенням суду, повинен був оглянути місце правопорушення, опитати свідків і надати власний висновок щодо обставин справи. Для того, щоб запобігти можливому упередженому висновку, возний зобов'язувався чинити огляд за присутності двох осіб, чесність і неупередженість яких не викликали сумнівів. Розуміючи важливість експертних висновків, «Права» передбачали кримінальну відповідальність возного аж до смертної кари [17, с. 93]. О.В. Бишевець дуже слушно наголошує, що «Права» у відповідному артикулі, що регламентував діяльність адвокатів і повірених, встановив, що до участі у кримінальній справі у якості захисника, слід залучати особу, яка, в силу наявних у неї знань та вмінь, може виправдати невинуватого. Тобто, йдеться про те, що адвокат мав вміти відрізнити дійсний документ від фальшивого, підроблений підпис від справжнього, спростувувати показання недобросовісних свідків [26, с. 108].

Висновки. Таким чином, встановлено, що, починаючи з стародавніх часів, людство, у пошуках справедливості, прагнучі знайти винуватого і покарати його, звертається до методів, які сьогодні складають основи криміналістики. Джерела і пам'ятки права, створені на українських землях у розглядуваний період, містять певну наступність у цілях і способах організації експертних оцінок правопорушень. Доведено, що покарання, що призначалися за тогочасними законами, що діяли на територіях сучасної України, мали на меті не лише обтяження злочинця, а також, через таврування, завдання йому тілесних ушкоджень, оптимізацію його розшуку і затримання у разі вчинення повторних правопорушень. З'ясовано певну динаміку у застосуванні криміналістичних методів – від простого огляду місця пригоди – до залучення фахівців, знавців, використання тогочасних досягнень у галузі документознавства, судової медицини, хімії тощо. Отже, зазначимо, що дійсним наслідком накопичення певних знань і методів дослідження стало створення науки криміналістики у другій половині XIX століття.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Юсупов В. Історія формування доктрини криміналістики в Україні. *Право України*. 2021. № 8. С. 44–64.
2. Осипенко І.П., Ющенко М.С. Криміналістичні знання і передумови їх виникнення. <http://journal-app.uzhnu.edu.ua/article/view/252770/250089>.
3. Когутич І.І. Криміналістика: курс лекцій. К.: Атіка, 2008. 888 с.
4. Батюк О.В. Історичний аспект розвитку криміналістичної тактики. *Часопис київського університету права*. 2009. № 1. С. 244–249.
5. Іваницький Я. Історичний ракурс предмета криміналістики. *Вісник Львівського університету*. Серія юридична. 2016. Вип. 63. С. 195–204.
6. Марусь В. Криміналістика. Навчальний посібник. К.: Кондор, 2007. 558 с.
7. Степанюк Р.Л. Формування уявлень про криміналістичну науку в Україні: історичний аспект. *Правоохоронна функція держави: теоретико-методологічні та історико-правові проблеми*. Харків: ХНУВС, 2019. С. 209–210.
8. Біблія – Старий Заповіт. Книга суддів 1, 5, 10, 13. <https://www.wordproject.org/bibles/uk/02/1.htm>.
9. Бостан Л.М., Бостан С.К. Історія держави і права зарубіжних країн. Навч. посібник. Київ: Центр навчальної літ, 2008. 730 с.
10. Захарченко П. П. Русько-візантійські договори X–XI ст. у фокусі еволюції та юридичної компаративістики. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія Право. Випуск 49. Т. 1. 2018. С. 22–25.
11. Головка О.М., Греченко В.А. Право Київської Русі в дослідженнях вчених університетів на теренах України у XIX – на початку XX ст. Харків: Константа, 2018. 472 с.
12. Статути Великого князівства Литовського: у 3 т. / за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса: Юрид. літ., 2002–2004. Т. 1: Статут Великого князівства Литовського 1529 року. 2002. 464 с.
13. Хрестоматія з історії держави і права України. Т. 1. К.: Ін Юре, 1997. 464 с.
14. Козинець О. Покарання за СУ 1649 р. *Історія держави і права*. 2007. № 12. С. 155–158.

15. Карпенко М.І. Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини): наук.-метод. посіб. / за заг. ред. В.К. Матвійчука. Харків: Право, 2016. 316 с.
16. Дульський О.Л. Генеза наукових досліджень проблем збирання доказів сторонами кримінального провадження. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія: Юриспруденція. 2022. № 59. С. 66–73.
17. Права, за якими судиться малоросійський народ 1743 р. К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 1997. 574 с.
18. Бишевець О.В. Історичний генезис застосування криміналістичних знань у адвокатській діяльності. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. № 2. С. 106–112.

ДОСЛІДЖЕННЯ ПОНЯТТЯ «ІНФОРМАЦІЙНА БЕЗПЕКА»

Гончаров М.В.,

кандидат юридичних наук

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4452-1652>

e-mail: goncharovnik@ukr.net

Гончаров М.В. Дослідження поняття «інформаційна безпека».

У статті розглянуто сутність правової природи інформаційної безпеки відповідно до чинного законодавства. Проведений аналіз наукових джерел дозволив виявити, що правова природа інформаційної безпеки в цілому, так і на елементному рівні характеризується науковістю, системністю та має багато аспектів.

Дослідження цілісного поняття «інформаційна безпека» вимагає застосування комплексного підходу до розуміння значення (семасіології) кожного терміну, який його формує («інформація і безпека»). При цьому необхідно зауважити, що термін «інформація» застосовується не як системоутворююча складова, а вживається для означення якісної характеристики базового елемента, тобто категорії «безпека», що розкриває галузеве спрямування і змістовне наповнення заходів, та створює відповідне поле нормативно-правового регулювання.

Для розуміння об'єктивного змісту цілісного поняття «інформаційна безпека» послуговуватимемося можливостями окремих методологічних інструментів (в основному, аналізу, синтезу та ін.), які сприятимуть вивченню глибинних діалектичних зв'язків між визначеними категоріями, що його формують.

Акцентовано увагу на основних завданнях державної інформаційної політики та з'ясована мета політики забезпечення інформаційної безпеки України, це формування відкритого інформаційного суспільства, як простору цілісної держави, інтегровального в світовий інформаційний простір з урахуванням національних особливостей і інтересів при забезпеченні інформаційної безпеки на внутрішньодержавному та міжнародному рівнях.

Державна політика забезпечення інформаційної безпеки повинна базуватися на наукових і методологічних розробках, систематизованих і об'єднаних в єдину концепцію. Вона може бути представлена як сукупність національних цілей, інтересів і цінностей; стратегії та тактики управлінських рішень і методів їх реалізації, що розробляються та реалізуються державною владою.

Ключові слова: інформаційна безпека України, забезпечення інформаційної безпеки, національна безпека, система, державна інформаційна політика.

Honcharov M.V. Study of the concept of «information security».

The article examines the essence of the legal nature of information security in accordance with current legislation. The analysis of scientific sources revealed that the legal nature of information security in general and at the elemental level is characterized by scientificity, systematicity and has many aspects.

The study of the integral concept of «information security» requires the application of a complex approach to understanding the meaning (semasiology) of each term that forms it («information and security»). At the same time, it should be noted that the term «information» is not used as a system-forming component, but is used to denote the qualitative characteristics of the basic element, i.e. the category «security», which reveals the industry direction and content of measures, and creates a corresponding field of regulatory and legal regulation.

In order to understand the objective content of the integral concept of «information security», we will use the possibilities of separate methodological tools (mainly, analysis, synthesis, etc.), which will contribute to the study of deep dialectical connections between the defined categories that form it.

Attention is focused on the main tasks of the state information policy and the goal of the policy of ensuring information security of Ukraine is clarified, which is the formation of an open information

society as a space of an integral state, integrating into the global information space, taking into account national characteristics and interests while ensuring information security at the domestic and international levels.

The state policy of ensuring information security should be based on scientific and methodological developments, systematized and combined into a single concept. It can be presented as a set of national goals, interests and values; strategies and tactics of management decisions and methods of their implementation, which are developed and implemented by the state authorities.

Key words: information security of Ukraine, provision of information security, national security, system, state information policy.

Постановка проблеми. Актуальність теми дослідження визначається важливим значенням інформаційної сфери для задоволення не тільки потреб суспільства у передаванні і зберіганні відомостей, а й для виконання однієї з найважливіших функцій держави – забезпечення національної безпеки України.

Саме тому це дослідження набуває значної теоретичної і практичної цінності, оскільки на шляху до повноправного членства України в ЄС, оборонному військовому блоці НАТО нашу державу очікують низка завдань, серед яких однією з ключових розглядається сфера інформаційної безпеки.

Говорячи про необхідність внесення поточних правок у чинне законодавство з питань інформаційної безпеки, потрібно адекватно оцінювати технологічний аспект, а саме діджиталізацію більшості сфер суспільного життя, що вимагає в недалекій перспективі докорінного перегляду галузевих нормативно-правових актів, які покладені в основу відносин використання баз даних і обміну інформацією.

Запорукою успішного дослідження будь-якого правового явища є побудована на законах логіки правильна стратегія наукового пошуку, яка має ґрунтуватись на аксіоматичних і дискусивних аргументах, висловлених теоретиками і практиками у конкретній галузі права. Саме такий підхід гарантуватиме належний рівень фаховості результатів наукової розвідки і надаватиме пояснення авторського розуміння і особистого вкладу здобувача у розроблення предмету наукового дослідження.

Початковим етапом нашої роботи розглядаємо глибоке вивчення генези юридичного феномену «інформаційна безпека» як матеріального підґрунтя для подальшого визначення тих особливостей зазначеного явища, які вимагають подальшого розроблення на напрямках дотримання належного рівня національної безпеки.

Стан опрацювання цієї проблематики. Вивченню даного питання приділяли увагу багато науковців та дослідників: Біленчук П.Д., Білько С.С., Гнатюк С.Л., Григорчук М.В., Дзьобань О.П., Довгань О.Д., Золотар О.О., Косілова О.І., Кудін С.В., Ліпкан В.А., Логінов О.В., Новицька Н.Б., Ткачук Т.Ю., Тихомиров О.О., Француз А.Й., Цимбалюк В.С., Шевченко А.Є., Ярема О.Г. та інші.

Мета статті – дослідити сутність інформаційної безпеки України.

Виклад основного матеріалу. Дослідження цілісного поняття «інформаційна безпека» вимагає застосування комплексного підходу до розуміння значення (семасіології) кожного терміну, який його формує («інформація і безпека»). При цьому необхідно зауважити, що термін «інформація» застосовується не як системоутворююча складова, а вживається для означення якісної характеристики базового елемента, тобто категорії «безпека», що розкриває галузеве спрямування і змістовне наповнення заходів, та створює відповідне поле нормативно-правового регулювання.

Для розуміння об'єктивного змісту цілісного поняття «інформаційна безпека» ми послуговуватимемося можливостями окремих методологічних інструментів (в основному, аналізу, синтезу та ін.), які сприятимуть вивченню глибинних діалектичних зв'язків між визначеними категоріями, що його формують.

Термін «інформація» (лат. *informatio*) – це відомості, про які-небудь події, чийось діяльність тощо [1].

Сучасний тлумачний словник української мови надає дещо ширше тлумачення цього терміну, а саме: інформація – це відомості про навколишній світ, процеси, які в ньому відбуваються, про події, ситуації... [2].

Чинним законодавством, зокрема Законом України «Про інформацію», подається офіційне тлумачення цього терміну: «інформація – будь які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді» [3].

Згідно з Законом України «Про доступ до публічної інформації» [4] поняття «інформація» наділене дещо ширшими ознаками і з урахуванням кола користувачів його визначено крізь призму публічності, тобто подається як відомості, сформовані представниками органів влади і місцевого самоврядування при виконання ними службових обов'язків, зафіксовані в будь якій матеріальній формі.

Здійснений авторський юридичний аналіз нормативної бази у галузі інформаційної безпеки показав, що термін «інформація» отримав уніфіковане застосування в багатьох сферах суспільного життя. Також його цінність засвідчується широким використанням в усіх галузях юриспруденції, оскільки згідно з обсягом закладеного у ньому поняття набуває властивостей впливати на конкретні правовідносини, надаючи їм упереджувально-профілактичного змісту.

Термін «безпека» – стан, коли кому-, чому-небудь ніщо не загрожує [5].

Детальне дослідження семантичного значення цього терміну в інших джерелах (словниках) показало, що він отримав аналогічне тлумачення. Це означає, що за змістом та етимологією він не викликає наукового різнобачення і сприймається однаково в усіх сферах застосування.

Законодавством України подано офіційне тлумачення стану захищеності людини і природи у навколишньому середовищі. Для юридичного фахового аналізу легітимного розуміння сутності цього елементу («безпека») в структурі чинників, якими визначається найширше поняття відсутності небезпеки, посилаємося до положень Конституції України [6], де статтю 3 найвищою соціальною цінністю визнаються людина, її недоторканість і безпека, життя, здоров'я, честь і гідність.

Статтю 17 Основного Закону забезпечення інформаційної безпеки розглядається у контексті пріоритетних завдань держави як складова системи захисту державного суверенітету і національної безпеки.

У Конституції України відведено особливу роль інституту Президента, який відповідно до покладених на нього обов'язків забезпечує національну безпеку та державну незалежність (стаття 106), що включає в себе заходи щодо утвердження достатнього рівня інформаційної безпеки.

Про виключне значення досліджуваного терміну для науковця говорить те, що в Основному Законі його ужито 36 разів. Принагідно потрібно зауважити, що відособленого застосування цього терміну в законодавстві ми не виявили, проте наданням йому ознак галузево-орієнтованого характеру досягається повне розуміння змісту, який априорі закладається у наповнення заходів у конкретній сфері життя суспільства.

Положеннями Закону України «Про національну безпеку України» [7] вводяться поняття воєнної, громадської і державної безпеки, що формує цілісне поняття «національна безпека», і розглядається як узагальнююче категорія в системі провадження заходів із захисту державного суверенітету, цілісності і неподільності території, встановлених конституційних гарантій демократичного вектора розвитку суспільства, а також створення ефективних механізмів нейтралізації джерел загроз українській державності.

Законом України «Про основи національної безпеки України» основна компонента державного суверенітету подається у широкому поєднанні з усіма сферами життєдіяльності суспільства, що засвідчує здатність розкривати всі аспекти змісту заходів, що вживаються для дотримання конституційного правопорядку з урахуванням зовнішніх чинників (міждержавного спілкування).

У розумінні положень коментованого Закону «національна безпека – захищеність...і забезпечення свободи слова та інформаційної безпеки, кібербезпеки та кіберзахисту...при виникненні негативних тенденцій до створення потенційних або реальних загроз національним інтересам [8].

О.Д. Довгань, Т.Ю. Ткачук, досліджуючи історичні аспекти та джерела оприлюднення перших згадувань про інформаційну безпеку, зазначають: «Проблематика інформаційної безпеки та її забезпечення у різних аспектах висвітлювались у наукових працях Плутарха, Сенеки, Платона, Макіавеллі, Гроція, а також інших вітчизняних та зарубіжних дослідників» [9, с. 80].

Як вбачається з наведеної вище цитати, логічним висновком є те, що сфера інформаційної безпеки ще в ранні часи набула дуалістичного характеру. Причиною цьому, на наш погляд, є те, що вказані вчені мали визначні досягнення не тільки в юриспруденції, а й у філософії. Тому виведені ними узагальнення поєднують у собі юридичну і філософську компоненту.

О.О. Золотар, досліджуючи першоджерела інформаційної безпеки, зазначає, що «початок історії захисту інформації вчені пов'язують з появою можливості фіксації інформаційних повідомлень на твердих носіях, тобто з винаходом писемності, а першим видом інформації, що підлягала захисту, вважають державну таємницю» [10, с. 140].

На думку науковця, майже одночасно з винайденням писемності були відкриті методи і способи захисту інформації, а саме шифрування і приховування. Як приклад, О.О. Золотар наводить історичний факт, що засвідчує спосіб захисту інформації від стороннього доступу і поширення. Такий випадок відомий як перший шифрований текст, прихований під рецептом глазурі при нанесенні її на вироби гончарства (Месопотамія, 2000 років до н. е.).

Відомі наукові погляди щодо розуміння та формування парадигми інформаційної безпеки мають в основі широку палітру філософського знання, що сягає своїм корінням глибокої давнини. Філософи минувшини завжди досліджували причини і джерела загроз, намагалися домогтися стабільного миру та процвітання. За таких умов трансформувалися підходи до розуміння інформації. Питання безпеки особи, суспільства, держави та отримання достовірної інформації цікавили мислителів Стародавнього світу. Щоправда, вказана проблема розглядалася переважно в контексті війни й миру [11, с. 40].

О. Курбан, досліджуючи генезу інформаційного впливу в XVIII столітті на прикладі боротьби за незалежність мешканців північноамериканських колоній, зазначає: «У своїй боротьбі колоністи використовували соціальні мережі (товариства «Сини свободи», «Кореспондентські комітети»), застосовували образні символи («дерево свободи», стереотипи та лозунги «Воля або смерть»). Вони дуже активно застосовували дієві акції, тогочасні медіа, чутки, маніпуляцію» [12, с. 30].

Висновки. Вибірковий аналіз чинного законодавства і оприлюдненого наукового доробку показав, що термін «безпека», як і «інформація», має міжгалузеве застосування, оскільки завданням усіх сфер правоохоронної і правозабезпечувальної діяльності є створення умов, що позбавлені і не допускають настання будь-яких негативних чи загрозливих наслідків як від природного середовища, так і від діяльності людей. Уважаємо, що саме з таких позицій потрібно оцінювати наукове супроводження процесів розроблення, удосконалення, оновлення й адаптації до європейських стандартів законодавства України, у тому числі й тих нормативно-правових актів, де йдеться про інформаційну безпеку.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Словник української мови. URL: <http://www.inmo.org.ua/sum.html?wrд>.
2. Сучасний тлумачний словник української мови: 65000 слів. [заг. ред. В.В. Дубчинський]. Харків, 2006. 1008 с.
3. Про інформацію. Закон України № 2657-XII від 02.10.1992. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text>.
4. Про доступ до публічної інформації. Закон України № 2939-VI від 13.01.2011. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2939-17>.
5. Тлумачний словник української мови. URL: <http://www.inmo.org.ua/sum.html?wrд=%D0%B1%D0%B5%D0%B7%D0%BF%D0%B5%D0%BA%D0%B0>.
6. Конституція України від 28 червня 1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
7. Про національну безпеку України. Закон України № 2469-VIII від 21.06.2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2469-19>.
8. Про основи національної безпеки України. Закон України №964-IV від 19.06.2003. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/964-15>.
9. Довгань О.Д., Ткачук Т.Ю. Наукова рефлексія інформаційної безпеки України: від позитивізму до метафізики права. *Інформація і право*. 2018. № 4 (27). С. 79–89.
10. Золотар О.О. Генеза суспільних відносин щодо інформаційної безпеки людини. *Інформація і право*. 2018. № 1 (24). С. 139–148.
11. Псалтир. Харків: Фоліо, 2013. 574 с.
12. Курбан О.В. Сучасні інформаційні війни в мережевому он-лайн просторі. Київ, 2016. 286 с.

ОСНОВНІ ЗАСАДИ ОПТИМІЗАЦІЇ ДЕМОКРАТІЇ У КОНТЕКСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОРЯДКУ І ДОБРОБУТУ

Джолос С.В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри державно-правових дисциплін
Черкаського національного університету ім. Б. Хмельницького
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-0001-5523>
e-mail: debofor@gmail.com

Джолос С.В. Основні засади оптимізації демократії у контексті забезпечення порядку і добробуту

Статтю присвячено проблемам і перспективам демократії як форми організації суспільно-політичного буття в цілому та деяким питанням оптимізації демократії у контексті забезпечення добробуту суспільства зокрема.

З'ясовано істинну мету існування демократії.

Вказано на стійкість держави як найважливішу складову її цінності. Звернуто увагу на переваги президентської республіки, конституційної монархії, «Полібієвої схеми» ідеальної «змішаної» держави, двопартійної системи, непрямих виборів, чіткої фіксації виборів у часі та відсутності інституту позачергових виборів у контексті забезпечення стабільності державного правління.

Запропоновано оптимальну модель правління, визначено розумні межі демократії та прийнятні її форми. Обґрунтовано думку про те, що демократія є більш-менш прийнятною тільки у тому разі, якщо закони держави гарантують неможливість обрання негідного кандидата.

Внесено пропозиції щодо системи цензів для членів колегії виборщиків, кандидатів на виборні посади та службовців виконавчої влади.

Вказано, що сама ідея республіканського правління передбачає розбудову держави «знизу». Обґрунтовано думку про те, що свідомий вибір громадяни можуть зробити тільки у межах своєї громади, під час місцевих виборів чи виборів членів колегії виборщиків, коли вони реально знайомі з кандидатами та їхніми особистими якостями.

Запропоновано політичну модель, за якої люди обирають членів колегії виборщиків, ті на місцевих виборах формують районні представницькі органи, які делегують своїх членів до обласних, а ті, у свою чергу, шляхом делегування свої членів, формують загальнодержавний парламент.

Запропоновано модель побудови «знизу» системи органів виконавчої влади, що передбачає необхідність проходження служби будь-яким службовцем обов'язково з первинної посади в районних органах виконавчої влади і заміщення вакантних посад виключно на основі професіоналізму, досвіду, вислуги і старшинства державних службовців, а не на підставі сваволі вищестоящих посадовців чи випадковості.

Окреслено основні засади заміщення поста глави держави в парламентській і президентській республіці

Вказано, що професіоналізм, досвід і високі моральні якості управлінців та вищих посадових осіб держави – це запорука ефективного управління і добробуту суспільства тощо.

Ключові слова: демократія, стабільність, ценз, двопартійна система, непрямі вибори, професіоналізм, вислуга, законодавча влада, виконавча влада, глава держави.

Dzholos S.V. The general theoretic aspects of the optimization of democracy in the context of the guaranteeing of the order and welfare.

The article is devoted to the problems and perspectives of democracy as the form of organization of the social and political existence in general, as well as to the some aspects of the optimization of democracy in the context of the guaranteeing of the social welfare in particular.

The real aim of the existence of the democracy was revealed.

It was noted that stability is the most important elements of the value of the state. The author pays attention to the advantages of the presidential republic, of the constitutional monarchy, of the «Polybius scheme» of the ideal «mixed» state, of the two-party system, of the indirect elections, of the temporal fixation of the elections and of the absence of the snap elections in the context of the guarantee of the political stability.

The optimal model of government, the rational limits of the democracy and its acceptable forms were proposed. The author says that democracy is more or less acceptable only if the laws of the state guarantee the impossibility of the election of the unworthy candidate.

The system of the electoral qualifications for the members of the Electoral College as well as for the candidates to the elected positions was recommended. Also, the similar system of the qualifications for the officials of the executive power was recommended.

The author says that the republican state should be built «from the below». It was noticed that citizens may make the conscious choice only inside their common during the local elections or during the elections of the members of the Electoral College, when they really know the candidates and their personal qualities.

The author recommends the political model, when people elect the members of the Electoral College, and the last one form the local representative organs during the local elections, and after that the local representative organs delegate some their members to the regional representative organs, and the last one delegate some their members and form the parliament of the state.

Also, the political model, when the executive power is built «from the below», was recommended. The author says that each official of the executive power should start his service from the primary position in local executive bodies, and that the filling of the vacant positions should be done exclusively on the basis of professionalism, experience, length of service and seniority of the officials, but not on the grounds of the arbitrariness of the highest officials or randomness.

The main principles of replacing of the post of the head of the state in the parliamentary republic as well as in the presidential republic were outlined.

It was noted that the professionalism, experience and the high moral qualities of the officials, and especially of the senior state officials, are the fundament of the effective governance and welfare of society, etc.

Key words: democracy, stability, electoral qualification, two-party system, indirect election, professionalism, length of service, the legislative power, the executive power, the head of the state.

Постановка проблеми. Враховуючи низку проблем, які мають місце при реалізації принципу народовладдя, актуальним питанням сучасної політико-правової науки є пошук основних шляхів оптимізації демократії, важливим завданням якої є забезпечення порядку і добробуту.

Аналіз досліджень і публікацій. Загалом, досліджувана проблематика перебувала у полі зору багатьох мислителів давнини та сучасності. При цьому, у контексті цієї статті, серед класиків політико-правової думки, насамперед, варто згадати таких мислителів, як Солон, Полібій, Марсилій Падуанський, Ш.Л. де Монтеск'є, батьки-засновники США, А. де Токвіль, М. Дюверже та ін. Вагоме місце належить, також, і працям таких сучасних дослідників, як: В.А. Бачинін, Р. Гардінер, О.Г. Данильян, Г.Г. Демиденко, В.І. Куценко, О.В. Малько, В.Ф. Нестерович, Ю.М. Оборотов, О.В. Петришин, У. Черчилль, В.Є. Чиркін та ін.

Формулювання цілей статті. Разом із тим, деякі аспекти досліджуваної проблематики залишилися поза увагою дослідників, тож, у межах цієї статті ми плануємо: а) з'ясувати істинну мету існування демократії; б) вказати на стійкість держави як найважливішу складову її цінності; в) звернути увагу на переваги президентської республіки, конституційної монархії, «Полібієвої схеми» ідеальної «змішаної» держави, двопартійної системи, непрямих виборів, чіткої фіксації виборів у часі та відсутності інституту позачергових виборів у контексті забезпечення стабільності правління; г) віднайти оптимальну модель правління, розумні межі демократії та прийнятні її форми; ґ) обґрунтувати думку про те, що демократія є більш-менш прийнятною тільки у тому разі, якщо закони держави гарантують неможливість обрання негідного кандидата; д) запропонувати систему цензів для членів колегії виборщиків, кандидатів на виборні посади та службовців виконавчої влади; е) вказати, що сама ідея республіканського правління передбачає розбудову держави «знизу»; є) обґрунтувати думку про те, що свідомий вибір громадяни можуть зроби-

ти тільки у межах своєї громади, під час місцевих виборів чи виборів членів колегії виборщиків, коли вони реально знайомі з кандидатами та їхніми особистими якостями; ж) запропонувати політичну модель, за якої люди обирають членів колегії виборщиків, ті на місцевих виборах формують районні представницькі органи, які делегують своїх членів до обласних, а ті, у свою чергу, шляхом делегування своїх членів, формують загальнодержавний парламент; з) запропонувати модель побудови «знизу» системи органів виконавчої влади, що передбачає необхідність проходження служби будь-яким службовцем обов'язково з первинної посади в районних органах виконавчої влади і заміщення вакантних посад виключно на підставі професіоналізму, досвіду, вислуги і старшинства державних службовців, а не на підставі сваволі вищестоящих посадовців, глави держави чи випадкового вибору парламентарів; и) окреслено основні засади заміщення поста глави держави в парламентській і президентській республіці; і) вказано, що професіоналізм і досвід управлінців та вищих посадових осіб держави – це запорука добробуту і процвітання суспільства тощо.

Виклад основного матеріалу. У попередніх працях нами було вказано на значну кількість недоліків, які притаманні демократії та загрожують добробуту держави і суспільства.

Разом із тим, наші опоненти можуть пригадати відомий вислів сера Уїнстона Черчилля про те, що «Демократія – найгірший вид правління, не рахуючи всіх інших, які людство випробувало за свою історію» [1].

Також, наші опоненти можуть навести позицію видатного французького мислителя А. де Токвіля (1805–1859), котрий стверджував, що занепад аристократії і поступ людства до свободи, рівності, демократії історично неминучі [2, с. 143].

На це ми їм відповімо, що палкі прихильники різного роду політичних ідеологій, навіть відверто утопічних чи радикальних за своєю сутністю, некритично оцінюючи їх основні положення та перспективи, свого часу, неодноразово стверджували те саме і щодо інших доктрин, які, насправді, досить швидко втратили свою актуальність: так, наприклад, В.І. Куценко зазначав, що «Марксизм-ленінізм науково обґрунтував історичну неминучість революційного переходу людства від капіталізму до комунізму, вказав на основні характерні риси майбутнього суспільства, умови і шляхи побудови комунізму, на всесвітньо-історичну місію робітничого класу як могильщика капіталізму і творця комуністичного суспільства» [3, с. 323].

Таким чином, практично будь-яка політична модель намагається позиціонувати себе як єдино правильна і безальтернативна, тоді як, насправді, вона являє собою лише один з можливих варіантів, що сформувався для вирішення проблем суспільства певної епохи, й який, рано чи пізно, відійде у небуття разом із нею.

Проте, враховуючи доволі високу популярність і значне поширення демократії на даному етапі суспільного розвитку, важливим завданням сучасної політико-правової науки є розробка певних механізмів, які дали би змогу зменшити вплив негативних рис демократії на суспільно-політичне буття та сприяли би ефективному управлінню державою і забезпеченню порядку і добробуту.

В цьому контексті необхідно визнати, що справжньою метою існування демократії практично в будь-якій країні світу є імітація участі народу в управлінні державою, надання вигляду легітимності певній політичній силі, яка шляхом використання «демократичних» технологій здобуває владу, а також удавання того, що обрана влада представляє когось, крім себе самої, і щось, крім власних інтересів, тощо.

Водночас, слід зауважити, що вищезначена імітація народовладдя та формальна легітимація політичних та економічних еліт (чи псевдоеліт), що перебувають при владі, є вельми важливою справою, оскільки навіть громадянам думку про те, що влада є народною і представляє їхню волю, і, таким чином, утримує значну частину громадян від постійної участі у масових заворушеннях та діях, спрямованих на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади, які, гордо називаючись «революціями» і прикриваючись гаслами про «свободу, рівність, братерство» і т.п., насправді призводять до знищення державності, а відтак – до хаосу, анархії, беззаконня, війн, розрухи, зубожіння і величезних втрат.

Зауважимо, що в юридичній науці існує чимало поглядів на проблему цінності держави. Так, наприклад, В.А. Бачинін зазначає, що «зміст аксіосфери держави повинен відповідати критеріям суспільного блага і справедливості» [4, с. 146]. У свою чергу, відомий український вчений О.Г. Данильян вказує, що «легітимність влади – свідчення її ціннісного змісту для держави» [5, с. 302]. При цьому, як влучно підмічає Ю.М. Оборотов, «найважливішою складовою аксіосфери

держави є її стійкість, оскільки, чим більш стійка держава, тим більшої соціальної та особистісної цінності вона набуває» [6, с. 226].

Таким чином, пануючі у державі закони повинні забезпечити стабільність її політичної системи. У цьому контексті слід згадати позицію відомого вченого В.С. Чиркіна, котрий стверджував, що «напівабсолютно-теократична форма (монархії) забезпечує дуже високу стабільність державного управління... Зміна правителя... не зумовлює ніяку дестабілізацію в державі, просто місце одного монарха займає інший. Надійна стабільність забезпечується і в дуалістичній монархії, оскільки монарх довічно займає свою посаду, готує заздалегідь собі сина-наступника... він призначає і відправляє у відставку уряд. Зміна партій у парламенті не впливає на стратегію й методи управління... Стабільність уряду (міністрів) забезпечується в усіх формах президентських республік, адже парламент не формує його (це робить президент)... У парламентарній монархії і парламентарній республіці партійна належність міністрів, склад уряду повніше і точніше відображає зміни суспільної думки, її коливання передусім через парламент. Однак це зумовлює значний недолік – нестабільність уряду... У післявоєнній Італії (на 1998 р.) змінилося 56 складів уряду, кожен з них існував у середньому рік...» [7, с. 151-152].

У цьому контексті необхідно зауважити, що у найбільш розвинутих чи могутніх державах сучасного світу, як правило, демократія не є абсолютною, не існує у чистому вигляді, а то і взагалі відсутня.

Так, наприклад, в Японії та багатьох державах Європи (Андорра, Бельгія, Ватикан, Велика Британія, Данія, Іспанія, Ліхтенштейн, Люксембург, Монако, Нідерланди, Норвегія, Швеція) наявна монархічна форма правління.

В цьому контексті особливу цікавість викликає політичний лад Великої Британії, який, фактично, втілює ідеї знаменитої «Полібієвої схеми» ідеальної «змішаної» держави [2, с. 33-34; 8, с. 458–508], що поєднує елементи монархії (король), аристократії (Палата лордів) і демократії (Палата громад), а також характеризується двопартійною системою та прецедентною системою права (яке, переважно, створюється судами, без прямої участі представницьких органів у нормотворенні).

Кілька слів варто сказати і про особливості політичного ладу США, основи якого були закладені т.зв. «батьками-засновниками США» ще наприкінці XVIII ст. Як відомо, США є президентською республікою. Враховуючи, що президент США очолює уряд (тобто орган, який практично здійснює завдання і функції держави), цілком очевидно, що найважливішою подією у політичному житті США є президентські вибори. При цьому, якщо парламентські вибори у США (вибори до Конгресу) відбуваються на основі прямого голосування, то вибори президента США є непрямыми: народ обирає представників Колегії виборщиків, яка, власне, й обирає президента. Залежно від кількості населення, кожен з 50 штатів має певну кількість «електоральних голосів» у Колегії виборщиків. При цьому, діє принцип «переможець отримує все», тобто кандидат, який фактично отримав просту більшість голосів у певному штаті, здобуває всі «електоральні голоси» цього штату. Таким чином, для перемоги на президентських виборах США кандидату необхідно здобути більше половини голосів Колегії виборщиків (тобто принаймні 270 голосів з 538 можливих). Також, варто зауважити, що у США відсутній інститут позачергових президентських виборів, тож, у разі дострокового припинення повноважень президента, його функції буде виконувати віце-президент, а чергові вибори відбудуться у перший вівторок після першого понеділка листопада місяця високосного року, як і передбачено Конституцією 1787 р. [9, с. 203–218; 10].

Зауважимо, що відсутність інституту позачергових президентських виборів сприяє політичній стабільності в державі, оскільки робить безглуздими масові заворушення та спроби насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади лідерами революційних рухів.

Крім того, необхідно сказати, під час парламентських виборів у США діє мажоритарна система, за якої кандидат, що отримав в одномандатному окрузі відносну більшість голосів, вважається переможцем [11]. Таким чином, згідно із «Законом Дюверже», мажоритарним голосуванням в один тур створюються передумови для формування двопартійної системи, яка «в Америці та Англії» є «важливим фактором їх сучасної могутності» [12].

У свою чергу, правлячий режим у таких сучасних ядерних великих державах, постійних членах Радбезу ООН, як Китай чи Росія, взагалі не можна назвати демократичним...

Враховуючи ризики, які таїть у собі демократія, варто вказати на необхідність вироблення певних конституційно-правових механізмів, які були би здатні забезпечити суспільство від їх настання.

Тож, у разі, якщо у певній державі не збереглася стара династія, що ставить під сумнів можливість реставрації монархії, як в Англії в 1660 р., як у різних країнах Європи після завершення Наполеонівських війн в 1814-1815 рр., чи як в Іспанії в 1975 р., цілком очевидно, що, у такому разі, неминуче виникають питання про пошук оптимальної моделі правління, про наділення народу певними політичними правами, про визначення розумних меж демократії тощо.

Зауважимо, що в контексті пошуку оптимальних форм демократії видаються актуальними ідеї видатного італійського політичного філософа Марсилія Падуанського (бл. 1275—1343). Мислитель вважав найважливішою метою законів установа «громадянської справедливості та загального блага», а також «безпеку та стабільність влади государів». При цьому, Марсилій Падуанський першим почав обґрунтовувати думку про те, що джерелом державної влади є народ. Водночас, під «народом» мислитель розумів не всіх громадян, а тільки кращу їх частину – військових, чиновників, священників, що дбають про загальне благо [2, с. 55]. Таким чином, вищевикладені ідеї італійського філософа дають підстави замислитися над перевагами цензової демократії, чи певних інших форм обмеженого народовладдя.

Велике значення у контексті пошуку розумних меж демократії належить творчій спадщині класика політико-правової думки, геніального французького мислителя-просвітника Ш.Л. де Монтеск'є (1689–1755). У своїй безсмертній праці «Про дух законів» (1748 р.) філософ писав: «через те, що в демократіях народ, мабуть, може робити все, що хоче, свободу приурочили до цього ладу, змішавши, таким чином, владу народу зі свободою народу... Але політична свобода полягає зовсім не в тому, щоб робити те, що хочеться. У державі, тобто у суспільстві, де є закони, свобода може полягати тільки в тому, щоб мати можливість робити те, чого належить хотіти, і не бути примушеним робити те, чого не належить хотіти. Необхідно усвідомити, що таке свобода і що таке незалежність. Свобода є право робити все, що дозволено законами. Якби громадянин міг робити те, що цими законами забороняється, то у нього не було би свободи, оскільки те ж саме могли би робити й інші громадяни» [13, с. 171-172].

Мислитель вказує, що принципом демократії є добродесність [13, с. 37-38]. Проте, «коли ця добродесність зникає... республіка стає здобиччю (честолюбців і користолубців)... (настає) влада небагатьох та сваволя усіх» [13, с. 38-39]. При цьому, «якщо законів більше не дотримуються у народній державі, то вона вже загинула, оскільки причина цього зла може бути тільки в зіпсованості самої республіки» [13, с. 38].

Таким чином, правильна організація суспільно-політичного ладу є запорукою належного існування демократичної республіки.

Ш.Л. де Монтеск'є вказує, що «народ, який володіє верховною владою, повинен робити сам все, що він здатен добре виконати, а те, чого він не може виконати, він повинен робити за посередництвом своїх уповноважених. Але ці уповноважені не будуть такими, якщо вони не призначені самим народом; тому основний принцип цього виду правління полягає у тому, що народ сам вибирає своїх уповноважених, тобто посадових осіб держави... народ потребує керівництва з боку ради або сенату. Але щоб мати до них довіру, він повинен сам вибирати членів цих установ або безпосередньо, як в Афінах, або за посередництвом особливої установи, створеної народом для того, щоби їх вибирати, як це робилося у деяких випадках у Римі» [13, с. 26].

Мислитель зазначає: «Відомо, що, хоча у Римі народ і завоював собі право доручати відправлення державних посад плебеям, він так і не міг наважитися вибирати їх, і, хоча в Афінах за законом Аристиди дозволялося вибирати на ці посади осіб з усіх класів, простий народ, зі слів Ксенофонта, ніколи не претендував на ті посади, від яких залежало його благополуччя й його слава» [13, с. 27].

Ш.Л. де Монтеск'є зауважує: «Подібно до того, як більшість громадян цілком здатна бути борцями, але не має всіх потрібних якостей для того, щоб їх обирали, народ здатен контролювати діяльність інших осіб, але нездатен вести справи сам. Необхідно, щоб справи йшли, і йшли не надто швидким і не надто сповільненим кроком; але народ завжди або не в міру активний або зовсім байдужий. Іноді він все повалює своїми сотнями тисяч рук, але буває і так, що на своїх сотнях тисяч ніг він повзає, як комаха. У демократичній державі народ розподілений на певні класи. У різних способах здійснювати цей поділ особливо яскраво проявився геній великих законодавців.

Саме від правильності цього поділу і залежали завжди міцність і процвітання демократії» [13, с. 27].

Просвітник стверджує: «Солон розділив афінський народ на чотири класи. Керуючись демократичним духом, він утворив ці класи для того, щоб позначити не тих, котрі повинні обирати, а тих, котрі можуть бути обрані; надавши кожному громадянину право обирати, він дозволив обирати суддів з-поміж громадян всіх чотирьох класів, тоді як на більш високі державні посади могли бути обрані особи тільки перших трьох класів, до яких входили заможні громадяни. Отже, поділ на класи населення, що має право голосу, являє собою основний закон республіки. Другим основним її законом є спосіб подачі голосів. Призначення за жеребом характерне для демократії; призначення за виборами – аристократії. Жереб являє собою найбільш безневинний спосіб обрання: він надає кожному громадянину можливість послужити вітчизні» [13, с. 27-28].

Ш.Л. де Монтеск'є продовжує: «Але для виправлення недоліків, пов'язаних з призначенням за жеребом, він (Солон) визначив, що обирати слід тільки з числа тих громадян, котрі самі висунуть свої кандидатури, що гідність обраної таким чином особи підлягає розгляду суддею і що кожен громадянин може висунути проти неї звинувачення у тому, що вона негідна обрання. Таким чином, виходило щось середнє між обранням і жеребом. Зрештою, після спливу визначеного строку знову здійснювалося обговорення діяльності даної посадової особи. Все це повинно було значною мірою утримувати нездатних людей від згоди балотуватися за жеребом» [13, с. 28].

Таким чином, при демократії чинні закони повинні гарантувати неможливість обрання негідного кандидата, тобто повинні надавати право голосу лише достатньо добросовісним і розсудливим громадянам, забезпечити проходження всіма кандидатами на виборні посади настільки ретельно-го відбору, щоб, в дійсності, не було важливо, кого саме з них буде обрано.

У наших попередніх працях [14] ми вказували на:

1. Високий потенціал конституційної монархії чи президентської республіки у контексті забезпечення політичної стабільності.

2. Вагомі переваги двопартійної системи, яка свідчить про політичну зрілість суспільства, консолідацію громадян навколо певних ідеологічних, а не харизматичних партій, що мають давні традиції, високу репутацію, не допускають у свої лави одіозних осіб, несуть реальну політичну відповідальність за свою діяльність, розраховують на мирний законний прихід до влади та її утримання завдяки ефективному управлінню, добре відомі народу та не навіюють нереалістичних очікувань, істотно зменшують ймовірність приходу до влади сумнівних партій-одноденків тощо.

Додамо також, що двопартійна система є вельми ефективним фільтром, який забезпечує висунення тільки таких кандидатів, які мають достатньо високі моральні, інтелектуальні та професійні якості. При цьому, двопартійна система змушує діячів обох партій утримуватися від негідної поведінки, аби не давати бонусів своїм прямим конкурентам.

При цьому, важливою засадою формування двопартійної системи є запровадження мажоритарного голосування в один тур (як про це каже «Закон Дюверже» [12]).

Крім того, свого часу, ми вказували на те, що за (псевдо)двопартійної системи, певна елітарна група (аристократія, олігархія, тіньова політична еліта тощо) може одночасно контролювати та фінансувати обидві партії, що сприятиме планомірності розвитку суспільства, оскільки формальна зміна влади насправді жодною мірою не дестабілізуватиме суспільно-політичне буття держави, не змінюватиме зовнішньо- і внутрішньополітичний курс.

3. Той факт, що чітко фіксовані у часі вибори (відсутність інституту дострокових чи позачергових виборів) роблять безглуздими спроби захоплення влади, насильницької зміни чи повалення конституційного ладу шляхом масових заворушень, бунтів, повстань і революцій, а, отже, є запорукою стабільності у суспільстві та прогресивного розвитку держави за заздалегідь визначеним курсом.

4. Здатність непрямих виборів урівноважити некомпетентність широких верств населення елітарністю колегії виборщиків, що, фактично, означає, що до реального вибору політичного керівництва держави насправді будуть допущені тільки кращі представники суспільства, які, в дійсності, будуть обирати найкращого серед гідних кандидатів, завдяки тому, що висувати останніх будуть виключно авторитетні політичні партії, що мають давні традиції, досвід та авторитет.

Таким чином, політична модель, що поєднує двопартійну систему, чітко фіксовані у часі вибори та непрямі вибори, фактично, здатна забезпечити своєрідні «вибори без вибору» в позитивному сенсі слова, оскільки і кандидати, і реальні виборці (колегія виборщиків) проходять ретель-

ний попередній відбір, що майже неминуче означає обрання найкращого, чи, принаймні, гідного кандидата.

Важливе значення у контексті здолання негативних рис демократії належить, також, і суворим цензам, які необхідні для того, щоб представниками колегії виборщиків (в умовах непрямих виборів) та кандидатами, що висувуються на виборні посади політичними партіями (у межах дво-партійної системи), могли бути виключно найкращі члени суспільства.

Зауважимо, що історії та теорії відомо чимало досить різноманітних виборчих цензів, з-поміж яких В.Ф. Нестерович називає, зокрема, такі: ценз громадянства, віковий ценз, ценз дієздатності, ценз осілості, мовний ценз, ценз судимості, освітній ценз, гендерний ценз, службовий ценз, партійний ценз, ценз здоров'я, ценз національності, майновий ценз, моральний ценз, расовий ценз, революційний ценз, релігійний ценз, родинний ценз [15].

Разом із тим, на нашу думку, критеріями, які мають бути покладені в основу вищезгаданого цензового пасивного виборчого права та відбору членів колегії виборщиків, слід вважати: а) вік не менше 33 років, що має засвідчити сформованість особистості і наявність певного життєвого досвіду; б) наявність вищої освіти; в) наявність стажу роботи за фахом не менше 10 років, що має засвідчити професіоналізм особи та її здатність до суспільно-корисної діяльності, а також особистий внесок у добробут держави; г) успішне складання публічного випробування (іспиту) на предмет наявності у кандидата високого рівня загальної ерудиції та спеціальних знань у сфері суспільно-політичного буття; ґ) законслухняність і благонадійність особи, тобто відсутність у кандидата кримінального минулого і досвіду участі в антидержавних виступах; д) наявність у кандидата нерухомості та іншої власності (на яку, у випадку протиправної діяльності особи, можна буде звернути стягнення) в межах т.зв. «міщанського набору» (квартира, автомобіль, дача тощо), що має засвідчити належність особи до середнього класу, її неприналежність як до числа багатіїв із сумнівними джерелами збагачення, так і злидарів, яким «нема чого втрачати, окрім власних ланцюгів»; е) наявність у кандидата законних джерел існування та відповідність його способу життя їх обсягу; є) членство особи впродовж тривалого часу (не менше 10 років) у певній корпорації (підприємстві, установі чи організації) чи партії, яка висуває її як кандидата, що має засвідчити певний досвід участі кандидата у громадському чи професійному житті та унеможливити діяльність «політичних кочівників», партій-одноденок чи інших подібних сумнівних утворень; ж) високі моральні якості, що передбачають добросовісність кандидата у сфері як публічного, так і приватного життя; з) успішне проходження психологічних тестів на предмет особистих якостей кандидата, таких як чесність, порядність і т.ін., а також перевірку на поліграфі; и) ценз осілості у певній місцевості і ценз перебування у громадянстві держави не менше 10 років, що має унеможливити участь у політичному житті штучно «новостворених» громадян держави і членів територіальних громад тощо.

Зрозуміло, що ті ж самі критерії (хіба що за виключенням цензів віку, професійного досвіду і наявності певного майна при призначенні випускників вузів на первинні посади молодих спеціалістів районних органів виконавчої влади) мали би застосовуватися і при оцінці можливості допуску особи до права на зайняття посади на державній службі в органах виконавчої влади усіх рівнів, а також і при підвищенні службовця.

Зауважимо, що вищевказані засади цензової демократії жодною мірою не є дискримінаційними і повною мірою відповідають навіть фундаментальному документу у сфері прав людини – французькій Декларації прав людини і громадянина 1789 р., ст. 6 якої, проголошуючи рівність, фактично, допускає певні відмінності у правовому статусі різних людей, якщо вони «обумовлені їх чеснотами і талантами» [16]. Тож, вищевказані засади цензової демократії, навпаки, стимулюватимуть людей ставати кращими, адже для досягнення цензових вимог люди муситимуть здійснювати певну суспільно-корисну діяльність (мати певний трудовий досвід), підвищувати власний рівень культури та освіти (інтелектуально-освітній ценз) тощо.

Окрім вищенаведених загальних рекомендацій, кілька слів хотілося би сказати і про деякі конкретні аспекти досконалої організації владного апарату держави.

Як відомо, монархічна держава (монархія, тобто «єдиновладдя», від грецького *μόνος* «єдиний» + *ἀρχή* «влада») будується «згори» монархом. Часто виникненням самої державності певне суспільство завдячує утвердженню влади певного монарха, яка потім передається його спадкоємцям. Тому влада монарха ґрунтується на давніх традиціях, історичному досвіді, високому авторитеті династії, освячується релігією та спирається на розгалужену систему відносин сюзереніте-

ту-васалітету. Таким чином, цілком логічно, що монарх, який править за божественним правом, є ключовою фігурою держави, а тому має найширші права як у плані управління, так й у плані призначення вищих посадових осіб.

Натомість, республіка (від латинського «*res publica*» – «суспільна справа») будується «знизу» і передбачає участь народу в управлінні державою. Тому, в умовах республіканського правління, вбачається дикістю привласнення президентами безмежних повноважень монархів, а парламентарями – привілеїв знаті, що зводить нанівець саму ідею республіки як спільної справи всього народу і призводить до появи прірви між народом, який нібито будує державу, і тими, хто фактично нею управляє.

Слід визнати, що величезною вадою республіканського правління у сучасних державах є той факт, що під час загальнодержавних (президентських чи парламентських) виборів у багатомільйонних державах, люди голосують за осіб із вельми сумнівними моральними та інтелектуальними якостями, яких виборці, до того ж, зовсім не знають. У результаті, демократично обрані некомпетентні парламентарі і президенти формують уряди під стать собі.

Це трапляється тому, що у сучасності, за демократії, некомпетентні особи, які часто не мають профільної освіти та досвіду, вибрані випадковим чином, опиняються на найвищих державних посадах, й, із захмарних висот столичних кабінетів, намагаються здійснювати управління державою, про яке мають вельми туманні уявлення. Така ситуація явно суперечить ідеям республіканської держави («*res publica*»), яка, будучи «суспільною справою», справою усього народу, по ідеї, повинна будуватися «знизу».

Невипадково, Ш.Л. де Монтеск'є зазначав, що республіканська форма правління підходить для невеликої за територією держави (тоді як монархічна – для середньої, а деспотія – для великої) [13, с. 140–142], оскільки «У великій республіці будуть і великі багатства, а, отже, і непомірні бажання. Коло суспільних справ, що доручаються турботам громадянина, стане занадто великим. Посиляться власні інтереси... У великій республіці спільне благо підпорядковане тисячі різних міркувань; не всі можуть ним користуватися; воно залежить від випадковостей. У невеликій республіці спільне благо жвавіше відчувається, ясніше усвідомлюється, ближче до кожного громадянина; зловживання зустрічають там менше простору, а, отже, і менше покровительства» [13, с. 140-141].

Тож, на нашу думку, народ здатен робити більш-менш обдуманий вибір лише на низовому рівні, у межах своєї громади, в якій він має уявлення про особисті моральні та інтелектуальні якості потенційних кандидатів до колегії виборщиків та кандидатів на владні посади. Тож, на наше переконання, у великій за розміром території і чисельністю народонаселення республіці доречними можуть бути лише місцеві вибори колегії виборщиків, члени котрої потім обиратимуть депутатів районних представницьких органів. Сформовані таким чином районні представницькі органи, на наш погляд, мають делегувати певну кількість своїх представників до обласних, а обласні – до загальнодержавного представницького органу – Верховної Ради Держави. Звісно, ці процеси повинні відбуватися з урахуванням вищезазначених цензів до членів колегії виборщиків і кандидатів від партій у межах двопартійної системи.

Кілька слів варто сказати і про оптимальну, на нашу думку, організацію органів виконавчої влади. Враховуючи, що саме від них залежить практичне виконання завдань і функцій держави, цілком очевидно, що очільником уряду, міністрами та діячами обласних і районних органів виконавчої влади не повинні бути випадкові і некомпетентні особи.

Тож, у республіканській державі, виконавча влада також повинна формуватися «знизу», що сприятиме досвідченості та професіоналізму її представників.

На наш погляд, практично це повинно виглядати таким чином. Особа, яка здобула вищу освіту та відповідає основним вищезазначеним цензам (хіба що крім майнового цензу, поважного віку, досвіду роботи для нижніх чинів і посад), за наявності бажання послужити державі, працевлаштовується за фахом на відповідну первинну посаду до наявних районних органів виконавчої влади і далі проходить у них службу, поступово зростаючи у чинах відповідно до наведеного нижче проекту «Розкладу чинів». Зауважимо, що існування «розкладів чинів» виправдано досвідом історії, оскільки подібні документи існували в багатьох великих, славетних і могутніх європейських державах Нового часу, зокрема у французькому, пруському, шведському, датському королівствах та ін.

Розклад чинів (проект)

Клас	Чини цивільні	Типовий вік, років, з урахуванням вислуги 3 роки у попередньому чині	Відповідні посади, чини, ступені, звання		
			Типова посада	Військові чини	Освітні ступені, наукові ступені та вчені звання
1	Дійсний державний радник	55	Президент, Прем'єр-міністр, його заступники	Генерал армії	
2	Старший державний радник	52	Міністр, його заступники	Генерал-полковник	
3	Державний радник	49	Провідний спеціаліст міністерства	Генерал-лейтенант	
4	Молодший державний радник	46	Спеціаліст міністерства	Генерал-майор	
5	Дійсний радник	43	Голова обласної адміністрації, його заступники	Бригадир	
6	Старший радник	40	Керівник відділу обласної адміністрації	Полковник	Професор
7	Радник	37	Провідний спеціаліст відділу обласної адміністрації	Підполковник	Доцент
8	Молодший радник	34	Спеціаліст відділу обласної адміністрації	Майор	Доктор наук
9	Дійсний секретар	31	Голова районної адміністрації, його заступники	Капітан	Кандидат наук / Доктор філософії
10	Старший секретар	28	Керівник відділу районної адміністрації	Старший лейтенант	
11	Секретар	25	Провідний спеціаліст відділу районної адміністрації	Лейтенант	Магістр
12	Молодший секретар	22	Спеціаліст відділу районної адміністрації	Молодший лейтенант	Бакалавр

Строк вислуги у поточному цивільному чи військовому чині для присвоєння чергового чину складає 3 роки.

Для зайняття певної типової владної посади, особа обов'язково повинна мати цивільний чин відповідного класу. Це має не тільки сприяти наявності у посадових осіб практичного досвіду і професіоналізму, але й унеможливити швидкий злет на хвилі ейфорії натовпу чи корупційних зв'язків різного роду «політичних метеорів» (з подальшим не менш яскравим неминучим падінням).

При цьому, у разі відкриття вакантної посади вищого рівня, її зайняття має відбуватися не внаслідок сваволі вищестоящих чиновників, а у суворій відповідності до принципів визначення старшинства усередині спільноти держслужбовців відповідного профілю.

Для цього, пропонуємо запозичити передовий іноземний досвід, зокрема досвід Королівського військово-морського флоту Великобританії вітрильної доби, який заслужено здобув славу найкращого в світі. Так, зокрема, з епохи вітрил, у Британському флоті існував т.зв. «Флотський список» (список офіцерів), який включав ім'я, звання, старшинство (за званням, віком, відзнаками і вислугою), статус (активна служба/резерв/відставка) і поточну посаду кожного формально затвердженого офіцера флоту, від лейтенантів до адміралів і лордів Адміралтейства. Особливу цікавість цей список представляв для капітанів, що розраховували нового призначення чи присвоєння наступного рангу. За наявності інших рівних умов, для просування офіцера вимагалось спочатку просування всіх, хто був старше за нього по списку. Формально кожний капітан міг рано чи пізно розраховувати на просування, хоча воно здійснювалося не завжди. Зазвичай Флотський список (кілька товстих томів) передавався щороку [17].

Зауважимо, що бюрократичний апарат сучасної держави є надзвичайно великим і розгалуже-

ним, тож, загальний список усіх чиновників держави, «Список державних службовців», мав би колосальний розмір. Водночас, якщо структурувати його за сферами суспільного життя (галузями управління), за ознаками адміністративно-територіального поділу держави, за системою органів влади, то, цілком очевидно, що такі списки цілком могли би мати помірний обсяг і бути придатними для своєї основної функції – визначення старшинства і порядку просування службовців у межах кожного державного органу, в кожній області і районі, у кожній сфері державного управління.

Це неодмінно сприяло би підвищенню професіоналізму службовців та керівників органів виконавчої влади усіх рівнів та їх незалежності від небожителів політичного Олімпу. Відтак, на зміну недолугій виборності і свавільній призначуваності посадовців прийшли би професіоналізм і досвід, оскільки будь-який член уряду починав би свій 30-літній шлях до звання міністра з первинної посади спеціаліста відділу районного органу виконавчої влади, а Президент і Прем'єр-Міністр Держави, відповідно, були би найбільш досвідченими і професійними держслужбовцями. Таку модель меритократії ми би назвали «пірамідалною рейтингократією» або «професійною досвідократією».

При цьому, кожні 3 роки, перед присвоєнням службовцю чергового цивільного чину, він мав би підлягати перевірці за вищевказаними ценовими критеріями.

Зауважимо, що вищеописана система, за якої народ на непрямих місцевих виборах обирає колегію виборщиків, а остання обирає районні ради, ті делегують по кілька своїх представників (депутатів), до обласної ради, обласні ради, так само, – до Верховної Ради Держави, а заміщення посад виконавчої влади відбувається виключно на підставі просування у «Списку державних службовців», цілком могла би сприяти подоланню одвічного дуалізму місцевого самоврядування і місцевих органів державної влади.

Кілька слів варто сказати і про наше бачення проблеми заміщення посади Президента республіканської держави. На нашу думку, тут можливий один із 2 варіантів:

1. Якщо йдеться про парламентську республіку, то Президент може обиратися зі свого складу парламентом (Верховною Радою Держави), який був сформований обласними радами, що, у свою чергу, були сформовані районними радами, обраними колегіями виборщиків з урахуванням вищевказаних цензів, обраними народом на засадах непрямого виборчого права на місцевих виборах.

2. Якщо йдеться про президентську республіку, то Президент може обиратися народом за посередництвом колегії виборщиків на засадах непрямого виборчого права на підставі висунування кандидатів політичними партіями (як це зараз відбувається у США) з урахуванням вищевказаних цензів. Водночас, зауважимо, що цей, другий, варіант, можливий і прийнятний лише за наявності у державі сформованої двопартійної системи. У протилежному випадку, більш доречним (принаймні до часів формування двопартійної системи) вбачається перший варіант.

З урахуванням викладеного, слід сказати, що ні Верховна Рада Держави, що є вищим представницьким і законодавчим органом, сформованим вищеописаним чином, ні Президент Держави, не повинні мати права свавільно призначати чиновників, у т.ч. і вищих посадових осіб держави.

Заміщення службовцями будь-яких посад (крім первинних), у т.ч. і вищих урядових посад, повинно відбуватися не завдяки сваволі глави держави чи випадковому вибору депутатів, а виключно на основі просування у «Списку державних службовців», тобто на засадах формально підтверджених професіоналізму, досвіду, вислуги і старшинства. Тобто, посада Прем'єр-Міністра Держави або Голови Ради Міністрів Держави повинна належати тій особі, яка пройшла 30-річний шлях служби від первинної посади в районних органах виконавчої влади до першої позиції у «Списку державних службовців», і тільки у виключних випадках, таких, як наявність кількох осіб з рівною вислугою, або воєнний чи надзвичайний стан, Прем'єр-Міністр Держави може обиратися та призначатися Президентом чи Верховною Радою Держави з-поміж кількох чиновників, що мають близькі показники старшинства у «Списку державних службовців».

Звісно, певні корективи до просування осіб у «Списку державних службовців» могли би вносити і різноманітні допоміжні показники, такі як кількість успішно вирішених справ конкретним службовцем, позитивні чи негативні відгуки громадян на його діяльність, а також результати діяльності антикорупційних та інших правоохоронних органів тощо.

Зауважимо, що фактична незалежність виконавчої влади від глави держави та парламенту, що забезпечується означеною вище системою, здатна здолати одвічний недолік парламентської республіки і парламентської монархії, за яких коливання у парламенті призводять до нестабільності уряду та його правління, а також убезпечити суспільство від злету і падіння сумнівних осіб, які

милістю випадку опинилися на високих державних посадах.

У разі, якщо якісь запропоновані норми викликатимуть нарікання міжнародної спільноти чи «іноземних партнерів», вважаємо за доречне навести їм цитату з геніальної праці «Про дух законів» відомого французького мислителя-просвітника, одного з найвидатніших фундаторів лібералізму і конституціоналізму Ш.Л. де Монтеск'є: «Лібаній каже, що в Афінах іноземець, який втрутився у народне зібрання, підлягав смертній карі: він був винний в узурпації прав верховної влади» [13, с. 26].

Звісно, вищеописана система може мати певні моменти, які потребують уточнення чи переосмислення, однак, на нашу думку, основні її ідеї гідні того, щоб бути покладеними в основу державного будівництва, що має на меті подолання основних недоліків демократії, забезпечення порядку, стабільного, професійного та ефективного управління, а відтак і загального добробуту суспільства.

Таким чином, у результаті проведеного дослідження, ми дійшли таких **висновків**:

1. Враховуючи, що демократія, попри притаманну їй значну кількість істотних недоліків, описаних у попередніх працях, є досить популярною моделлю організації суспільно-політичного буття у сучасному світі, варто замислитися над основними засадами її оптимізації, тим більше, що, як і будь-яка інша політична модель, вона виникає і функціонує на певному етапі розвитку суспільства, а потім відходить у небуття разом із ним.

2. Істинною метою демократії є імітація участі народу у управлінні державою, надання легітимності тій політичній силі, яка здобула владу шляхом використання «демократичних» технологій, а також формування думки про те, що випадковим чином обрана влада представляє когось, окрім себе, і щось, окрім власних інтересів. Разом із тим, це сприяє утриманню значної кількості населення від участі в масових заворушеннях, бунтах, повстаннях і революціях, що, певною мірою, забезпечує суспільство від хаосу, анархії і знищення.

3. Слід погодитися з думкою Ю.М. Оборотова про те, що «найважливішою складовою аксіосфери держави є її стійкість, оскільки, чим більш стійка держава, тим більшої соціальної та особистісної цінності вона набуває». Тож, одним з найважливіших завдань держави є забезпечення стабільності у житті суспільства.

4. Виходячи з вчення В.Є. Чиркіна, слід сказати, що найбільш стабільне правління забезпечується в умовах напівабсолютно-теократичної та дуалістичної монархії, а також президентської республіки.

Тож, не випадково, у багатьох найбільш розвинутих і могутніх державах сучасного світу відсутня всезагальна необмежена демократія. Так, в Японії і багатьох європейських державах наявна монархічна форма правління. В цьому плані, слід згадати досвід Великої Британії, де панує двопартійна система, і політична модель якої, фактично, втілює знамениту «Полібієву схему» ідеальної «змішаної» держави, що поєднує елементи монархії, аристократії і демократії. Також, варто звернути увагу і на США, де, в умовах президентської республіки, діє двопартійна система, а глава держави обирається на непрямих виборах, чітко фіксованих у часі, що сприяє висуванню обома партіями гідних кандидатів, які фактично обираються елітарною Колегією виборщиків, а не малопідготовленим народом, а різноманітні масові заворушення і революції втрачають сенс через відсутність інституту позачергових виборів. До того ж, не слід забувати і про недемократичний характер правлячого режиму в таких ядерних великих державах, як Китай та Росія...

5. У разі, якщо попри відомі історії випадки, у певній державі вбачається малоімовірним відродження монархії внаслідок винищення монархічної династії, виникає потреба замислитися над пошуком оптимальної моделі правління та визначенням розумних меж демократії та прийнятних її форм.

6. Услід за Марсилієм Падуанським, який вважав народ джерелом влади, хоча до складу «народу» він відносив тільки кращих представників суспільства – військових, чиновників, священників, які дбають про загальне благо, – слід замислитися над перспективами різних обмежених і помірних форм демократії.

7. Виходячи з ідей Ш.Л. де Монтеск'є про те, що принципом демократії є доброчесність; що «народ здатен контролювати діяльність інших осіб, але нездатен вести справи (управляти державою) сам»; що Солон надзвичайно мудро поділив жителів Афін на класи «для того, щоб позначити не тих, котрі повинні обирати, а тих, котрі можуть бути обрані» і що «саме від правильності цього поділу і залежали завжди міцність і процвітання демократії»; що влада у республіці може

формуватися шляхом виборів або жеребу та потребує перевірки гідності та діяльності кандидатів; що республіка підходить тільки для невеликих за розміром території держав тощо, доходимо висновку про те, що при демократії закони повинні гарантувати неможливість обрання негідного кандидата, тобто повинні надавати право голосу лише достатньо добросчесним і розсудливим громадянам, забезпечити проходження всіма кандидатами на виборні посади настільки ретельного відбору, щоб, в дійсності, не було важливо, кого саме з них буде обрано.

8. Важливе значення у контексті забезпечення стабільності у суспільстві, загалом, належить: а) конституційній монархії та президентській республіці; б) двопартійній системі, котра забезпечує належний відбір кандидатів та консолідацію суспільства навколо ідеологічних, а не харизматичних партій, істотно знижує ймовірність приходу до влади сумнівних партій-одноденок, забезпечує можливість планомірного розвитку суспільства завдяки продовженню новообраною партією загального курсу попередньої тощо (при цьому, важливою засадою формування двопартійної системи вбачається запровадження мажоритарного голосування в один тур, відповідно до «Закону Дюверже»); в) чіткій фіксації часу виборів, що унеможлиблює позачергове їх проведення, і, тим самим, відбиває охоту у різного роду політичних авантюристів до організації масових заворушень, насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади; г) непрямим виборам, які урівноважують некомпетентність широких верств населення елітарністю колегії виборщиків тощо.

Тож, поєднання двопартійної системи, чітко фіксованих у часі виборів та інституту непрямих виборів, є важливою засадою ретельного відбору і кандидатів на владні посади, і колегії виборщиків, що сприяє обранню найкращого, чи, хоча би, як мінімум, просто гідного кандидата.

9. Важливою засадою приходу до влади гідних осіб є наявність суворих цензів для кандидатів на владні посади, членів колегії виборщиків, службовців органів виконавчої влади тощо, серед яких, насамперед, слід вказати на: віковий ценз; освітній ценз; стаж роботи за фахом; складання іспиту на предмет загальної ерудиції та спеціальних знань; законослухняність та благонадійність; наявність певної власності, законних джерел існування та відповідності способу життя особи їх обсягу; тривале членство особи у складі організації, що висуває її кандидатуру; високі моральні якості; проходження психологічних тестів та перевірки на поліграфі; ценз громадянства й осілості тощо.

10. Якщо монархія (тобто «єдиновладдя» від грецького *μόνος* «єдиний» + *ἀρχή* «влада») передбачає, що держава будуватиметься «згори» монархом, то республіка (від латинського *res publica* – «суспільна справа»), очевидно, повинна будуватися «знизу» народом. При цьому, президенти не повинні привласнювати повноваження королів, а парламентарі – привілеї знаті. Крім того, не повинно бути прірви між тими, хто обирає, і тими, хто фактично управляє.

Зауважимо, що згідно з міркуваннями здорового глузду та вченням Ш.Л. де Монтеск'є, республіка підходить тільки для невеликих держав: дійсно, громадяни можуть зробити обдуманій правильний вибір тільки якщо вони знайомі з потенційними кандидатами та мають істинне уявлення про моральні та інтелектуальні якості останніх.

Тож, на нашу думку, доречними можуть бути тільки місцеві вибори, на яких люди обиратимуть з-поміж своєї громади членів Колегії виборщиків, котрі потім обиратимуть районні представницькі органи. Сформовані таким чином районні представницькі органи мають делегувати певну кількість своїх представників до обласних, а обласні – до загальнодержавного представницького органу – Верховної Ради Держави. При цьому, звісно, мають враховуватися вищевказані цензи до колегії виборщиків і кандидатів від партій.

11. Вважаємо, що з метою забезпечення професіоналізму, досвідченості і компетентності управлінців та унеможливлення необдуманості вибору чи сваволі вищого політичного керівництва, у республіканській державі система органів виконавчої влади також повинна будуватися «знизу» на зазначених нижче засадах.

Особа, яка здобула вищу освіту та відповідає основним цензам, працевлаштовується за фахом на первинну посаду до районних органів виконавчої влади і далі проходить у них службу, поступово зростаючи у чинах відповідно до своєрідного «Розкладу чинів» (строк вислуги у попередньому чині має складати не менше 3 років, перед просуванням обов'язкова перевірка за вказаними цензовими критеріями).

У разі появи вакантної посади вищого рівня, її зайняття має відбуватися виключно відповідно до принципів старшинства усередині спільноти держслужбовців відповідного профілю. Для точного визначення старшинства, необхідне запровадження «Списку державних службовців» (струк-

турованого за сферами управління, адміністративно-територіальним поділом, системою органів влади та ін.), котрий, подібно до «Флотського списку» Британського флоту вітрильної доби, повинен містити відомості про ім'я, звання (чин), старшинство (за званням (чином), віком, відзнаками, вислугою), статус (активна служба/резерв/відставка) і поточну посаду кожного службовця. За наявності інших рівних умов, для просування службовця необхідне спочатку просування всіх, хто старше за нього у списку. Тож, формально, рано чи пізно, кожний службовець має теоретичну можливість дослужитися до посади прем'єр-міністра.

Звісно, певні корективи до просування осіб у «Списку державних службовців» могли би вносити і такі показники, такі як кількість успішно вирішених справ, відгуки громадян, результати діяльності антикорупційних та інших правоохоронних органів тощо.

12. У парламентській республіці президент міг би обиратися зі свого складу парламентом, сформованим обласними радами, сформованими районними радами, обраними колегіями виборщиків, обраними народом на місцевих непрямих виборах з урахуванням цензів. Натомість, у президентській республіці президент, очевидно, міг би обиратися народом за посередництвом колегії виборщиків на засадах непрямого виборчого права на підставі висування кандидатів політичними партіями в умовах двопартійної системи (як це відбувається у США) з урахуванням вказаних цензів.

При цьому, заміщення вакантної посади прем'єр-міністра повинно відбуватися не завдяки сваволі глави держави чи випадковому вибору парламентарів, а виключно на основі просування у «Списку державних службовців», тобто на засадах формально підтверджених професіоналізму, досвіду, вислуги і старшинства, і тільки у виключних випадках (воєнний чи надзвичайний стан), чи за наявності кількох чиновників, що мають рівні показники старшинства у «Списку державних службовців», вибір і призначення глави уряду може здійснюватися президентом чи парламентом.

13. Таким чином, на зміну випадковій виборності і свавільній призначуваності має прийти досвід і професіоналізм, адже будь-який урядовець мусив би починати свій 30-літній шлях до посади міністра з первинної посади спеціаліста відділу районного органу виконавчої влади, а кожен прем'єр-міністр був би найбільш досвідченим і професійним державним службовцем у республіці. Таку модель меритократії, що неодмінно сприяла би підвищенню професійності управління та добробуту держави і суспільства, ми би назвали «пірамідальною рейтингократією» або «професіональною досвідократією».

Перспективним напрямком подальшої розробки відповідної проблематики слід вважати формування системи законодавчих актів та практичних кроків щодо реалізації викладених теоретичних положень.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Правила життя Вінстона Черчілля. Цей день в історії. URL: <https://www.jnsm.com.ua/h/PZ15/> (дата звернення 24.01.2024).
2. Історія вчень про державу і право: підручник / за ред. проф. Г.Г. Демиденка, проф. О.В. Петришина. Харків: Право, 2009. 256 с.
3. Куценко В.І. Комунізм. Українська радянська енциклопедія : у 12 т. / гол. ред. М.П. Бажан; редкол.: О.К. Антонов та ін. 2-ге вид. Київ: Головна редакція УРЕ, 1980. Т. 5: Кантата – Кулики. С. 323-324. URL: <https://leksika.com.ua/15990206/ure/komunizm> (дата звернення 22.11.2023 р.).
4. Бачинин В.А. Морально-правовая философия. Харьков: Консум, 2000. 208 с.
5. Философия права: учебник / Под ред. О.Г. Данильяна. Москва: Эксмо, 2006. 512 с.
6. Оборотов Ю.Н. Содержание аксиосферы государства. Актуальні проблеми держави і права. 2008. Вип. 40. С. 223–231.
7. Чиркин В.Е. Государствоведение: учебник. 2-е изд., испр. и доп. Москва: Юристъ, 2000. 384 с.
8. The Histories of Polybius: in two volumes / Translated from the text of F. Hultsch by Evelyn S. Shuckburgh, M.A. late fellow of Emmanuel College, Cambridge. Volume I. London: MacMillan and Co. and New York, 1889.
9. Конституционное право зарубежных стран / О.В. Афанасьева, Е.В. Колесников, Г.Н. Комкова, А.В. Малько; под общ. ред. д.ю.н., проф. А.В. Малько. Москва: Норма, 2004. 320 с.
10. Про складність механізму виборчої системи США. Голос Америки. URL: <https://www.holos->

- ameryky.com/a/a-49-2008-11-04-voa3-86909977/222972.html (дата звернення 22.11.2023 р.).
11. Виборча система США. Вікіпедія: вільна енциклопедія. URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/Виборча_система_США (дата звернення 22.11.2023 р.).
 12. Duverger, Maurice. *Les partis politiques*. Paris: Librairie Armand Colin, 1951. 476 p.
 13. Charles de Secondat, Baron de Montesquieu. *The Spirit of Laws / Translated by Thomas Nugent*. Kitchener: Batoche Books, 2001. 726 p.
 14. Кононенко Ю.С., Джолос С.В. *Держава і революції: монографія*. Черкаси: Видавець О.М. Третяков, 2022. 316 с.
 15. Нестерович В.Ф. *Види виборчих цензів: зарубіжна та українська практика. Експерт: парадигми юридичних наук і державного управління: електронне наукове видання: збірник*. 2021. № 6 (18) – грудень. Київ: Видавництво Ліра-К, 2021. С. 113–165. URL: https://maur.com.ua/assets/files/expert/18/expert_6_18_2021.pdf (дата звернення 22.11.2023 р.).
 16. *Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 // Conseil constitutionnel*. URL: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/le-bloc-de-constitutionnalite/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789> (дата звернення 24.01.2024).
 17. *Naval officer: recruitment and advancement. Fleet battle and blockade: the French Revolutionary War, 1793–1797*. Robert Gardiner, ed. Chatham, London, 2007. P. 127–131.

ВПЛИВ РЕЦЕПЦІЇ РИМСЬКОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА НА ФОРМУВАННЯ ВИЩОЇ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ У КРАЇНАХ РОМАНО-ГЕРМАНСЬКОЇ ПРАВОВОЇ СІМ'Ї

Задорожний Ю.А.,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри конституційного та адміністративного права

Національний транспортний університет

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7704-5093>

Задорожний Ю.А. Вплив рецепції римського приватного права на формування вищої юридичної освіти у країнах романо–германської правової сім'ї.

У статті проаналізовано історичні аспекти виникнення та формування вищої освіти в країнах романо-германської правової сім'ї. З'ясовано, що традиції формування вищої освіти закладені в університеті міста Болонья, який став першим відомим світським науково-освітнім закладом, професори і випускники якого збагатили науку та освіту новими ідеями, завдяки чому сформувався новий гуманістичний світогляд: право має бути мірилом свободи та справедливості у державі і суспільстві. Обґрунтовано, що розвиток освіти має цивілізаційну значимість у державотворчому процесі, проте цивілізаційний «ріст» держави потребує фахового людського капіталу. Важливим джерелом інформації для набуття системи знань у середньовічній Європі стало римське приватне право, яке було універсальним у застосуванні до нових економічних та інших умов, безвідносно до їх складності. Заслуга римських юристів полягає в тому, що вони формалізували звичаєве право і доповнили та розвинули його відповідно до суспільних потреб. Доведено, що римське право було «безпечним» для середньовічних правителів і фактично незамінним для обслуговування різного роду приватно-правових відносин, тому не було причини противитися його впровадженню в освітній процес. Зроблено висновок, що вивчення римського права в середньовічних університетах Європи зумовило уподібнення формування системи права у низці європейських держав і формування романо-германської правової сім'ї, тому що принципи і норми римського права лягли в основу європейських кодифікацій. Важливо, що право римлян використовувалося як діюче і в тих державах, які не мали правового механізму вирішення спірних питань, особливо в міждержавних відносинах, тому що це право насичене класичними зразками вирішення різноманітніших життєвих ситуацій. Звернення до них сприяло розвитку в студента навичок не лише юридичного аналізу та мислення, а й практичного відбору і застосування нормативного матеріалу з метою вирішення життєвих правових проблем.

Ключові слова: рецепція римського приватного права, університет, юридичний факультет, професор, юридична освіта, право, римське право, глосатори, романо-германська правова сім'я, юридична (правнича) школа.

Zadorozhnyi Yu. The influence of the reception of roman private law on the formation of higher legal education in the countries of the romano-germanic legal family.

The article analyzes the historical aspects of the emergence and formation of higher education in the countries of the Romano-Germanic legal family. It has been found that the traditions of higher education are laid down in the University of Bologna, which became the first famous secular scientific and educational institution, whose professors and graduates enriched science and education with new ideas, thanks to which a new humanistic worldview was formed: law should be a measure of freedom and justice in the state and society. It is substantiated that the development of education has a civilizational significance in the state-building process, but the civilizational «growth» of the state requires professional human capital. An important source of information for acquiring a system of knowledge in medieval Europe was Roman private law, which was universal in application to new economic and other conditions,

regardless of their complexity. The merit of the Roman jurists is that they formalized the customary law and supplemented and developed it according to social needs. It has been proven that Roman law was «safe» for medieval rulers and in fact indispensable for the maintenance of various types of private legal relations, so there was no reason to oppose its introduction into the educational process. It was concluded that the study of Roman law in the medieval universities of Europe led to the assimilation of the formation of the legal system in a number of European states and the formation of the Romano-Germanic legal family, because the principles and norms of Roman law formed the basis of European codifications. It is important that the law of the Romans was used as an active law even in those states that did not have a legal mechanism for solving controversial issues, especially in interstate relations, because this law is saturated with classic examples of solving various life situations. Addressing them contributed to the development of the student's skills not only in legal analysis and thinking, but also in the practical selection and application of normative material in order to solve life's legal problems.

Key words: reception of Roman private law, university, law faculty, professor, legal education, law, Roman law, glossaries, Romano-Germanic legal family, legal (law) school.

Постановка проблеми. Романо-германській правовій сім'ї належить провідна роль у когорті правових сімей світу як за масштабністю свого впливу на унормування суспільних відносин, що уподібнює формування системи права у низці національних держав, так і за своїм духом новаторської новизни у сфері права, що висновується з ідей римського права та вдало рецепіюється і застосовується уже понад тисячу років до постійно оновлюваних суспільних правовідносин.

Стан опрацювання. Наразі значний інтерес до рецепції римського приватного права спостерігається не лише в країнах романо-германської правової сім'ї, а й у тих країнах, які не зазнали прямого впливу римського права (Африка, Південна Азія, Китай, Британія, Північна Америка). З огляду на це, автор статті ставить за мету дослідити таке коло проблем: чим викликаний непересічний інтерес юристів світу до римського права? Чи є наразі римське право тим раціональним зерном, яке, потрапивши на правовий простір тих чи інших держав, може дати позитивний імпульс практичного, теоретичного чи іншого розвитку та удосконаленню відповідної системи права, юридичної науки, формуванню правової свідомості.

Мета статті полягає в аналізі історико-правових аспектів впливу рецепції римського приватного права на виникнення та формування вищої юридичної освіти в країнах романо-германської правової сім'ї.

Виклад основного матеріалу. Класичне римське приватне (не публічне) право, склало висхідну основу формування сучасної юриспруденції, тому що воно є тим універсальним правовим простором, у межах якого формуються правове мислення, правова культура майбутнього правника. Переконалий, що сентенція такого змісту була б світоглядно близькою представникам професорсько-викладацького складу тих навчальних закладів, які існували в середньовічній Європі або в Новий і Новітні часи. Чому? Тому що «європейська» правнича наука та освіта сформувалися, ґрунтуються і надалі будуть висновуватися з тих правничих імперативів і постулатів, що були розроблені і закладені римськими юристами. Йдеться про сутність права, його якість, призначення, домірність, поділ права на приватне і публічне, імперативно і диспозитивний його вияви, способи правозастосування, гарантії його забезпечення. Принципи, на яких воно ґрунтується.

Проте постають логічні питання: чи не є такий підхід проявом фетишизму римського права; як і чи співвідносяться потреби, скажімо, суспільства/держави античної епохи порівняно з більш пізнішими їх історичними формами, що мали місце на геополітичній карті континентальної Європи в період від епохи Середньовіччя до сьогодення.

Переконалий, що ні. Справа в тому, що античне римське суспільство, на відміну від грецького, яке здебільшого славилось своїми мистецькими надбаннями і видатними скульпторами, філософами, поетиками, архітекторами тощо, тогочасне римське суспільство було вкрай прагматичним. Прагматизм, на моє переконання, співзвучний раціональності, тому що скеровує розумову діяльність людини (нормотворця, правника) на розвиток права, здатного задовольнити, впорядкувати, унормувати, забезпечити, передусім, практичні потреби суспільства, окремого його представника. Активний розвиток права в Римській державі зумовлений необхідністю практичного супроводу тих численних комерційних (торговельних), лихварських, виробничих, логістичних та інших відносин, завдяки продуктивності яких економічно збагачувалася та політично зміцнювалася й сама держава.

Розвиток римського права був прийнятний і вигідний (необхідний) для античного суспільства і держави. Чому прийнятний? Тому що коріння такого права висновувалося із «патріархального» звичаєвого права, практичне застосування якого здійснювалося із покоління в покоління, тому усталена закономірність такого права не піддавалася суспільством сумніву. Чому вигідний (необхідний) такий розвиток? Тому що тогочасний розвиток римського права переслідував практичну мету: «доврегулювати», «впорядкувати», «гарантувати» ті, передусім, приватно-правові відносини, які були новими для тогочасного суспільства (морські перевезення, лихварство, позики) і не були охоплені звичаєвим правом.

Інший фактор, на який потрібно зважати у контексті дослідження теми цієї публікації, є таким: з якою метою мало місце генерування рецепції римського приватного права задля формування вищої юридичної освіти у країнах романо-германської правової сім'ї? Адже цілком імовірно можна допустити, що означений розвиток в європейських державах мав право на «автентичне» життя, тобто без іманентного «впливу» римського права. Проте так не сталося. І на це є об'єктивні підстави. Мої міркування з цього питання є такими.

По-перше, цивілізаційний «ріст» держави має об'єктивний характер, тому що здійснюється на певному етапі історичного розвитку. У середньовічній Європі історичними передумовами та об'єктивними чинниками такого державного «росту» стали: політична централізація державної влади засобом її монаршої абсолютизації, територіальне об'єднання держави, розвиток виробництва та його мануфактуризація, винаходи та удосконалення засобів виробництва, активізація внутрішньо- та міждержавної торгівлі і т. д. Практична реалізація такого «росту» держави забезпечується тими представниками цивілізаційного суспільства, що мають таку можливість, оперують певними ідеями, навиками, знаннями тощо. Найдієвішим способом набуття таких знань є освіта.

По-друге, розвиток освіти має цивілізаційну значимість у державотворчому процесі, суб'єктивними носіями цивілізаційного «росту» будь-якої держави є її люди. Йдеться про освічених представників суспільства, що мають знання у певній професії, державницьку позицію, навиків і здібності до певного формату публічної діяльності [1, р. 151–153], до виконання функцій держави і суспільства в політичній, економічній, військовій, освітній та інших сферах тощо. Інакше кажучи, цивілізаційний «ріст» держави потребує фахового людського капіталу.

По-третє, важливим джерелом інформації для набуття системи таких знань у середньовічній Європі стало римське право, зокрема приватне. Чому? Тому що римське приватне право: а) є універсальним у своєму застосуванні до економічних та інших умов, безвідносно до їх складності. До прикладу, такий інститут як «договір» невід'ємно супроводжує історичний розвиток людства, проте заслуга римських юристів полягає в тому, що вони формалізували його сутність, порядок та суб'єктність його укладення, гарантії виконання, адаптували його практичне застосування в численних різновидах суспільних відносин тощо; б) розроблялося римськими юристами не з «нуля», а на основі звичаєвого права, яке сформував соціум з метою впорядкування найважливіших суспільних відносин.

По-четверте, правителі середньовічних держав Європи вкрай прихильно ставилися до Римської імперії, до її могутності та цивілізаційних надбань, одним з яких є римське право, яке в жодний спосіб не завадило правителям римської держави досягти самовладної величі. Отже, римське право було «безпечним» для середньовічних правителів і фактично незамінним для обслуговування різного роду приватно-правових відносин, тому не було жодного сенсу протидіяти його впровадженню в освітній процес.

Зауважу, що в сучасній юридичній науці проблемі витоків формування юридичної освіти вченими приділялося і приділяється надто мало уваги, що безперечно актуалізує дослідження у цьому напрямку. Глибоке вивчення юристом свого національного права неможливе поза межами здійснення порівняльного аналізу систем права інших держав.

Вивчення рецепції римського приватного права має важливе *методологічне* значення. Право Римської імперії насичене класичними зразками вирішення різноманітніших життєвих ситуацій. Звернення до них сприяє розвитку у майбутнього юриста навичок не лише юридичного аналізу та мислення, а й практичного відбору та застосування необхідного нормативного матеріалу з метою адекватного вирішення правових проблем.

Незаперечну роль у відродженні, вивченні та популяризації римського права відіграв Болонський університет (XI ст.). Виникає він не на пустому місці, бо задовго до цього з'явилися школи римського права [2, с. 121]. Через відсутність достатньої кількості першоджерел важко дослідити

особливості навчального процесу у цих школах. Відкритим є питання щодо джерел римського права, тобто на основі яких першоджерел базувалося вивчення права римлян у цих школах.

Відомо, що вивчення римського приватного права у Болонському університеті здійснювалося на основі Кодексу Юстиніана. Це першоджерело є рукописом, який знайдено в місті Піза в 1080 р. Ця подія мала непересічне значення, тому що значна частина норм римського права лягла в основу європейських кодифікацій, право римлян використовувалося як діюче і в тих державах, які не мали правового механізму вирішення спірних питань, особливо в міждержавних відносинах і т. д. Проте широка рецепція римського приватного права в середньовічній Європі немислима поза тією роллю, яку відіграв Болонський університет у вивченні, тлумаченні та популяризації норм римського права у тогочасному суспільстві.

Болонський університет став центром розвитку юридичної науки у середньовічній Європі в кінці XI ст. та продовжував зберігати ці позиції впродовж XII-XIII ст.ст. Історичне значення функціонування та діяльності даного науково-освітнього закладу достатньо багатогранне.

По-перше, норми римського приватного права для професорів італійських шкіл з вивчення права, що існували в період до Болонського університету, не були обов'язковими, тобто дозволялося вільне їх трактування правниками, що нівелювало первинне значення норми закону. Професори Болонського навчального закладу, на відміну від юристів інших шкіл права, не допускали вільного трактування норм римського права. Більше того, дотримання римської правової норми визнавалось ними беззаперечною вимогою не лише в навчальному процесі, але й у практичній діяльності. Ця позиція була настільки сильною, що в результаті виявлення протиріччя між нормами права (*jus*) та розумінням справедливості (*aequitas*) пріоритетність визнавалась за першою. Отже, закладений професорами Болонського університету принцип суворого дотримання норми права сприяв не лише відродженню істинного римського права, а й формуванню правової культури та високої юридичної техніки майбутніх юристів.

По-друге, рецепція римського права тісно пов'язана з активною діяльністю середньовічних університетів, за допомогою яких право римлян поширилося практично по всій Західній Європі. Болонський університет, який було засновано в кінці XI ст., став першим центром ґрунтовного вивчення римського права та поширення його ідей у середньовічній Європі, тому витoki рецепції римського права беруть свій початок у стінах цього освітньо-навчального закладу.

По-третє, Болонський університет блискуче виконав завдання, яке стояло перед ним як перед навчальним закладом – донести римське право до численної когорти студентів, які стікалися сюди тисячами із різних куточків середньовічної Європи. Випускники університету мали ґрунтовні знання з римського права, володіли технікою юридичного мислення та аналізу, що робило їх неперевершеними тогочасними знавцями права Римської імперії. Отже, історична заслуга університету Болоньї полягає не лише у відродженні істинного римського права, а й у його активній популяризації через своїх випускників у ряді європейських держав.

По-четверте, просвітницька діяльність Болонського університету позитивно вплинула на формування правової свідомості тогочасного соціуму у різних країнах Європи. Здебільшого навіть правителі середньовічних держав у XII-XIII ст. за допомогою своїх юристів-консультантів, які були, як правило, випускниками Болонського університету, намагалися обґрунтувати свою необмежену владу через норми римського права. Відтак, простежується їх намагання чинити дії в правових рамках, що, безперечно, додавало ваги закону серед різних верств населення у підвладних їм державах.

По-п'яте, Болонський університет став відомим центром розвитку юридичної науки. Тут активно велись наукові дискусії та викристалізувалися теоретичні правові положення, теорії, доктрини, трактувались та пояснювались норми римського права, обґрунтовувались ідеї необхідності сприйняття права як важливого інструмента забезпечення порядку та справедливості у суспільстві.

Непересічною заслугою університету міста Болоньї є відповідна систематизація норм римського права засобом виокремлення та розв'язання нормативних колізій, до того ж прийняття правових рішень здійснювалось у тісному зв'язку з нормами моралі. Професори університету у своїх наукових працях не лише пояснювали та трактували ті чи інші положення та норми римського права, але й на основі їх зіставлення та порівняння розробляли нові постулати та вчення, що створювало новий імпульс розвитку юридичної науки. Важливо, що схоластична університетська юстиція засновувалась на понятті права як «взірцевого права», тобто такого яким воно має бути, а

не таким як воно є. Саме «взірцеве право» у стінах університету сприймається як своєрідна наука для суддів в їх професійній та суспільній діяльності [3, с. 77], що опосередковувало практичне застосування досягнень юридичної науки. Таким чином, Болонський університет за період свого існування став визнаним центром розвитку юридичної науки, що зумовило створення об'єктивних умов її подальшого розвитку в середньовічних університетах Франції, Німеччини та інших держав.

По-шосте, беззаперечним досягненням Болонського університету була методика викладання навчального матеріалу, розроблена його професорсько-викладацьким складом. «Перебуваючи в залежності від університету і будучи лише вільними в керівництві заняттями студентів, вчителі могли набути авторитет і вплив на слухачів виключно своїми особистими якостями і педагогічними талантами» [4, с. 25]. Основним змістом навчальної програми університету було безпосереднє вивчення правових актів Римської держави. Основною формою навчання була «лекція», що означало «читання», яке здійснювалося шляхом колективного читання тексту першоджерел професором та студентами.

По-сьоме, Болонський університет був першим вищим навчальним закладом у Європі, який мав світське спрямування, тобто не перебував під прямою юрисдикцією папської влади. Це був прорив у розвитку вищої освіти, оскільки до XI ст. формальну освіту в європейських державах можна було здобути майже виключно у монастирях. Світське спрямування вищої освіти дозволило професорам та студентам вузу бути відносно вільними у своїй професійній діяльності від впливу католицької церкви, особливо у XII ст. Отже, римське приватне право, завдяки організації та діяльності Болонського університету, стало провідною навчальною дисципліною в системі юридичної освіти країн романо-германської правової сім'ї, формування якої пов'язане з відродженням римського права в стінах університету.

Болонську систему юридичної освіти та методику викладання римського права – базової навчальної дисципліни було запозичено університетами інших європейських міст такими як Піза, Падуя, Монпельє, Орлеан, Тулуза, Париж та іншими. Необхідною умовою вступу до будь-якого середньовічного університету була наявність гуманітарної освіти у майбутнього студента, яку він, зазвичай, отримував у кафедральних чи монастирських школах.

Навчальними програмами таких шкіл не передбачалося викладання римського права. І це закономірно, тому що вивчення Кодексу Юстиніана було прерогативою вищої освіти. Разом з тим, засвоєння у таких школах майбутньою університетською молоддю семи «вільних мистецтв» таких як діалектика (логіка), риторика, граматики, геометрія, арифметика, музика та астрономія, створювало невід'ємну частину системного здобуття відповідних знань.

З позицій вивчення римського права такі школи мали вагомое значення. Незважаючи на те, що право Римської імперії не входило до програмного навчального курсу, проте вивчення так званого «тривіуму» (риторика, логіка, граматики) базувалося не лише на основі засвоєння богословських книжок, наприклад, Біблії, трактатів отців церкви, а й шляхом ґрунтовного вивчення творів видатних грецьких та римських філософів таких як Аристотель, Платон, Цицерон...

Попередньою умовою вивчення права в університеті, починаючи з XII ст., було засвоєння вільних мистецтв. Така вимога існувала і в стінах Болонського університету до тих, хто мав намір здобувати там вищу юридичну освіту, оскільки початково функціонував лише один юридичний факультет. Згодом було створено і інші факультети (богословський, медичний), проте в університеті м. Болоньї вони були організаційно відокремленими один від одного і мали різне управління.

Розвиток науки та освіти у XII ст. набирає нових обертів у країнах Західної Європи. Значною подією в освітній сфері було відкриття в 1150 р. Паризького університету [5, с. 72], створення та функціонування якого привнесло в організацію університетської освіти якісно нові елементи. Студенти здобували вищу освіту на богословському, юридичному, медичному факультетах, а також на факультеті вільних мистецтв. Поділ на факультети здійснювався на основі спеціалізації, тобто поділу науки, яка викладалась в університеті. Спеціалізація (*від лат. specialis – особливий*) – конкретизація, деталізація фаху, набуття особою здатностей виконувати окремі завдання та обов'язки, які мають особливості, в межах спеціальності. На основі спеціалізації науки в університетах здійснювався поділ на факультети. Термін «*facultas*» вперше вжито папою Гонорієм III у 1219 році у його посланні до паризького університету. На думку професора М. Суворова слово факультет означає здатність викладати певну галузь знань, відповідно до наукової мети [2, с. 125]. На відміну від Болонського в Паризькому університеті всі факультети створювали єдину

організаційну структуру, підпорядковану одному управлінню, що значно спрощувало керівництво навчальним закладом. Саме така структурна організація освітньо-навчального закладу поширилась і в інших середньовічних університетах, при одночасному збереженні змістовної частини болонської навчальної програми, за якою римське право було пріоритетною університетською дисципліною на юридичному факультеті.

Затребування вивчення римського права в університетах середньовічної Європи було опосередковано об'єктивними чинниками, найважливіший з них економічний. Саме соціально-економічні умови стимулювали жвавий інтерес до вивчення і поширення римського приватного права. Розвиток економічних відносин, поява великих торговельних центрів з розвиненим ремісничим виробництвом, відродження міжнародної торгівлі послужили підґрунтям для рецепції римського права та розвитку юридичної освіти в університетах. У суспільстві виникла потреба в «універсальному позанаціональному праві, що було б здатне об'єднати різні європейські народи, забезпечити свободу господарської ініціативи, регулювати ті тонкі відносини, які звичайно виникають у торгівлі...» [6, с. 30]. Ця думка є слушною та обґрунтованою, проте економічний фактор був не єдиним.

Початок Середньовіччя ознаменувався феодалною роздробленістю багатьох європейських держав, що призвело до розділу правової системи в цілому на окремі правові частини, в межах яких діяли локальні правові норми. Відсутність загальних норм права ускладнювало процес утворення та зміцнення імператорської влади, особливо в Німеччині та Північній Італії.

Існуючий стан справ опосередковував кілька шляхів вирішення цієї проблеми. Одним із них було формування власної системи загальних правових норм, а інший - використання норм римського права як доповнення до місцевого звичаєвого права. Разом з тим, практичне вирішення цієї проблеми в обох випадках потребувало звернення до римського права. Універсальність класичного римського приватного права давала широкі можливості знаходження відповідних способів регулювання тих чи інших складних проблем правового характеру, що значно полегшувало здійснення законодавчого процесу в окремо взятій державі.

Амбіційні претензії монархів на необмежену владу в державі, посилення економічно-соціального розвитку середньовічних європейських держав та поживлення зовнішніх торговельних відносин вимагали прийняття досконалої законодавчої бази. Створення законодавчої бази такого зразка неможливе поза використанням набутого століттями практичного досвіду, незважаючи на джерело його походження – власне чи запозичене. Разом з тим, вміле використання такого досвіду було під силу лише висококваліфікованим юристам. Юридичні знання такого гатунку можна було б отримати, ставши студентом юридичного факультету одного із середньовічних університетів. Юридична освіта у вищезазначених науково-освітніх закладах базувалася на досконалому вивченні не лише першоджерел римського права, а й шляхом опрацювання та засвоєння наукових трактатів філософів, теоретиків права, професорів римського права.

З XVI ст. Франція стає центром вивчення римського права, поширенню якого сприяли юридичні школи Орлеану, Тулузи, Монпельє. Вони успішно функціонували за активної їх підтримки монархами. Необхідність регулювання суспільно-економічних відносин у середньовічній Європі викликало до життя римське приватне право, що зумовило необхідність розвитку університетської освіти з метою підготовки юристів – знавців римського права. Справжній законодавець (юрист), зазначав у своїй праці «Три трактати про ораторське мистецтво» римський правознавець Цицерон, це той, хто дотримується законів, вміє давати поради, вести справи і охороняти інтереси клієнта. Тому професори університетів докладали зусиль для підготовки таких фахівців. Важливість університетів полягає і в тому, що вони допомогли встановити транснаціональний характер правознавства на Заході, так як протягом 300 років (1050–1350), Західна Європа становила «відносно цілісне історико-культурне, соціально-політичне, цивілізаційне співтовариство» [7, с. 66]. Римське право завойовувало студентські аудиторії держав Європи і не лише континентальної. Так, ломбард Вакарій відправився в Англію біля 1149 р. і читав в Оксворді лекції з римського права [2, с. 130]. У період Середньовіччя римське право, крім Франції та Англії, викладається в Іспанії, Нідерландах, Німеччині тощо.

Німеччина проголосила в 962 р. себе правонаступницею Риму і називалася «Священною Римською імперією германської нації». Німецькі монархи, вважали себе наступниками римських «августійших імператорів», тому активно сприяли відродженню римського права, з допомогою якого утверджували свою абсолютну владу. Випускники університету м. Болоньї запрошувалися до Німеччини, де займали важливі посади при дворі монарха.

Основною причиною виникнення вищих шкіл був соціально-економічний і політичний розвиток німецьких земель, проте кількість університетів у Німеччині була незначною, через фактичну відсутність у них вихідців з інших держав. До середини XIV ст. в Італії функціонувало 15 університетів, у Франції – 8, а в Іспанії – 6 [5, с. 74]. За участю професорів при університетах створювалися комісії для надання рекомендацій місцевим суддям щодо застосування норм римського права при прийнятті судового рішення в певній справі. Зростанню ролі римського права посприяло створення в 1495 р. Загальноімперського суду Німеччини, членами якого ставали особи, які знали право Римської імперії. У практичній діяльності цього суду перевага надавалася нормам римського, а не німецького звичаєвого права. Згодом із консультативних органів такі комісії перетворилися у судові колегії, членами яких ставали переважно випускники юридичних факультетів німецьких університетів, які знали на римському праві. Бездоганні знання з основ римського права, особливо в часи пізнього Середньовіччя, в Німецькій імперії були переупусткою до зайняття високих державних та суддівських посад. Це активувало невідому зацікавленість молоді до вивчення римського права.

Висновки. Узагальнюючи означений матеріал, доходимо висновків: 1) в процесі становлення та розвитку вищої юридичної освіти в країнах середньовічної Західної Європи визначальна роль належить рецепції римського приватного права, яка стало ключовою основою розвитку науково-освітньої та практичної юриспруденції; 2) римське приватне право складало вісь, навколо якої формувалася система вищої юридичної освіти в країнах романо-германської правової сім'ї, юридичні факультети сприяли формуванню світогляду студентів та їх поглядів на право як мірило свободи та справедливості у державі і суспільстві; 3) Болонський університет був першим вищим навчальним закладом у Європі, який мав світське спрямування і не перебував під юрисдикцією папської влади, що дозволило професорам та студентам збагати юридичну науку та освіту новими доктринами, завдяки яким сформувалася ідея правової держави та принцип верховенства права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Zadorozhnia H., Mykhtunenکو V., Kovalenko H. Protection of information Sovereignty as an Important Component of the Political Function of the state. *International journal of Computer science and network security*. Volume 21. Issue 9. P. 151–154.
2. Задорожний Ю.А. Римське право – доктринальна першооснова права та юридичної науки в країнах романо-германської правової сім'ї та Україні: монографія. Київ: Київський університет, 2009. 173 с.
3. Правові системи сучасності. Глобалізація. Демократизм. Розвиток / В.С. Журавський та ін. Київ: Юрінком Інтер, 2003. 296 с.
4. Іваній О.М. Історичні засади відродження та популяризації римського права середньовічними університетами. *Освітологія*. 2016. № 5. С. 23–27.
5. Задорожний Ю.А. Основи римського приватного права: навч. посіб. Київ: Істина, 2012. 344 с.
6. Козуб І.Г., Боднарук М.І. Основи римського цивільного права: навч. посібник. Чернівці: Чернівець. нац. ун-т ім. Ю. Федьковича, 2020. 488 с.
7. Порівняльне правознавство: підручник / О.В. Петришин та ін. Харків: Право, 2012. 272 с.

УДК 330.331.1:631.11

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.7>

ЩОДО ВПОРЯДКУВАННЯ ОКРЕМИХ ДЕФІНІЦІЙ У НОРМАТИВНО-ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ

Зуб В.В.,

*аспірант кафедри Права Європейського Союзу
Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого
ORCID: <https://orcid.org/0009-0002-0263-0404>*

Зуб В.В. Щодо впорядкування окремих дефініцій у нормативно правовому регулюванні економічної безпеки.

У науковій статті розглядаються питання, пов'язані з визначенням сутності, ролі та значення дефініцій у нормативно-правовому регулюванні економічної безпеки. Підкреслюється унікальність феномену економічної безпеки, яка є гарантом забезпечення національних інтересів держави, суспільства, особистості в економічній сфері та основою для безперешкодної реалізації стратегічних національних пріоритетів держави. Забезпечити ці інтереси і реалізувати стратегічні пріоритети можливо за рахунок створення ефективного правового регулювання, що включає різні правові засоби, зокрема нормативні приписи. Вказано на важливу роль дефініцій у нормативно-правовому регулюванні, які містять визначення понять, як невід'ємних елементів правової основи забезпечення економічної безпеки. Зазначається, що легальні визначення понять мають загальнообов'язковий характер та сприяють формуванню єдиного правового простору. Розкрито функції легальних дефініцій у нормативно-правовому регулюванні забезпечення економічної безпеки. Зроблено спробу оцінити понятійно-категоріальний апарат в аналізованій сфері з точки зору універсальності відповідних дефініцій, повноти їхнього текстуального вираження, а також державної політики. Констатується, що чинне безпекове законодавство не містить законодавчого визначення ключових понять у сфері забезпечення економічної безпеки. У зв'язку з цим порушується проблема уніфікації понятійно-категоріального апарату у сфері забезпечення економічної безпеки шляхом прийняття основних документів стратегічного планування. На переконання автора, урахувавши основні підходи законодавства до визначення національних інтересів, правове поняття «економічна безпека», аналогічно до дефініції «державна безпека» має відображати певний стан держави, за якого створені умови для забезпечення відповідного стану захищеності економічної системи України. Наголошено на доцільності розробки нової Стратегії сталого розвитку економіки України на повоєнний період, яка б не лише визначала шляхи досягнення цілей і реалізації пріоритетів національних інтересів у сфері забезпечення економічної безпеки та передбачала основні виклики і загрози, а й містила легальне визначення «економічної безпеки» та таких її складових, як «фінансова безпека», «зовнішньоекономічна безпека», «інвестиційно-інноваційна безпека» та ін.

Ключові слова: нормативно-правове регулювання, дефініція, безпека, економічна безпека, суспільні відносини, національні інтереси.

Zub V.V. Regarding the ordering of individual definitions in the regulatory and legal regulation of economic security.

The scientific article examines issues related to the determination of the essence, role and meaning of definitions in the regulatory and legal regulation of economic security. The uniqueness of the phenomenon of economic security is emphasized, which is the guarantor of ensuring the national interests of the state, society, and the individual in the economic sphere and the basis for the unhindered implementation of the state's strategic national priorities. Ensuring these interests and implementing strategic priorities is possible through the creation of effective legal regulation, which includes various legal means, in particular, regulatory prescriptions. It is pointed out the important role of definitions in normative and legal regulation, which contain definitions of concepts as integral elements of the legal basis for ensuring

economic security. It is noted that the legal definitions of the concepts have a universally binding nature and contribute to the formation of a single legal space. The functions of legal definitions in the normative and legal regulation of ensuring economic security are revealed. An attempt was made to evaluate the conceptual and categorical apparatus in the analyzed field from the point of view of the universality of the relevant definitions, the completeness of their textual expression, as well as state policy. It is noted that the current security legislation does not contain a legislative definition of key concepts in the field of ensuring economic security. In this regard, the problem of unification of the conceptual and categorical apparatus in the field of ensuring economic security by adopting the main strategic planning documents is raised. In the opinion of the author, taking into account the main approaches of the legislation to the definition of national interests, the legal concept of “economic security”, similar to the definition of “state security”, should reflect a certain state of the state, under which conditions are created to ensure the appropriate state of security of the economic system of Ukraine. The expediency of developing a new Strategy for the sustainable development of the economy of Ukraine for the post-war period was emphasized, which would not only determine the ways to achieve goals and implement priorities of national interests in the field of ensuring economic security and foresee the main challenges and threats, but also contain a legal definition of “economic security” and such its components, such as “financial security”, “foreign economic security”, “investment and innovation security”, etc.

Key words: legal regulation, definition, security, economic security, public relations, national interests.

Постановка проблеми. Серед представників юридичної науки забезпечення економічної безпеки є актуальною та дискусійною темою. Такий інтерес до зазначеної проблеми обумовлений масштабами самої сфери дослідження, постійним розширенням її меж і видових характеристик, а також необхідністю усвідомлення через призму права її змістовної сторони.

Право загалом дозволяє задати межі дозволеної, зобов'язуючої та забороненої поведінки суб'єктів у сфері досягнення стану безпеки. Через нормативно-правове регулювання безпека має унікальний зміст, що визначає підсумкову мету її забезпечення, пов'язує її з національними пріоритетами та інтересами кожного суб'єкта права, не допускаючи «розмитості» в розумінні сутнісних характеристик базової категорії «економічна безпека» та похідних від неї.

Правовий вплив на суспільні відносини в сфері економічної безпеки направлено на реалізацію таких цілей: упорядкувати ті суспільні відносини, що складаються у сфері економічної безпеки (вузька спеціально-юридична функція); створити такі умови, за яких, досягнувши мінімального безпечного рівня, суб'єкти зможуть безперешкодно реалізовувати потреби вищого рівня, спрямовані на подальший розвиток свого потенціалу. Таким чином, основна мета безпеки полягає в тому, щоб забезпечити процес перетворення базових потреб на інтереси, а надалі й – у цінності. Завдання права в даному випадку вбачається у визначенні пріоритетів цих інтересів та цінностей для різних суб'єктів.

Унікальність феномена економічної безпеки полягає в тому, що вона є свого роду гарантом забезпечення національних інтересів в економічній сфері щодо класичної тріади суб'єктів: держави, особи та суспільства.

Доцільно вказати, що в даний час частка держави в економіці та в інших сферах життєдіяльності людини й суспільства безупинно скорочується. Отже йдеться про розширення змісту поняття «національна безпека» та її складової – «економічної безпеки»: якщо раніше забезпечення національної безпеки розглядалося в контексті захисту інтересів насамперед держави, то в сучасних дослідженнях концентрується увага на захисті інтересів особи (громадянина) та суспільства [1]. Таким чином, головними об'єктами системи економічної безпеки є громадяни (їхні права та свободи), суспільство (його духовні й матеріальні цінності), держава (її конституційний устрій, суверенітет і територіальна цілісність) [2, с. 102].

Від економічної безпеки найбільшою мірою залежать розвиток і нормальне функціонування економіки держави та її господарського механізму, а також її різних сегментів – фінансового, банківського, інвестиційного, податкової системи тощо [3, с. 8; 4, с. 17]. Для особистості економічні інтереси зводяться до підвищення якості її життя, розвитку особистісного потенціалу та ін., зміцнення соціальних зв'язків і міжнаціональної взаємоповаги осіб, які проживають на одній території держави, досягнення стабільності через вдосконалення інститутів демократії та ефективної взаємодії держав та інститутів громадянського суспільства.

Забезпечити вказані національні інтереси неможливо без створення ефективного нормативно-правового регулювання відносин у сфері економічної безпеки. За допомогою нормативно-правового регулювання цієї сфери держава окреслює межі змісту та характеристики економічної безпеки, визначає принципи її забезпечення, пріоритети, цілі та завдання, суб'єктів-гарантів та механізм її забезпечення. Іншими словами, нормативно-правове регулювання економічної безпеки є специфічною діяльністю держави, її органів, посадових осіб щодо прийняття нормативно-правових рішень у межах своєї компетенції, які є регламентаторами упорядкованих суспільних відносин.

Правове регулювання є однією з фундаментальних категорій теоретико-правової науки, актуальність дослідження якої не втрачається й на сьогодні, що підтверджується науковими працями у межах загальної теорії права та галузевих юридичних наук.

Стан опрацювання проблематики. Проблеми правового регулювання відносин у військовій сфері ставали предметом наукових досліджень таких вчених як О.М. Бандурка, В.В. Бойко, О.С. Власюк, О.М. Гапеева, Я.А. Жаліло, Т.Л. Зубко, І.М. Козьяков, О.Є. Користін, М.А. Коваленко, С.І. Лекарь, А.В. Рубан, О.В. Скорук, Т.Б. Токарський, В.В. Шемчук, І.В. Яковюк та інші.

Водночас питання розуміння сутності економічної безпеки, її складників і чинників впливу на економічну сферу діяльності держави в умовах сучасних гібридних загроз залишаються недостатньо дослідженими. Зокрема, викликає певні зауваження повнота розробки, наукової обґрунтованості та якості понятійного апарату безпекового законодавства в економічній сфері.

Мета статті – сформулювати науково обґрунтовані погляди на розуміння сутності та законодавче трактування економічної безпеки України та її складників в умовах сучасних гібридних загроз.

Вклад основного матеріалу. Умовно всі роботи авторів з досліджуваної проблематики можна розділити на загальнотеоретичні дослідження (вивчення правових основ забезпечення економічної безпеки, проведення ретроспективного аналізу нормативно-правових актів у зазначеній сфері, характеристику основних принципів та правових дефініцій, визначення прогалів і колізій в нормативно-правовому регулюванні та ін.) та галузеві дослідження, які носять яскраво виражений прикладний характер (вивчення конкретних алгоритмів і механізмів забезпечення економічної безпеки в різних сферах життєдіяльності, аналіз галузевої специфіки інституту безпеки та її досягнення засобами конституційного, адміністративного, кримінального та інших галузей права, характеристика правового статусу та функціоналу окремих суб'єктів забезпечення економічної безпеки тощо).

Особливе місце у правовому регулюванні відносин у сфері забезпечення економічної безпеки відводиться дефінітивним приписам, тобто легальним дефініціям, які використовуються для закріплення за відповідним терміном конкретного чітко визначеного значення, що забезпечує стабільність і однозначність у розумінні права [5, с. 11]. Як зазначає О.В. Ткаля, формулювання дефініції потребує суворого дотримання її логічної структури, що складається з обсягу й змісту, для найповнішої та точної передачі закладеної в них законодавцем інформації, що націлена на суб'єктів правозастосовної діяльності і звичайних користувачів, надати цій інформації відповідної матеріальної форми, точне мовне вираження [6, с. 65].

Дефініції (легальні визначення), що використовуються в нормативно-правовому регулюванні питань забезпечення безпеки, являють собою різноманітні визначення понять, які є невід'ємними елементами правової основи забезпечення безпеки, загалом, і конкретних нормативно-правових актів, зокрема. Легальні визначення у чинному законодавстві закріплено за допомогою дефінітивних норм, які за своєю суттю є специфічними правовими засобами, і – на відміну від регулятивних та охоронних норм – не містять дозволів, заборон, зобов'язань, заходів відповідальності та не структуруються на гіпотезу, диспозицію та санкцію. Однак це жодним чином не зменшує значення цих норм та їх функціонального призначення в правовому регулюванні, оскільки вони забезпечують ясність і точність положень нормативно-правових актів, а значить здійснюють вплив на ефективність їхньої дії.

Усі легальні дефініції, на відміну від доктринальних, носять загальнообов'язковий характер, що має забезпечити єдність правового регулювання та застосування положень законодавства на усій території України, сприяти формуванню стійкого понятійно-категоріального апарату в конкретній сфері регулювання суспільних відносин, включаючи сферу забезпечення економічної безпеки. Водночас, при явній відсутності загальнообов'язкового характеру науково-юридичних дефініцій, вони найчастіше є джерелом формування основних понять, що використовуються в процесі осмислення концепції закону чи підзаконного акту.

Процес включення легальних дефініцій до норм чинного законодавства носить досить виражений суб'єктивний характер, так як безпосередньо залежить від волі, бачення законодавця або іншого суб'єкта правотворчої діяльності, оцінки їх значимості для нормативно-правового акту. Саме поняття і має відображати сутність предмета, відрізнити його від інших предметів навколишнього середовища через характерні ознаки, що відображаються в понятті. Визначення поняття є вкрай важливим, оскільки дозволить окреслити межі його змісту та включити його до положень чинного законодавства.

Легальні визначення виконують особливі функції в нормативно-правовому регулюванні національної безпеки, що визначає в результаті їх роль і призначення. До таких функцій можна віднести функцію конкретизації меж змісту понять, що використовується в нормативно-правових актах, функцію уніфікації понятійно-категоріального апарату, що використовується законодавцем у всій системі законодавства в галузі забезпечення безпеки, функцію поділу всіх понять на базові та похідні тощо.

Легальні визначення характерні здебільшого для профільних законів, зокрема виданих у кодифікованій формі, що діють у певній сфері регулювання суспільних відносин. Наразі профільним законом у сфері забезпечення національної безпеки є Закон України «Про національну безпеку України», відповідно до п. 9 ст. 1 якого, державна (національна) безпека – захищеність державного суверенітету, територіальної цілісності і демократичного конституційного ладу та інших життєво важливих національних інтересів від реальних і потенційних загроз [7].

Загалом «безпека» трактується як стан країни, при якому забезпечується розвиток особистості, суспільства і держави, захист національних інтересів від внутрішніх і зовнішніх загроз. Безпека як безпека нації включає безпеку особистості – безпеку її прав і свобод; суспільства – його матеріальних і духовних цінностей; держави – її конституційного ладу, суверенітету і територіальної цілісності.

Поділяємо точку зору І.М. Козьякова, що сутність автентичного та легального визначення поняття «безпека» залежить від контексту нормативно-правового акту, в якому воно використовується: 1) захищеність – безпека виступає атрибутом об'єкта, його характеристикою, властивістю (здатністю) протистояти загрози та не допускати небезпечних станів (ситуацій), не переходити в них; 2) стан захищеності – безпека виступає станом об'єкта (системи, процесу), у якому в межах припустимого ризику виключається можливість небезпечної події або настання її несприятливих наслідків; 3) забезпечення (дотримання норм) – безпеку характеризують визначені, передусім нормативно, умови діяльності (перебігу процесу), за яких унеможливується (виключається) вплив на об'єкт несприятливих (небезпечних) подій та явищ; 4) комплекс заходів – безпека розглядається як система заходів, що забезпечують захист об'єкта від небезпеки (загроз) [8, с. 160].

На сучасному етапі розвитку потреба забезпечення економічної безпеки в системі національної безпеки набуває особливого значення. Важливість економічної безпеки як основного складника національної безпеки та її вплив на макроекономічну стабільність держави зростають разом із трансформуванням національно-державних процесів.

Відповідно до ч. 3 ст. 3 Закону України «Про національну безпеку України», одними з фундаментальних національних інтересів України є: сталий розвиток національної економіки, громадянського суспільства і держави для забезпечення зростання рівня та якості життя населення, а також інтеграція України в європейський політичний, економічний, безпековий і правовий простір [7]. Також у п. 66 заключних положень Указу Президента України № 392/2020 «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України «Про Стратегію національної безпеки України» зазначається, що Стратегія (складовою якої є й Стратегія економічної безпеки) є основою для розроблення документів щодо планування у сферах національної безпеки і оборони, які визначатимуть шляхи та інструменти її реалізації [9].

Одним з ключових правових актів, який визначає стратегічний курс, пріоритети, цілі та завдання держави у сфері економічної безпеки, а також стан, виклики і загрози економічній безпеці є Указ Президента України № 347/2021 «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 11.08.2021 р. «Про Стратегію економічної безпеки України на період до 2025 року». У його розділі 2 висвітлені такі складові економічної безпеки: фінансова, виробнича, зовнішньоекономічна, інвестиційно-інноваційна та макроекономічна безпеки [10]. Водночас, визначення категорії «економічна безпека» у зазначених нормативно-правових актах відсутнє.

У Методичних рекомендаціях щодо розрахунку рівня економічної безпеки України, затверджених наказом Міністерства економічного розвитку та торгівлі № 1277 від 29.10.2013 р., еко-

номічна безпека визначається як стан національної економіки, який дає змогу зберігати стійкість до внутрішніх та зовнішніх загроз, забезпечувати високу конкурентоспроможність у світовому економічному середовищі і характеризує здатність національної економіки до сталого та збалансованого зростання [11].

Т.Б. Токарський влучно зазначає, що сучасне поняття «економічна безпека» набуло нових ознак, відображаючи такий стан економіки, який забезпечує спроможність протистояння системним негативним впливам зі сторони зовнішнього середовища та найбільш ефективного використання економічних ресурсів з метою запобігання загрозам і забезпечення стабільного функціонування економічної системи як сьогодні, так у майбутньому [12, с. 16].

Уніфікація зазначеної юридичної категорії та її похідних, уточнення її автентичної дефініції в результаті застосування відповідної сукупності прийомів, правил і засобів юридичної техніки, сприятиме досягненню єдності й узгодженості чинного законодавства, загальності врегулювання суспільних відносин із забезпечення захищеності національних інтересів України в економічній сфері на рівні держави, суспільства та особи.

Висновки. Викладене дає можливість зробити висновок, що легальні дефініції у нормативно-правовому регулюванні економічної безпеки та її окремих видів вимагають відповідної трансформації з урахуванням державної політики в сфері стратегічного планування. На наше переконання, роботу з коригування змісту ключових легальних дефініцій необхідно починати з окреслення сутності економічної безпеки, у визначення якої слід включити усталений постулат – «стан захищеності».

Ураховуючи основні підходи законодавства до визначення національних інтересів, правове поняття «економічна безпека», аналогічно до дефініції «державна безпека» має відображати певний стан (властивість) держави, за якого створені умови для забезпечення відповідного стану захищеності економічної системи України.

Через спровоковані воєнними діями негативні процеси в економіці, виникла нагальна потреба в розробці нової Стратегії сталого розвитку економіки України на повоєнний період, яка б не лише визначала шляхи досягнення цілей і реалізації пріоритетів національних інтересів у сфері забезпечення економічної безпеки та передбачала основні виклики і загрози, а й містила легальне визначення «економічної безпеки» та таких її складових, як «фінансова безпека», «виробнича безпека», «зовнішньоекономічна безпека», «інвестиційно-інноваційна безпека», «макроекономічна безпека».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про схвалення Стратегії розвитку оборонно-промислового комплексу України на період до 2028 року: Розпорядження КМ України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/442-2018-%D1%80#Text> (дата звернення: 04.03.2023 р.).
2. Павленко Д.Г., Семенюк Ю.В., Лисецький Ю.М. Національна безпека: поняття, складники, чинники впливу. *Вчені записки Таврійського національного університету імені В.І. Вернадського*. 2021. № 3. Т. 32 (71). С. 102–107.
3. Рубан А.В. Державне управління у сфері національної безпеки України: автореф. дис. ... канд. наук. з держ. упр.: 25.00.05. Харків, 2019. 23 с.
4. Користін О.Є., Барановський О.І., Герасименко Л.В., Доля Л.М., Калюк О.М. та ін. Економічна безпека: навч. посібник. К.: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність»; Алерта; КНТ; Центр учбової літератури. 2010. 368 с.
5. Онищук І.І. Техніка юридичного письма в нормативно-правових актах: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Львів, 2012. 21 с.
6. Ткаля О.В. Правова дефініція: поняття, значення та роль в законодавчій практиці. *Людина і закон: публічно-правовий вимір: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. «VII Прибузькі юридичні читання»*. Миколаїв: Іліон, 2011. С. 65–67.
7. Про національну безпеку України : Закон від 21 червня 2018 року № 2469-VIII /Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2018. № 31. Ст. 241. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#Text> (дата звернення: 04.03.2023 р.).
8. Козьяков І. Законодавче визначення державної безпеки: проблеми теорії та практики. *Підприємство, господарство і право*. 2019. № 9. С. 160–164.

9. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України про Стратегію національної безпеки України: затв. Указом Президента України від 14.09.2020 № 392/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/392/2020#Text> (дата звернення: 04.03.2023 р.).
10. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 11 серпня 2021 року «Про Стратегію економічної безпеки України на період до 2025 року». Указ Президента України; Стратегія від 11.08.2021 № 347/2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/347/2021#Text> (дата звернення: 04.03.2023 р.).
11. Про затвердження Методики розрахунку рівня економічної безпеки України: наказ Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 29.10.2013 № 1277. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1277731-13#Text> (дата звернення: 04.03.2023 р.).
12. Токарський Т.Б. Соціальні аспекти економічної безпеки України в процесі євроінтеграції: автореф. дис. ... докт. економ. наук: 21.04.01. Київ, 2021. 37 с.

УДК 340.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.8>

СИСТЕМА ДЕРЖАВНИХ ЗАХОДІВ ДЛЯ БОРТЬБИ З ПОРУШЕННЯМИ ПРАВ ЛЮДИНИ В УМОВАХ ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ

Іванюк Р.В.,
*адвокат АО «Бобровніков, Іванюк та партнери»,
асистент кафедри міжнародного права
та порівняльного правознавства,
Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3459-3428>
e-mail: ivaniuk.ruslan@chnu.edu.ua*

Іванюк Р.В. Система державних заходів для боротьби з порушеннями прав людини в умовах збройного конфлікту.

У статті розглядаються сучасні виклики захисту прав людини під час збройного конфлікту, зокрема в контексті необхідності запровадження правового режиму воєнного стану, що був введений через збройну агресію РФ проти суверенної, демократичної та правової української держави. Стаття зосереджується на аналізі критичних аспектів захисту прав людини в умовах збройного конфлікту, акцентуючи на складнощах, що виникають внаслідок агресивного вторгнення в суверенну, демократичну, та правову державу. Особлива увага приділяється стратегічним пріоритетам щодо відновлення та захисту прав людини, які серйозно постраждали через військові дії. У статті доводиться потреба у специфічній правовій рамці, адаптованій до умов збройного конфлікту воєнного часу та ключових пріоритетів відновлення після війни. У статті здійснено детальний аналіз національного законодавства та відповідних міжнародно-правових норм та спроба визначити та рекомендувати ефективні стратегії для підсилення захисту прав людини. Акцент робиться на необхідності законодавчих змін та реформ, які забезпечили б права та громадянські свободи та були б узгоджені з європейськими та міжнародними стандартами, тим самим зміцнюючи правові гарантії проти потенційних порушень прав людини. У статті здійснено критичний огляд наявних законодавчих прогалин, які погіршують захист прав людини під час збройних конфліктів, і обговорює ключову роль міжнародної спільноти та правових інституцій у підтримці справедливості та відповідальності. Окрім того, пропонується впровадження інноваційних правових заходів та інтеграція норм міжнародного гуманітарного права для посилення правової інфраструктури, що є необхідним для ефективного відновлення та захисту прав людини та громадянських свобод. У статті розкриваються сучасні наукові фахові дискусії, акцентуючи на нагальній потребі активних та стратегічних правових заходів, що відповідають європейським та міжнародним стандартам, забезпечуючи захист прав людини у складних умовах воєнних конфліктів.

Ключові слова: порушення прав людини, захист прав людини, збройний конфлікт, європейські та міжнародні стандарти захисту прав людини, державні заходи для боротьби з порушеннями прав людини.

Ivaniuk R.V. System of state measures to fight human rights violations in armed conflict.

The article examines the modern challenges of human rights protection during the armed conflict, in particular in the context of the need to introduce the legal regime of martial law, which was introduced due to the armed aggression of the Russian Federation against the sovereign, democratic and legal Ukrainian state. The article focuses on the analysis of critical aspects of the protection of human rights in the context of armed conflict, emphasizing the difficulties arising from an aggressive invasion of a sovereign, democratic, and legal state. Special attention is paid to strategic priorities for the restoration and protection of human rights that have been seriously affected by military actions. The article argues the need for a specific legal framework adapted to the conditions of wartime armed conflict and the key priorities of post-war reconstruction. The article provides a detailed analysis of national legislation and

relevant international legal norms and an attempt to identify and recommend effective strategies for strengthening the protection of human rights. Emphasis is placed on the need for legislative changes and reforms that would ensure rights and civil liberties and be consistent with European and international standards, thereby strengthening legal guarantees against potential human rights violations. The article provides a critical review of existing legal gaps that impair the protection of human rights during armed conflicts and discusses the key role of the international community and legal institutions in upholding justice and accountability. In addition, it is proposed to implement innovative legal measures and integrate the norms of international humanitarian law to strengthen the legal infrastructure, which is necessary for the effective restoration and protection of human rights and civil liberties. The article reveals modern scientific and professional discussions, emphasizing the urgent need for active and strategic legal measures that meet European and international standards, ensuring the protection of human rights in the complex conditions of military conflicts.

Key words: violation of human rights, protection of human rights, armed conflict, European and international standards for the protection of human rights, state measures to combat human rights violations.

Постановка проблеми. Одним із завдань міжнародного права є захист прав людини, зокрема, в умовах збройного конфлікту. Аналіз національного законодавства та міжнародно-правових актів демонструє, що захист прав людини, які гарантує держава в умовах збройного конфлікту відповідає нормам Ст. 15 Європейській Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року. Незважаючи на поширеність збройних конфліктів у світі, проблема справедливості та захисту прав людини під час збройного конфлікту є відносно мало дослідженою, у порівнянні із зусиллями, які вживалися після збройного конфлікту. Вбивства цивільних осіб, примусові зникнення, переміщення та інші порушення прав людини є невід'ємною частиною сучасних збройних конфліктів. Щоби домогтися справедливості, жертви, а також національні та міжнародні правозахисні організації вимагають справедливості та відшкодування [1]. «У сучасному світі, як справедливо зауважує О. Сенаторова, укладено величезну кількість міжнародних договорів, направлених на захист осіб як у мирний час, так і під час збройних конфліктів, але, на жаль, ця кодифікація не призвела до більшої захищеності людини під час війни та не забезпечує у повній мірі захист їх прав від свавілля авторитарних режимів» [2, с. 7]. Актуальним є питання розуміння, які державні заходи можуть бути вжиті в умовах триваючого збройного конфлікту щодо захисту прав людини, зокрема, в умовах агресії РФ проти України.

Метою статті є аналіз системи державних заходів для боротьби з порушеннями прав людини зв умовах збройного конфлікту, передовсім, формування інституцій національного рівня для захисту прав людини в умовах збройного конфлікту та впровадження цілісного підходу, який формує основу для захисту прав людини у довготривалій перспективі.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Надзвичайно актуальна проблематика захисту прав людини, зокрема, в умовах збройного конфлікту та формування системи державних заходів для боротьби з порушеннями прав людини в умовах збройного конфлікту перебуває у фокусі уваги науковців, практиків, політиків. Для аналізу найбільш проблемних питань означеної проблематики важливими є напрацювання та дослідження як вітчизняних, так і зарубіжних авторів, зокрема, О.В. Сенаторової, Горбової Н.А., А.Я. Палюх, Пархети В.І., Барда Дранжа (Bård Drange), Джоанни Квінн (Joanna R Quinn), Кейт Кронін-Фурман (Cronin-Furman Kate), які дали можливість всебічно критично проаналізувати всі аспекти питання.

Виклад основного матеріалу. Захист та відновлення прав людини є пріоритетним напрямком діяльності держави, значення якого в умовах війни особливо актуалізується. Збройна агресія РФ проти України зумовили необхідність запровадження спеціального правового режиму воєнного стану, у контексті якого постали питання щодо захисту прав людини і основоположних свобод, а також активний дискурс щодо формування системи стратегічних державних заходів щодо захисту прав людини та їх відновлення в період подолання наслідків війни.

Н.А. Горбова., А.Я. Палюх та В.І. Пархета поділяють тезу Д. Лубінця про те, що поглибленого вивчення потребує проблема формування системи заходів, необхідних для забезпечення дотримання прав і свобод людини з урахуванням європейських та міжнародних норм [3].

Важливо зауважити, що у фаховій спеціальній літературі виділяють три проблеми в галузі захисту прав людини та правосуддя в контексті збройного конфлікту. По-перше, це зосередження

на розбудові інституцій на державному та національному рівнях, які вказують на роль національних інституцій у відстоюванні прав людини в усьому світі. По-друге, це визначення підстав, на яких держави вживають заходів для досягнення справедливості. По-третє, це визнання того, що під час війни також застосовуються судові та несудові заходи (судовий або квазісудовий процес, ініційований під час збройного конфлікту, спрямований на вирішення протиправних дій, які були вчинені або відбуваються в рамках цього конфлікту) [4].

Таким чином, утворюються дві відносно чіткі сторони. З одного боку – ті прихильники справедливості та міжнародних прав людини, які вживають заходів, щоб чинити тиск на держави, щоб вони захищали права людини. До них входять національні та міжнародні правозахисники, а також інші учасники – політики чи жертви та інші організації громадянського суспільства. З іншого боку – суб'єкти, які можуть прагнути обмежити кримінальне переслідування [5]. Прихильниками справедливості можуть бути жертви та організації потерпілих, організації громадянського суспільства, судді, політики чи міжнародні правозахисні організації. Міжнародні та національні правозахисники часто співпрацюють [6]. Прихильників справедливості об'єднує спільна мета – викриття порушень прав людини та притягнення до відповідальності за злочини, скоєні в контексті збройного конфлікту [7]). Таким чином, притягнення до відповідальності є важкою битвою, особливо в контексті триваючого збройного конфлікту.

У контексті збройного конфлікту спроби притягнути винних до відповідальності можуть бути особливо складними, оскільки держави можуть обмежити розслідування порушень прав людини, скоєних власними силами або силами, які вони підтримують [8].

Різні погляди на порушення прав людини є частиною суспільної напруги, що фундаментально зачіпає питання щодо того, хто несе найбільшу відповідальність за збройний конфлікт. Ще одне розуміння стосується того, як держави створюють трибунали національного рівня, які притягують до відповідальності лідерів воєнізованих формувань під час війни. У 2003 і 2016 рр. Human Rights Watch висловлювала невдоволення заходами щодо притягнення до відповідальності воєнізованих формувань і FARC відповідно [9]. Мова йде про траєкторію державних заходів для боротьби з порушеннями прав людини під час насильства. Під час конфлікту триваюча віктимізація та обмежена інформація можуть ускладнити судовий процес. Дослідження державних заходів під час конфлікту, зокрема, в таких різноманітних конфліктах, як Сирія, М'янма, Малі дали можливість зробити висновок про те, як варто поєднати ідеї про права людини та правосуддя перехідного періоду з дослідженням збройного конфлікту [7].

У Стратегії національної безпеки (NSB) 2017 року стверджується, що США працюватимуть над зміцненням нестабільних держав, «де слабкість або неспроможність держави посилять загрози американській батьківщині», і «розширення можливостей реформаторських урядів, людей і громадянського суспільства» в цих місцях. Зусилля США створюватимуть і підтримуватимуть потенціал для передбачення та запобігання нестабільності та широкомасштабного насильства до того, як вони спалахнуть, а також братимуть участь у розбудові миру. США інвестуватимуть як короткострокові зусилля, спрямовані на пом'якшення ризиків ескалації конфлікту, так і довгострокові зусилля, спрямовані на усунення вразливостей, що лежать в основі насильницького конфлікту та іншого масштабного насильства. Це може включати важливі зусилля для покращення захисту прав людини. Усунення вразливостей і структурних факторів ризику, які підживлюють насильство та конфлікти та підривають цивільну безпеку, шляхом посилення запобігання, розбудови миру та пов'язаних зусиль щодо боротьби з тероризмом.

США інтегруватимуть і послідовно здійснюватимуть дипломатичні зусилля, зусилля, пов'язані з розвитком і військовими, розуміючи їхній потенційний політичний вплив. США підтримуватимуть зусилля законної місцевої влади щодо зменшення насильства, встановлення стабільності та мирного врегулювання конфлікту [10].

Аналіз світової практики щодо державних заходів для боротьби з порушеннями прав людини в умовах збройного конфлікту, мають важливе значення для розуміння стратегічних завдань української держави у найближчій перспективі – як в умовах триваючого збройного конфлікту, так і по завершенню його. Саме тому надважливими є обговорювані та прийняті 9 лютого 2023 року за результатами обговорень та дискусій пресконференції «**Що має зробити держава у 2023 році для захисту прав людини в умовах війни**» експерти Коаліції організацій, що опікуються питаннями захисту прав постраждалих внаслідок збройної агресії РФ проти України (у складі Громадської організації «Громадський холдинг «ГРУПА ВПЛИВУ», Центру прав

людини ZMINA, Благодійної організації «Благодійний фонд «Право на захист», БФ «Восток SOS» Громадської організації «КримСОС», Кримської правозахисної групи ГО «Донбас-СОС», БФ «Стабілізаційний Суппорт Сервісез» визначили перелік **пріоритетних кроків держави щодо захисту прав людини в умовах війни на 2023 рік. Акцентуючи на тому, що в умовах агресії РФ проти України, яка розпочалася з окупації Криму в 2014 році, представники правозахисних громадських організацій наголосили на консолідованій позиції щодо пріоритетних кроків української держави в умовах широкомасштабної збройної агресії РФ проти України, реалізація яких дасть можливість Україні «створити умови для притягнення до кримінальної відповідальності воєнних злочинців, підвищити рівень захисту постраждалих внаслідок збройних дій, знизити рівень напруги в суспільстві щодо питань переслідування за вчинені кримінальні злочини під час тимчасової окупації, підвищити рівень прозорості в процесі прийняття рішень щодо індивідуальної кримінальної відповідальності за воєнні злочини» [11].** Передовсім, **Верховній Раді України визначається як важливе завдання «ратифікувати Римський статут Міжнародного кримінального суду (МКС) та гармонізувати національне кримінальне законодавство із міжнародним, що дасть, на думку, правозахисників «змогу посилити спроможність національної системи розслідувати та притягнути до відповідальності осіб, які вчинили найтяжчі міжнародні злочини» [11].** Як наслідок, Україна може отримати повноваження повноцінного члена Асамблеї держав-учасниць МКС, що, у свою чергу, «дасть змогу брати участь у відборі суддів та прокурорів, формувати пріоритети та стратегію подальшої роботи Суду, рекомендувати ситуації до розгляду в різних країнах Офісом Прокурора МКС» [11]. Окремим завданням для ВРУ представники правозахисних громадських організацій визначили **запровадження адміністративної (позасудової) процедури визнання актів цивільного стану (мова йде про ті, мали місце на тимчасово окупованих територіях України, що дасть можливість тим, хто вимушено залишався в окупації, отримати документи державного зразка і забезпечить їм доступ до реалізації своїх прав [11].**

Нагальною є потреба визначення категорії осіб, які постраждали унаслідок збройної агресії РФ проти України, адже не дивлячись на триваючий збройний конфлікт та тисячі осіб, що зазнали шкоди, в українському законодавстві відсутнє визначення, кого можна вважати постраждалими внаслідок збройного конфлікту. А це, у свою чергу, як підкреслили представники правозахисних громадських організацій, веде до відсутності стратегічного державного бачення щодо комплексної системи підтримки та допомоги постраждалим, «яка має ґрунтуватися на оцінці нанесеної шкоди кожному постраждалому та гнучкому підході до її компенсації» [11]. У цьому контексті не менш важливим є завдання для ВРУ щодо **забезпечення справедливої та обґрунтованої компенсації за майно, яке було знищене чи пошкоджене внаслідок збройної агресії проти України [11].**

Погоджуємося з міркуваннями правозахисників щодо необхідності внесення змін до Кримінального Кодексу України, які забезпечать дотримання принципу правової визначеності у питанні притягнення до відповідальності за колабораційну діяльність. Весною 2022 року ККУ було доповнено новими складами злочинів – «колабораційна діяльність» (стаття 111-1 КК України) та «пособництво державі-агресору» (стаття 111-2 КК України). Питання у тому, що ці норми призвели до складнощів у розмежуванні їх з іншими злочинами, як то, наприклад, державна зрада (стаття 111 КК України).

Щодо завдань для виконавчої гілки влади – Кабінету Міністрів України, то, головним чином, має стосуватися створення умов для підтвердження освітніх кваліфікацій тими, хто отримав освіту на тимчасово окупованій території України. Особливо, актуальним є завдання щодо забезпечення повноцінного виконання ЗУ «Про соціальний і правовий захист осіб, стосовно яких встановлено факт позбавлення особистої свободи внаслідок збройної агресії проти України, та членів їхніх сімей». На конференції наводилися дані, що станом на січень 2023 року «РФ незаконно з політичних мотивів утримує щонайменше 149 громадян України в окупованому Криму та на своїй території» [11].

Торкалися в обговореннях завдання щодо змін підходів до призначення допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам (ВПО). Це зумовлено тим, що, оскільки мав місце недиференційований підхід до виплат ВПО, які не узалежнюються від оцінки потреб, а також оцінки рівня інтеграції в громаді, то й підходи до забезпечення виплат на проживання ВПО підлягають перегляду і зміні» [11].

Завданням для КМУ також визначено забезпечення повноцінного виконання ЗУ «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» (від 2018 року зі змінами від 2022 року), зокрема, створення цілісної системи координації зусиль держави щодо розшуку осіб, зниклих безвісти за особливих обставин, в умовах збройного конфлікту та окупації. За інформацією правозахисників, «станом на початок 2023 року не запрацював Єдиний реєстр осіб, зниклих безвісти за особливих обставин, який мав стати цілісною базою даних для розшуку зниклих», тому й «не працює система соціального захисту родичів зниклих осіб та їхня соціальна підтримка» [11]. Необхідно також **забезпечити ефективний механізм евакуації цивільного населення під час воєнного стану.**

У вказаному контексті важливо також наголосити про мету Програми USAID «Нове правосуддя» – як-то надання підтримки судовій владі, Уряду, Парламенту, адвокатській спільноті, правничим школам, громадянському суспільству, ЗМІ та громадянам у створенні умов для функціонування незалежної, підзвітної, прозорої та ефективної системи правосуддя, яка забезпечує верховенство права, та у боротьбі з корупцією. Відповідно до цілі 5 Програми: Розширення доступу до правосуддя та захист прав людини, Програма «Нове правосуддя» підтримує партнерів у секторі юстиції та громадянське суспільство у вирішенні потреби захисту прав громадян, зокрема вразливих верств населення, під час збройного конфлікту на території України [12].

Висновки. Таким чином, збройні конфлікти у сучасному світі є досить поширеними, тому проблема справедливості та захисту прав людини під час збройного конфлікту потребує системного вирішення. Створення ефективної системи державних заходів для боротьби з порушеннями прав людини за умов збройного конфлікту, передовсім, передбачають формування інституцій національного рівня для захисту прав людини в умовах збройного конфлікту.

Для ефективного захисту прав людини в умовах агресії РФ проти України, уряду України можна рекомендувати: 1. Зміцнення правової системи – уряду слід забезпечити незалежність судової системи та оптимізувати процеси, що дозволять швидше та ефективніше розглядати справи про злочини проти людяності, в тому числі воєнні злочини. 2. Ратифікація міжнародних договорів – прискорити процес ратифікації Римського статуту Міжнародного кримінального суду, а також інших міжнародних конвенцій, які сприяють захисту прав людини. 3. Забезпечення прав внутрішньо переміщених осіб – розробити та впровадити цілісні програми підтримки для внутрішньо переміщених осіб, включаючи доступ до житла, освіти, медичного обслуговування та соціального захисту. 4. Підтримка і співпраця з міжнародними організаціями – активізувати співпрацю з міжнародними правозахисними організаціями та органами ООН для забезпечення моніторингу, документування та звітування про порушення прав людини. 5. Інформаційна відкритість та прозорість – забезпечити вільний доступ до інформації, зокрема, про стан захисту прав людини та активно інформувати громадськість про всі випадки порушень прав людини, що сприятиме залученню громадськості до захисту цих прав. Всі окреслені нами рекомендації мають на меті не тільки захист прав і свобод окремих осіб, а й формування системних засад захисту прав людини на національному рівні, що є критично важливим у контексті триваючої агресії РФ проти України.

Ключове завдання – переоцінка поточних правових рамок і впровадження цілісного підходу, який не лише вирішує безпосередні правові виклики щодо захисту прав людини, зокрема, в умовах збройного конфлікту, але й закладає основу для потенційного довготривалого захисту прав людини в регіонах, що постраждали від конфліктів у майбутньому.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Cyanne E Loyle and Helga Malmin Binningsbø. Justice during Armed Conflict: A New Dataset on Government and Rebel Strategies. *Journal of Conflict Resolution*. 2018. № 62. URL: <https://www.jstor.org/stable/48597303>.
2. Сенаторова О.В. Права людини і збройні конфлікти: навч. посіб. Київ: ФОП Голембовська О.О., 2018.
3. Горбова Н.А., Палюх А.Я., Пархета В.І. Правовий захист та відновлення прав людини і основоположних свобод в умовах подолання наслідків війни. Київський часопис права. 2023. No 1. URL: <http://kyivchasprava.kneu.in.ua/index.php/kyivchasprava/article/view/251/238>.
4. Dancy Geoff and Eric Wiebelhaus-Brahm. The Impact of Criminal Prosecutions during Intrastate Conflict. *Journal of Peace Research*. 2018. № 55. https://www.researchgate.net/publication/321684604_The_impact_of_criminal_prosecutions_during_intrastate_conflict.

5. Cronin-Furman Kate. Human Rights Half Measures: Avoiding Accountability in Postwar Sri Lanka. *World Politics*. 2020. № 72. URL: <https://www.cambridge.org/core/journals/world-politics/article/abs/human-rights-half-measures-avoiding-accountability-in-postwar-sri-lanka/CDB6C50E79714CB35BD8C78FB60DF83B>.
6. Joanna R Quinn. Whither the “Transition” of Transitional Justice? *Interdisciplinary Journal of Human Rights Law*. 2014. № 8. URL: <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/18918131.2022.2097787>.
7. Bård Drange. A Tug of War: Pursuing Justice Amid Armed Conflict, *Nordic Journal of Human Rights*, 2022. DOI: 10.1080/18918131.2022.2097787 <https://doi.org/10.1080/18918131.2022.2097787>.
8. Skaar and Eric Wiebelhaus-Brahm. The Drivers of Transitional Justice: An Analytical Framework for Assessing the Role of Actors. *Nordic Journal of Human Rights*. 2013. № 31. <https://www.cmi.no/publications/4797-the-drivers-of-transitional-justice>.
9. Nauenberg Dunkell. From Global Norms to National Politics; Annika Björkdahl and Louise Warvsten. Friction in Transitional Justice Processes: The Colombian Judicial System and the ICC. *International Journal of Transitional Justice*. 2021. № 15.
10. United States Strategy to Prevent Conflict and Promote Stability. Bureau of conflict and stabilization operations. April 1, 2022. URL: <https://www.state.gov/united-states-strategy-to-prevent-conflict-and-promote-stability/>.
11. 10 пріоритетних кроків у сфері захисту прав людини в умовах широкомасштабної збройної агресії на 2023. URL: <https://www.vplyv.org.ua/archives/7335>.
12. Як перехідне правосуддя може сприяти миру в Україні? URL: https://newjustice.org.ua/wp-content/uploads/2021/09/New-Justice_Report_ICTJ_UKR.pdf.

УДК 342.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.9>

ПРАВОВІ ОБМЕЖЕННЯ – СПЕЦИФІЧНИЙ МЕТОД ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Кельман М.С.,

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри теорії права та конституціоналізму
Інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4393-4626>
e-mail: muchaylo_lviv@ukr.net*

Кельман Р.М.,

*аспірант кафедри теорії права та конституціоналізму
Інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7704-2055>
e-mail: rttrt777r@gmail.com*

Кельман М.С., Кельман Р.М. Правові обмеження – специфічний метод правового регулювання.

Аналіз наукових джерел дає підстави стверджувати, що правове регулювання це регулювання суспільних відносин, що здійснюється за допомогою права та всієї сукупності правових засобів.

Поняття «регулювання» (від лат. *regulo* – правило) означає упорядкування, налагодження, приведення чогось у відповідність з чимось. На нашу думку, регулювати – це визначати поведінку людей та їх колективів, спрямовувати його функціонування та розвиток, надавати йому певних меж, цілеспрямовано його впорядковувати.

Поряд із цим ряд науковців термін «регулювання» відносять лише до права як системи норм та деяких інших специфічних правових явищ (правовідносин, актів реалізації норм права). Вони не погоджуються з існуючим розумінням регулювання суспільних відносин як жорсткого і владного їх нормування державою, законом, оскільки, на їх думку, категорія «регулювання» не є тотожною примусу, жорсткому і владному припису. Норма права встановлює лише модель відносин, у якій суспільні інтереси повинні співвідноситись з інтересами членів суспільства, поряд з цим право широко використовує такі засоби впливу на поведінку людей, як стимулювання, заохочення, надання прав тощо.

Обґрунтовано, що для переходу до визначення правового регулювання необхідно зробити відповідні посилання на теорію права, яка надає роз'яснення поняттям «правового впливу» і «правового регулювання». Правовий вплив вважається більш широким поняттям, оскільки включає нормативно - організаційний вплив на суспільні відносини не тільки системи спеціальних юридичних засобів (тих, що безпосередньо регулюють ці відносини - норм права, правовідносин, актів реалізації і застосування права), а також і інших правових явищ - правосвідомості, правової культури, правових принципів, правотворчого процесу тощо.

Запропоновано визначення правове регулювання — це здійснюваний державою за допомогою всіх юридичних засобів владний вплив на суспільні відносини з метою їх упорядкування, закріплення, охорони і розвитку», крім такого (власне регулятивного) впливу, право чинить також духовно-ідеологічний вплив на індивідуальну і суспільну свідомість (як у процесі правового регулювання, так і поза ним).

Проаналізовано «обмеження» і «заборони» саме як правові категорії. Досліджено етимологію слів «обмеження» і «заборона», їх співвідношення між собою та із суміжними і синонімічними поняттями, і запропоновано авторський варіант розуміння змісту і сутності вказаних понять.

Виокремлено низку особливостей, які характеризують обмеження і заборони як правові категорії (визначаються у нормативно-правових актах; встановлюються задля запобігання можливим проявам зловживання правом; пов'язані зі «звуженням» правового статусу особи; передбачають специфічну модель поведінки, зокрема обмеження – активну, тобто вчиняти лише те, що визначено межами; заборони – пасивну, тобто утримуватись від вчинення заборонених дій; виконують охоронну і захисну функцію суспільних відносин; їх недотримання супроводжується негативною реакцією держави).

Визначено поняття, ознаки, класифікацію та проведено системний аналіз обмежень і заборон як засобів правового регулювання. З огляду на аналіз словникової, довідникової, енциклопедичної літератури, а також фахових правових джерел, у статті сформульовано авторські дефініції «обмеження». Специфіка саме цих обмежень і заборон полягає в особливій сфері застосування (вони поширюються на фізичних осіб під час реалізації ними повноважень в межах державної служби); вони поширюються на спеціальних суб'єктів (безпосередньо на осіб, що мають правовий статус державних службовців); їх застосування обумовлено спеціальною метою; їм притаманне специфічне, комплексне нормативно-правове регулювання; їх застосування забезпечене державним примусом.

Виявлені характерні ознаки, які притаманні обмеженням і заборонам у сфері правового регулювання: індивідуальний характер; превентивний характер; лімітуючий характер; примусовий характер; наявність спеціального суб'єкта; зв'язок з професійною діяльністю; зв'язок з деліктними нормами) та пояснено їх сутність.

Охарактеризовано нормативну основу визначення і застосування обмежень і заборон як засобів правового регулювання (матеріальне законодавство, процесуальне законодавство, підзаконні нормативно-правові акти. Проведено класифікацію обмежень і заборон і запропоновано їх умовно поділяти на три групи (особисті, майнові та змішані).

Ключові слова: регулювання, обмеження, заборона, метод, правовий вплив, правове регулювання, правові категорії, саморегулювання, нормативне регулювання, індивідуальне регулювання.

Kelman M., Kelman R. Legal restrictions are a specific method of legal regulation.

The analysis of scientific sources provides grounds to assert that legal regulation is the regulation of social relations carried out through law and the entire set of legal means. The concept of «regulation» (from Latin *regulo* - rule) implies organization, adjustment, and bringing something into conformity with something else. In our view, to regulate means to define the behavior of individuals and their collectives, to direct their functioning and development, to provide certain limits, and to organize them purposefully.

Alongside this, some scholars relate the term «regulation» solely to law as a system of norms and some other specific legal phenomena (legal relations, acts of law implementation). They disagree with the existing understanding of the regulation of social relations as the rigid and authoritative norming by the state and law, as, in their opinion, the category of «regulation» is not synonymous with coercion, rigid, and authoritative prescription. The legal norm establishes only a model of relations in which social interests must be correlated with the interests of society members, and alongside this, law widely uses such means of influencing people's behavior as stimulation, encouragement, granting rights, etc.

It is argued that to transition to the definition of legal regulation, it is necessary to refer to the theory of law, which provides explanations for the concepts of «legal influence» and «legal regulation». Legal influence is considered a broader concept, as it includes the normative-organizational influence on social relations not only through a system of special legal means (those that directly regulate these relations - legal norms, legal relations, acts of implementation and application of law), but also through other legal phenomena – legal consciousness, legal culture, legal principles, law-making process, etc.

A proposed definition states that legal regulation is the authoritative influence on social relations carried out by the state through all legal means for the purpose of their organization, establishment, protection, and development. Besides such (regulatory) influence, law also exerts a spiritual-ideological influence on individual and social consciousness (both in the process of legal regulation and beyond).

«Restrictions» and «prohibitions» as legal categories have been analyzed. The etymology of the words «restriction» and «prohibition,» their relationship to each other and to adjacent and synonymous concepts, have been explored, and an original interpretation of the content and essence of these concepts has been proposed.

A number of features characterizing restrictions and prohibitions as legal categories have been identified (defined in normative legal acts; established to prevent potential abuses of law; associated with a «narrowing» of an individual's legal status; presuppose a specific model of behavior, specifically restrictions entail active behavior, meaning to do only what is defined within limits; prohibitions entail passive behavior, meaning to refrain from doing prohibited actions; they perform a protective function in social relations; non-compliance with them is accompanied by a negative response from the state.

The concept, characteristics, classification, and a systematic analysis of restrictions and prohibitions as means of legal regulation have been defined. Based on the analysis of dictionary, reference, encyclopedic literature, as well as specialized legal sources, the article formulates original definitions of «restriction». The specificity of these particular restrictions and prohibitions lies in their special area of application (they apply to individuals when exercising their powers within the civil service); they apply to specific subjects (directly to individuals who have the legal status of civil servants); their application is determined by a special purpose; they are characterized by specific, comprehensive normative legal regulation; their application is ensured by state coercion.

Distinctive features inherent to restrictions and prohibitions in the field of legal regulation have been identified: individual character; preventive nature; limiting aspect; coercive nature; the presence of a special subject; connection to professional activity; relation to delict norms, and their essence has been explained.

The normative basis for defining and applying restrictions and prohibitions as means of legal regulation has been characterized (substantive legislation, procedural legislation, sub-legislative normative legal acts). A classification of restrictions and prohibitions has been conducted, and it is proposed to conditionally divide them into three groups (personal, property, and mixed).

Key words: Regulation, restriction, prohibition, method, legal influence, legal regulation, legal categories, self-regulation, normative regulation, individual regulation.

Мета статті – аналіз семантичної сутності поняття «обмеження» у міждисциплінарному вимірі.

Постановка проблеми. Формування демократичного суспільства і правової держави тісно пов'язане з правовими обмеженнями. Права й свободи людини та громадянина є пріоритетними, але вони не є абсолютними і безмежними. Для підтримання стабільності в країні, забезпечення умов для існування кожного індивіда і поступального розвитку необхідна адекватна наявним умовам система обмежень прав і свобод.

Така основоположна ознака правової держави, як поділ влади, безпосередньо пов'язана з правовими обмеженнями. Розділити функції і повноваження гілок влади, значить, установити для кожної з них такі обмеження, які утримуватимуть законодавчі, виконавчі, судові органи і посадових осіб на всіх рівнях у конкретних межах, не даючи можливості свавілля.

На сьогодні в науці існують різні підходи до розуміння сутності та ролі правових обмежень. Це пояснюється інтегративним, узагальнювальним характером категорії, що є предметом розгляду. Але оскільки вона широко використовується в законодавстві на всіх рівнях і в правовій науці, то існує необхідність уточнення значення цього поняття.

Усі зазначені обставини свідчать про необхідність вироблення єдиного підходу до розуміння сутності, ролі та умов ефективності застосування правових обмежень на всіх рівнях, а отже, і необхідності їх повного та всебічного аналізу.

Стан наукового дослідження. Категорія «правові обмеження» досить широко використовується у законодавстві та юридичній літературі. Вона розглядалася правознавцями неодноразово як на загальнотеоретичному рівні, й у межах галузей і підгалузей вітчизняного права. Досліджуючи проблему ефективності правових засобів, торкалися теми правових обмежень М.І. Козюбра, В.Ф. Погорілко та А.П. Заєць. У зв'язку з видами правових норм та питань їх впливу на суб'єктів права характеризували обмеження П.М. Рабінович, Н.М. Оніщенко, М.В. Костицький, В.М. Горшенев. Ю.М. Оборотов, описуючи забороняючі норми права, співвідносить їх із обмеженнями.

У зв'язку з дослідженням механізму впливу права на суспільні відносини та умов підвищення ефективності даного впливу звертали увагу на правові обмеження такі автори, як А.М. Колодій, М.С. Кельман, Л.А. Луць, Р. Луцький, А.Ф. Крижанівський, Ю.М. Тодика. Вивчаючи умови ефективності законодавства, у низці робіт згадують заходи обмежувального характеру С.П. Погрібняк, Р.А. Калюжний, О.І. Остапенко.

Безпосередньо правовим обмеженням, їх поняттю, функціям та проблемам ефективності впливу присвячено ряд робіт. Вони характеризують цю категорію як парну з правовим стимулом і обґрунтовують сутність, види та функції правових обмежень як інформаційно-психологічних засобів впливу права. Важливе значення має аналізований засіб у сфері здійснення влади. Більшість дослідників аналізують серед інших положень роль і місце правових обмежень у цій галузі (Є.В. Додін, О.О. Дудуров, С.М. Бобровник, М.І. Козюбра, В.Б. Ковальчук, Ю.Б. Ключковський, О.М. Мельник і т.д.).

Виклад основного матеріалу. Для того щоб розкрити поняття та особливості дії правового обмеження як методу правового регулювання, на нашу думку, необхідно розпочати саме із визначення поняття правового регулювання, особливостей, складу та інших, на перший погляд, скритих особливостей.

Харківський науковець І. Сирота зазначає : « ... ми переконані, що у сучасному правовому просторі, ефективно використовуються процеси регулятивного спрямування і цілком закономірно вони позначені і зв'язно охарактеризовані через відповідні категорії. А, ці категорії, що пов'язані з процесом регулювання, наділені системними властивостями і утворюють понятійний ряд правового регулювання. У складі зазначених систем між її складовими відбуваються дуже суттєві та еволюційні зрушення. Відома, що демократична система назагал інформацію має сприймати ззовні, використовуючи її для своєї модернізації для переходу у наступний етап, більш якісний, при цьому на кожному оновленому етапі основним завданнями є збереження стійкості, єдності, рівноваги при цьому для підтримки своєї ідентичності постійно модернізувати свої складові елементи та структурні складові. Зазначені завдання можна вирішити, за однієї умови, регулювання зовнішнє має виступати як єдиний процес, що є фазою впорядкування та функціонування цієї системи» [1, с. 23].

Для більш адекватного розуміння самого терміну «регулювання» маємо зазначити, що наукові категорії є визначальним мірилом світоглядності самої правової науки, вони дають можливість більш ґрунтовно окреслити різні складові досліджуваних об'єктів, а також явищ та процесів та явищ правової реальності, власне вони мають бути насамперед зрозумілими, конструктивними і містити характерні для них відповідні ознаки, які властиві цим поняттям. Аналіз наукових джерел дає нам підстави окреслити основні дефініції, які мають безпосереднє відношення до розкриття поняття «регулювання». Тому ми насамперед маємо уявити для себе такі поняття, як: регулювання, індивідуальне регулювання, саморегулювання, правове регулювання, нормативне регулювання. Ми переконані, що детальний науковий аналіз перерахованих правових категорій дасть переконливі аргументи уявити їх на належному теоретико-методологічному рівні. І поза сумнівом виокремить їм належне місце у системі сприятиме визначенню їх місця у системі інших наукових категорій. Ми є свідками того, що ця проблематика має неабияку теоретичну та практичну цінність у державотворчих та правотворчих процесах, особливо в умовах воєнного стану.

Насамперед слід дати саме визначення регулювання. У юридичних словниках ми зустріли різну інтерпретацію: підкорятися певному порядку, правилу; встановлювати правильну та вкрай необхідну для певної роботи взаємодію частин апарату, механізму, пристрою; щось робити для того, щоб отримати певні показники тощо [2, с. 480].

Автори підручника за загальною редакцією професора М. Козюбри наголошують : « Для спільного проживання у соціумі умовою була відповідна поведінка індивіда, при цьому на неї впливали й інші фактори та обставини. Крім того на особу здійснювався вплив різних засобів. Власне цей процес цілеспрямованого, безпосереднього впливу на поведінку людей виокремлює поняття соціального регулювання» [3, с. 80].

У юридичному словнику зазначається, що правове регулювання – регулювання суспільних відносин, що здійснюється за допомогою права та всієї сукупності правових засобів [4, с. 589].

Сам термін «регулювання» походить від латинського слова і в буквальному розумінні означає (правило), тобто означає приведення чогось у відповідність з чимось. Ми переконані що регулювати це впливати, визначати відповідну поведінку людей та їх осередків, при цьому спрямовуючи такий вплив на розвиток та ефективне функціонування, а також впорядкування та визначаючи перспективи подальшого буття. Зазначену думку поділяють і автори підручника за редакцією професора В. Копейчикова, підкреслюючи, що : «термін «регулювати» визначає чіткі кордони, окреслює поведінку людей, визначати у суспільних відносинах належний порядок, стабільність, відповідну впорядкованість, і найголовніше визначати напрями подальшого прогнозованого розвитку» [5, с. 217].

Аналіз наукових джерел дає нам підтвердження, що деякі учені про термін «регулювання» ведуть дискусії щодо того, що відносять його лише до феномену права як системи правових норм та до деяких інших відповідних правових явищ скажімо (правовідносин, актів реалізації норм права). Виникає питання, чому вони дотримуються таких поглядів і не сприймають регулювання суспільних відносин як впливового нормування з боку владних інститутів (держав, закон). На їхнє переконання оскільки, категорія «регулювання» не слід порівнювати з примусом, жорстким і владним приписом. Правова норма визначає лише модель відносин, і цілком закономірно, що у ній потреби, інтереси суспільні мають співвідноситись з інтересами усіх членів суспільства, окрім цього право як багатогранне явище використовує різноманітний інструментарій для впливу на поведінку людей, як заохочення, стимулювання, надання пільг, прав [6, с.9-16].

Ми, цілком поділяємо думку сучасних вітчизняних учених, що пізнання категорії «регулювання» це процес, який вимагає усвідомлення, кристалізації його сутності. Звісно тут нам не обійти-ся без такого аспекту щодо розуміння сутності регулювання як звичаї, традиції, менталітет певної країни, які цілком логічно визначають межі правового усвідомлення предмета аналізу. Вивчаючи сутність процесу регулювання, враховуються традиції даної держави і використовується вже існуючі знання про предмет дослідження.

Але для переходу до визначення правового регулювання необхідно зробити відповідні поси-лання на теорію права, яка надає роз'яснення поняттям «правового впливу» і «правового ре-гулювання». Ми стоїмо на позиціях, що правовий вплив є дещо ширшим поняттям, тому, що включає як нормативний так і організаційний вплив на відповідні суспільні відносини і не тільки системи юридичних засобів (тих, що безпосередньо регулюють ці відносини - норм права, правовідносин, актів реалізації і застосування права. Адже вже своїм існуванням право впливає на поведінку людей, тобто має певний юридичний вплив виховного, інформаційного та іншого ха-рактеру (крім регулятивного). Як культурна та інформаційна цінність право визначає діяльність людей, вводить її в межі цивілізованих суспільних відносин. Тобто, правовий вплив – це не тільки чисто нормативний (регулятивний), але і психологічний, ідеологічний вплив на почуття, свідо-мість і дії людей (інформаційний та ціннісно - орієнтаційний вплив права) [7, с. 16–18].

На думку П. Рабіновича: «**правове регулювання** — це діяльність, яка здійснюється державно-владними інститутами при допомозі юридичних засобів вплив на суспільні відносини з метою їх закріплення, упорядкування, охорони та розвитку» [8, с. 165].

Це процес, який передбачає різноманітні засоби регулювання використовуючи при цьому ін-ститути, що наділені специфічними повноваженнями з метою регулювання відносин між різними суб'єктами.

Предмет регулювання (суспільні відносини) до окресленої структури відносять мету, завдан-ня та результат, які потребують відповідного регулювання, та на які спрямовані дії суб'єктів ре-гулятивного впливу та юридичні факти, які зумовлюють процес регулювання. Аналіз наукової літератури дає підстави визначити предмет регулювання: до них ми відносимо юридично значущі відносини, що мають стійкість подій та дій; державно-правовий контроль припускається; визна-чають не тільки внутрішню, а й зовнішню потребу щодо регулювання.

Харківський правознавець О. Куракін наголошує, що предмет правового регулювання, це не тільки фактичні суспільні відносини, а відповідний правопорядок, який встановлюється у відповідній сфері об'єкта правової регуляції [9, с. 20]. Наступна позиція під предметом слід розуміти те, що регулює право, тобто певні види суспільних відносин, які є складною, бага-тоаспектною категорією. Прихильники такого підходу приділяють увагу структурі предмета правового регулювання, до якої належать такі елементи: відповідні суб'єкти – індивідуальні та колективні; поведінка, вчинки, дії; об'єкти (предмети, явища); соціальні факти (події, обстави-ни) [3, с. 266].

«Автори підручника «Загальна теорія права» цілком резонно зазначають, що спектр суспіль-них відносин, що підлягають правовому регулюванню, не є постійним; він може змінюватися залежно від потреб суспільства» [3, с. 98].

Ми переконані, що до предмета правового регулювання можемо віднести лише ті відносини, що регулюються правом і потребують такого регулювання. Властиво право не може регулювати думки людей, а також інші вияви їх поведінки, і ті, що не піддаються фіксації [11, с. 228].

Авторський колектив підручника у складі Є. Гіди, Є. Білозьорова, А. Завального та інших ви-значають предмет правового регулювання як конкретні вольові суспільні відносини та виділяють

такі його властивості: вольовий характер; право регулює ті відносини, які потребують такого регулювання і є значимими для усіх без винятку [11, с. 101].

Ю. Ведерніков та А.В. Папірна у своєму підручнику наголошують щодо предмета правового регулювання, що йому належать якісно однорідні суспільні відносини, які регулюються правовими нормами [13, с. 138].

Суб'єкт, об'єкт, зміст, динамічні фактори як елементи допомагають нам розмежовувати предмет правового регулювання однієї галузі від іншої. Тому предмет правового регулювання слід розглядати як визначальний критерій системи права, який доповнюється відповідним методом правового регулювання [13, с. 130-131].

Отже, поняття правового регулювання є багатостороннім та може бути розглянуте із багатьох сторін, але необхідно погодитись із тим, що все ж таки, це процес регулювання відносин, які існують та виникають у суспільстві, та це регулювання здійснюється саме завдяки праву. І з цього розуміння випливає предмет правового регулювання, під яким розуміється сукупність однорідних суспільних відносин, які регулюються встановленими нормами права. Безпосередньо предмет правового регулювання вказує на групу правових суспільних відносин, які піддаються регулюванню. Є й інші позиції щодо визначення поняття предмета правового регулювання, які будуть наведені нижче, але при тому, критично різних визначень немає.

Проблема використання правових обмежень як правових засобів та способів, є фактично загальнотеоретичною, оскільки саме визначення та розуміння слова «обмеження» у юриспруденції використовується у багатьох значеннях. До прикладу, його використовують і по відношенню до права в цілому, у випадках розгляду права як фактору обмеження свободи [14, с. 36]

Також, правові обмеження можуть розглядатися у відношенні до багатогранних режимів правового регулювання, у даному випадку під режимом розуміється наявність визначених контрольних параметрів, що обмежують той чи інший спосіб правового регулювання [15, с. 98]. Тобто у самому загальному розумінні правові обмеження – це всі ті юридичні інструменти, завдяки яким задовольняються інтереси суб'єктів права, які забезпечують досягнення поставлених правових цілей. До правових обмежень, які використовуються правом задля правового регулювання можна віднести правові норми та принципи права, договори, юридичні факти, суб'єктивні права та свободи, юридичні обов'язки, приписи, заборони, покарання та інші. Не залежно від галузевого відношення того чи іншого правового обмеження, їх притаманні ряд особливосте та ознак. До них можна віднести те, о вони виражають юридичні досягнення цілей правового регулювання шляхом встановлення певних кордонів, меж, які обмежують свободу поведінки. Також, до ознак можна віднести те, що правові обмеження забезпечені юридичною силою, та гарантуються державою. Отже, доцільно сказати, що правовим обмеженням притаманні й соціальні риси. Тобто, правові обмеження є соціальними регуляторами суспільних відносин. Правові обмеження своєю дією показують можливості права, його потенціал у регулюванні суспільних відносин, а також потенціал у задоволенні різних видів потреб. Соціально - політичний сенс постановки проблеми правових обмежень, полягає у тому, що вони є не тільки соціальною необхідністю, але й те, що вони є певним видом об'єктивної закономірності, яка завдяки ефективному вирішенню цілей, які стоять перед ними, виражають цінність права як особливого регулятора соціальних відносин [16, с. 43–45].

На практиці, правові обмеження використовуються у чітко встановленому порядку, завдяки чому досягається вирішення економічних, політичних, соціальних, трудових, цивільних та інших задач, які потребують вирішення та врегулювання перед суспільством та державою. Система правових засобів впливають на суспільні відносини шляхом встановлення певних кордонів, меж, лімітів, які і створюють певний інструмент, або механізм правового обмеження. Правові обмеження містять такі властивості, та мають у своєму арсеналі такий набір інструментів, які не були притаманні першим соціальним регуляторам, таким як, звичаї, принципи моралі, або релігійні норми. Тим більше, в результаті науково - технічного прогресу, розвитку виробництва, та сфери інтелектуальних технологій показує необхідність та цінність застосування правових обмежень, як одного із основних інструментів. Отже, правові обмеження, є головним інструментом, який забезпечує нормальне функціонування всього суспільства, та ефективність соціального управління [17, с. 172-173]. Саме тому, правильний вибір меж правового регулювання, має виключати помилкове використання правових обмежень, для тих відносин, які потребують якісно інакшого соціального регулювання.

Важливу роль правові обмеження грають при їх застосуванні у процесі правотворення. Правові обмеження у цьому випадку переходять у спеціально юридичну форму, та сам термін право-

вих обмежень починає виражати юридичну інформацію, яка може використовуватися у процесі законодавства на декількох рівнях. Саме тому, необхідно дослідити вплив правових обмежень у законотворчості. Отже, правові обмеження передбачаються безпосередньо у статтях та нормах законодавства. Їх закріплення відбувається через різні форми виразу, такі як: заборони, приписи, обов'язки, покарання, недопущення та інші. Правові обмеження можуть бути обмеженнями, навіть у випадках відсутності самого слова «обмеження». У даному випадку, обмеження виступає не як синонім, а як родове поняття. До прикладу стаття 3 Конституції України, яка зазначає обов'язком держави є забезпечення прав та свобод громадянина. У наведеному прикладі, «обов'язок» є «обмеження», для держави, так як вона не має вчиняти ті чи інші дії, або бездіяльність, які можуть спричинити порушення прав та свобод, що знаходяться під охороною [18].

Другою особливістю використання правових обмежень у законотворчій діяльності, є можливість їх введення у дію правових обмеження не прямим шляхом. Тобто, мається на увазі те, що не обов'язково використовувати терміни обов'язку або заборони, або обмеження, щоб ввести у дію певне обмеження. Особливими словниковими формулюваннями, такими як «не може мати», «обіймати посаду», «за винятком», «окрім» можна або посилити або пом'якшити (або скасувати обмеження). Як приклад наведемо 103 статтю КУ, де наголошено на тому, що глава держави не може мати іншого представницького мандату, або обіймати посаду в органах влади, інших організаціях, що має на меті одержання прибутку [19]. У згаданій статті вислів «не може мати» встановлює обмеження. Прикладом пом'якшення обмеження, є положення законодавства про народних депутатів, які не мають займатися роботою, яка є оплачуваною, крім викладацької, наукової діяльності у вільний від виконання обов'язків народного депутата час. У цьому випадку «за винятком», є пом'якшенням вже встановленого правового обмеження.

Ще однією особливістю використання правових обмежень у правотворчій діяльності є те, що «обмеження» використовуються у назвах цілих правових актів, законів, кодексів, а також для назви розділів, статей та пунктів. Таке використання самого терміну «обмеження» надає можливість як законотворцю, та і суб'єктам, які стикаються із тим чи іншим актом в процесі суспільних відносин, суттєво зменшити випадки повторень, або неправильного розуміння суті правової норми. Виступаючи як форма зжатої правової інформації, поняття правового обмеження дозволяє замінити собою багато численні юридичні терміни, які несуть у собі єдину регуляційну мету. Наприклад, Закон України «Про заходи щодо попередження та зменшення вживання тютюнових виробів і їх шкідливого впливу на здоров'я населення», Закон України «Про обмеження споживання і продажу пива та слабоалкогольних напоїв», Закон України «про санкції», стаття Закону України «Про статус народного депутата України», – народний депутат не має права, та інші. Сучасне Українське законодавство має велику кількість нормативно правових актів, які використовують різні форми виразу «обмежень» у назвах статей, розділів, або цілих нормативно правових актів. Окрім національного законодавства, обмеження у назвах нормативно – правових актів використовуються і на міжнародній арені. Найбільше поширення дані юридичні засоби отримали відображення у Всезагальній Декларації прав людини, Міжнародних пактах про економічні, соціальні та культурні права. До конкретних прикладів можна навести: «Конвенція про обмеження тривалості робочого часу на промислових підприємствах до 8 годин на день та 48 годин на тиждень», «Договір про нерозповсюдження ядерної зброї». Також використання обмежень має місце і у міжнародних нормах, до прикладу останні зміни, що були внесені згідно цього акту у законодавство США, є: заборони щодо здійснення операцій з проведення фінансових операцій де фіксуються терміни з назвами компаній, які перебувають під санкціями.

Висновок. На сьогодні в науці існують різні підходи до розуміння сутності та ролі правових обмежень. Це пояснюється інтегративним, узагальнювальним характером категорії, що є предметом розгляду. Але оскільки вона широко використовується в законодавстві на всіх рівнях і в правовій науці, то існує необхідність уточнення значення цього поняття.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Сирота І.М. Право соціального забезпечення в Україні: Підручник. Х.: Одісей. 2001. 420 с.
2. Словник української мови в 11 томах, Том 8. 1977 / Білодід І.К. та ін. Місце видання: Київ. Видавництво: Наукова думка. С. 480. Джерело: [twirpx.com toloka.to/t42380/](http://twirpx.com/toloka.to/t42380/).
3. Загальна теорія права: підручник / За заг. ред. М.І. Козюбри. К.: Ваіте, 2015. 392 с.

4. Юридичний словник / За ред. Б.М. Бабія, В.М. Корецького, В.В. Цветкова. К.: Головна редакція Української рад. енцикл. АН України РСР, 1974. С. 589.
5. Загальна теорія держави і права / за ред. В.В. Копейчикова. Київ: Юрінком, 1997. 320 с.
6. Тарахович Т.І. Правове регулювання та правотворчість: співвідношення понять. *Держава і право*. 2010. Випуск 49. С. 9–16.
7. Платоненко О.С. Правове регулювання суспільних відносин: теоретичні основи. Заборони засоби регулювання суспільних відносин. Правове регулювання суспільних відносин: актуальні проблеми та вимоги сьогодення. Матеріали міжнародної науково-практичної конференції. Запоріжжя: Запорізька міська громадська організація «Істина», 2017. С. 16–18.
8. Рабінович П.М. Основи теорії та філософії права: навч. посібник. Львів: Видавництво ЛОБФ «Медицина і право». 2021. 256 с.
9. Куракін О.М. Механізм правового регулювання: теоретико-правова модель: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01; МВС України, Харк. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2016. 40 с.
9. Чемодурова А. Правове регулювання та його ефективність у сучасному світі. *Підприємництво. Господарство і право*. 2020. № 4. С. 262–267.
10. Загальна теорія держави і права: підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів / М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко та ін.; За ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М.В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О.В. Петришина. Харків: Право, 2009. 584 с.
11. Теорія держави і права: [підруч.] / [Гіда Є.О., Білозьоров Є.В., Завальний А.М. та ін.] ; за заг. ред. Є.О. Гіди. К. : ФОП О. С. Ліпкан. 2011. 260 с.
12. Ведерніков Ю.А. Теорія держави і права: [навч. посіб]. К. : Знання, 2008. 333 с
13. Процевський О.І. Заборона примусової праці як складова принципу свободи праці / *Зб. наук. пр. Харк. нац. пед. ун-ту ім. Г.С. Сковороди. Право*. 2014. Вип. 22. С. 30–40.
14. Конституція України: редакція від 30.09.2016 року. *Відомості Верховної Ради України*. – 1996 – № 30, ст. 141. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
15. Настюк В.Я. Адміністративно-правові режими в Україні: монографія. Х.: Право, 2009. 128 с.
16. Полянський Т.Т. Зловживання правом (загальнотеоретичне дослідження): монографія. Київ: Ред. журн. «Право України»; Харків: Право. 2013. 376 с.
16. Шимон О.М. Зарубіжний досвід правового регулювання та застосування обмежень і заборон як засобів запобігання адміністративним правопорушенням, пов'язаним з корупцією. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2018. № 3. С. 169–175.
17. Конституція України: редакція від 30.09.2016 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30, ст. 141 . URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
18. Закон України «Про статус народного депутата України»: редакція від 11.10.2017 року // *Відомості Верховної Ради України*. 1993. 3, ст. 17 problems of qualification of URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2790-12/print>.
19. Закон про боротьбу із російським впливом у Європі та Євразії від 2017 року (CRIEEA). URL: <https://www.congress.gov/crec/2017/06/12/CREC-2017-06-12-pt1-PgS3399-2.pdf>.

УДК 340.12+341

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.10>

ДО ПИТАННЯ ПРО ПОНЯТТЯ ЗОВНІШНІХ ФУНКЦІЙ ДЕРЖАВИ В УКРАЇНІ ТА УГОРЩИНІ

Корнієнко О.О.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри теорії та історії держави і права,
ВНЗ «Університет економіки і права «КРОК»,
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2836-9585>
e-mail: KorniyenkoOO@krok.edu.ua

Корнієнко О.О. До питання про поняття зовнішніх функцій держави в Україні та Угорщині.

Головною метою будь-якої держави, як соціально-правового утворення, є забезпечення, захист, врегулювання та гарантування соціальних, суспільних та індивідуальних інтересів. А тому уся увага й націлена на регулювання суспільно-важливих сфер. Такі напрями в теорії держави і права України та Державно-правової теорії Угорщини традиційно мають назву – функції держави, що за різними визначеннями та підходами фахівців як українських, так і угорських можна трактувати як основні напрями діяльності. Хоча таке визначення не є єдиним. Сьогодні в науковій літературі можна зустріти різні думки про те що таке функції, які складові елементи і є тими функціями, за якими критеріями їх класифікувати. Вчення про функції сучасної держави традиційно розглядається як невід’ємна частина державного та загальнотеоретичного правознавства в цілому, адже в наш час все більшої актуальності набувають питання функцій держави, необхідність якої пов’язана з трансформацією ролі держави в суспільстві. Функціонування держави є досить складним і динамічним процесом, який потребує теоретичного осмислення. Це викликає значні зусилля та серйозні розбіжності серед учених. В процесі дослідження актуально розглянути функції держави у філософсько-правовій системі концептуальних положень державно-правової теорії. З’ясувати, які є різні визначення функцій держави та як вони співвідносяться між собою. Та основним тезисом даної статті безумовно є питання конкретно зовнішніх функцій, що вартує розуміти під цим, що є їх покликанням. Особливого значення їх дослідження займає в часи редагування наявних механізмів під впливом глобалізаційних коливань. Та над важливим даний напрямок є для України, яка перебуває на етапі гострого оновлення суспільних сфер життя, в тому числі й державно-правової сфери. В цілому даною науковою статтею робиться спроба продемонструвати різні точки зору українських та угорських фахівців для розширення наукових досліджень з питання визначення поняття зовнішніх функцій, і тим самим здійснити вклад в загальну наукову базу з боку українських науковців.

Ключові слова. Держава, зовнішні функції, Україна, функції держави, Угорщина, визначення зовнішніх функцій, визначення функцій держави.

Korniyenko O.O. On the question of the concept of external functions in Ukraine and Hungary.

The main goal of any state, as a socio-legal entity, is to ensure, protect, regulate, and guarantee social, public, and individual interests. And that’s why all attention is focused on the regulation of socially important spheres. Such directions in the theory of the state and law of Ukraine and the state-legal theory of Hungary traditionally have the name - functions of the state, which according to different definitions and approaches of both Ukrainian and Hungarian specialists can be interpreted as the main directions of activity. Although this definition is not the only one. Today, in the scientific literature, you can find different opinions about what functions are, what are the constituent elements, and what are the functions, according to which criteria to classify them. The doctrine of the functions of the modern state is traditionally considered as an integral part of state and general theoretical jurisprudence, because nowadays the questions of the functions of the state, the necessity of which relates to the transformation

of the role of the state in society, are becoming increasingly relevant. The functioning of the state is a rather complex and dynamic process that requires theoretical understanding. This causes considerable effort and serious disagreement among scientists. In the process of research, it is relevant to consider the functions of the state in the philosophical-legal system of the conceptual provisions of the state-legal theory. Find out what are the different definitions of the function of the state and how they relate to each other. But the main thesis of this article is the issue of specifically external functions, which should be understood by this, which is their vocation. Their study is of particular importance at the time of revision of existing mechanisms under the influence of globalization fluctuations. But this direction is extremely important for Ukraine, which is at the stage of acute renewal of social spheres of life, including the state and legal sphere. In general, this scientific article attempts to demonstrate the different points of view of Ukrainian and Hungarian specialists for the expansion of scientific research on the issue of defining the concept of external functions, and thus to contribute to the general scientific base on the part of Ukrainian scientists.

Key words. State, external functions, Ukraine, state functions, Hungary, definition of external functions, definition of state functions.

Постановка проблеми. Беручи питання дослідження зовнішніх функцій держави, як однієї з визначальних категорій державотворення, відзначаємо їхню згоду визначати характер діяльності її апарату та виявляти його недоліки. Саме тому категорія функцій держави й посідає таке провідне місце в загальній системі. У науковій літературі є велика кількість підходів до визначення саме функцій держави, спробуємо їх проаналізувати та сформувані на їхній основі визначення для зовнішніх функцій.

Стан опрацювання проблематики свідчить про певний дослідницький інтерес серед науковців з даного питання. Для написання цієї наукової статті знадобилися напрацювання: О. Скакун, М. Дзевелюк, І. Дубинського, В. Котюка, С. Кухтика, П. Такача, Р. Шай, М. Кельмана, І. Динник, І. Крішак. Дані автори приділяли увагу питанню дослідження функцій держави та здійснювали їхню класифікацію.

Метою статті був поставлений аналіз українських та угорських підходів юриспруденції до визначення поняття зовнішніх функцій держави.

Виклад основного матеріалу. Держава є великим механізмом єдиної системи, а тому для уникнення збоїв, функції держави не мають бути тіншовими, а навпаки точними і прозорими. Поряд з тим варто відзначити, що вчення про функції сучасної держави традиційно розглядається як невід'ємна частина державного та загальнотеоретичного правознавства в цілому, адже в наш час все більшої актуальності набувають питання функцій держави, необхідність якої пов'язана з трансформацією ролі держави в суспільстві.

Адже, як зазначає О. Скакун, «саме функції виражають безпосередню сутність держави та її соціальне призначення. Вивчення функцій дає можливість визначити характер діяльності держави, її пріоритети на певному етапі розвитку, а також оцінити рівень її організації та ефективності» [1, с. 133].

Держава, будучи організаційною системою, призначена саме для управління державними справами суспільства, діє в суспільних інтересах і здійснює владу в законний і формалізований спосіб [2].

Тому виникає запитання, що розуміється під таким «механізмом», як держава. За словами угорського фахівця П. Такача, держава – це владний інститут, який має суверенітет над населенням, що проживає на даній території чи ж іншими словами держава є організацією, яка має законну монополію на законний фізичний примус. Державу можна розглядати як своєрідну спільноту людей, політичну спільноту чи асоціацію. Конкретний варіант цієї ідеї є коли ми говоримо, що держава – це інституція. Для інституції, яка творить або забезпечує порядок соціального співіснування. Всі знають, що є два чинники, які відіграють істотну роль у формуванні порядку співіснування: це влада і закон [3].

Повертаючись до пошуку визначення функцій держави, маємо спертися і на думку С. Кухтик, що стверджує, що функції держави можна визначити як відносно стабільні основні напрями діяльності держави, що відображають її суть і соціальне призначення, які спрямовані на виконання завдань і досягнення цілей та визначається рівнем розвитку держави [4, с. 55].

На думку В. Котюка, «функції держави виступають також як основні напрями реалізації завдань і цілей, соціального призначення держави в процесі її діяльності в різних сферах суспільного життя» [5, с. 294].

А на думку М. Дзевелюк, значні перетворення зазнає сам зміст функцій держави, їхнє значення, правові форми і способи реалізації. Постановка нових завдань і зміна політичного курсу на шлях розбудови України як правової, демократичної, соціальної держави, оптимізація діяльності органів державної та правової влади інститутів у пошуках ефективної моделі регулювання життя українського суспільства визначає важливість і необхідність сучасного теоретичного узагальнення та переосмислення накопичених в юридичній науці поглядів на функції сучасної держави, їхню сутність, зміст та основні різновиди [6, с. 171].

Юридична наука, будучи глибинним явищем, має у своєму складі і дещо інше визначення поняття, яке відрізняється від запропонованих вище. Так, за І. Дубинським, «функції держави – це розподіл на окремі типи, види, групи залежно від різних критеріїв (політичних, економічних, соціальних, правових), що набувають практичного значення для напрацювання стратегій і рекомендацій із трансформації, перетворення та модернізації певних напрямів діяльності держави». Чи, іншими словами, функції держави – це її основні напрями діяльності, що залежать від об'єктивних потреб спільних відносин людей у вирішенні загальної справи. Виконання функцій держави є складним процесом дії держави через державні органи та їхні посадові особи для певного кола суспільних відносин [7, с. 8].

На підкріплення тематики дослідження наводимо думку й угорського фахівця Я. Кальмана, який розглядає функції держави, як частину державного управління, під яким дає тлумачення, що це – мета адміністративної політики, що стоїть за великим набором завдань, загальним державним інтересом, що обґрунтовує визначення та створення завдання законом. При цьому варто розрізняти поняття функції і завдання, які є різними. До цього під державним управлінням він розумів діяльність виконавчої влади, в результаті якої вона фактично впливає на поведінку членів та організацій суспільства, а саме застосування права (правозастосування), що здійснюється окремою державною організацією під час прийняття рішень, вироблення, виконання та контролю здійснення державною публічною владою (імперією), через їхню організацію та участь у законодавстві [8].

В інших колах угорської юриспруденції функції держави виражають державний поділ праці. У цьому сенсі їх не можна порівнювати одну з одною, тому виконання однієї функції не може бути мірилом чи балансом виконання іншої функції. Сам поділ праці такий, що одна функція не є незалежною від іншої, вони певною мірою побудовані одна на одній. Якщо закони не досконалі, суди не можуть приймати правильні рішення. Якщо управління відірване від реальності, управління ним нереалістичне, то управління не може бути справді ефективним. При цьому всьому функції держави певною мірою залежать одна від одної: негативні характеристики однієї впливають на іншу. Функції держави можуть бути функціональними та дисфункціональними окремо без балансу. Функції держави мають можливість самокоригування: якщо одна державна функція стає небажаною, інша її виправляє [9].

На додачу до вище викладеного необхідно додати, що при тлумаченні функцій держави також допускається виокремлення їх як основні сфери діяльності держави, з самою її діяльністю. Ця позиція знайшла відображення в працях Г. Кельзена, де він розглядає державу як суто правове явище, як виключно юридичну особу і як різновид корпорації [10, с. 180–184].

Таким чином бачимо сукупність різних думок та тверджень, які, на наш погляд, можемо згрупувати в певну дефініцію. Незважаючи на дещо різні підходи до визначення суті функції, остаточний зміст є спорідненим, який знаходить своє відображення в частині основних напрямів діяльності держави через її органи управління.

На це Р. Шай влучно відмітив, що таке визначення є найбільш поширеним [11, с. 117].

В продовження нашого дослідження маємо згадати і Кельмана М., який у свій час писав, що «Розвиток сучасної юриспруденції зумовлений процесами інтеграції та глобалізації, що відбуваються в Європі, її переходом від методологічного монізму, досвідом і переглядом методологічного плюралізму, що зумовлює актуальність концептуального перегляду традиційних уявлень про державно-правові закономірності та глибше розуміння ролі юридичної науки в сучасному суспільстві» [12, с. 33].

Маємо відзначити, що питання функцій держави, а конкретніше дослідження їх складової частини зовнішніх функцій є на нашу думку тим впливовим фактором впливу на розвиток правознавства в цілому, про яке як вище зазначено – «зазнає глобалізаційних перетворень». Оскільки зовнішні функції, як основні напрями діяльності держави на міжнародній арені являють собою

важелі запозичення цих самих перетворень в межах конкретної держави. З цього приводу не можна не відзначити нагальність дослідження такого напрямку в теорії держави і права, як зовнішні функції.

Поряд з вище зазначеним не можна не згадати й статтю І. Динник, де згадується, що «Кожна держава пройшла свій особливий шлях становлення, на який вплинуло багато факторів: історичні події, менталітет певного суспільства, рівень політико-адміністративної еліти. Його функції змінювалися залежно від політичного режиму, форми правління, адміністративно-територіального устрою. У постсоціалістичних державах спочатку відбулися формальні зміни політичних систем. Наприклад, в Конституції встановлювали нові демократичні відносини в суспільстві, яких ще не існувало на практиці. Дехто з них з часом стали реальністю, а деякі так і залишилися нереалізованими, бо не знайшлося для цього відповідних умов і побажань ні представників влади, ні суспільства [13].

Окрему увагу слід звернути на думку І. Крішак за якою: «Кожне соціальне явище є результатом численних соціальних взаємодій, що розвиваються під впливом значної кількості внутрішніх і зовнішніх факторів. Держава не є винятком. На її виникнення, розвиток і функціонування впливають як процеси, що відбуваються в самому державному механізмі, так і фактори, які коригують спрямованість його функцій, так скажімо, «зовні», з інститутів громадянського суспільства [14].

Станом на сьогодні впливовим фактором до зміни та оновлення міжнародних напрямків діяльності в Україні стала повномасштабна війна, яка завдає жахливих та не поправних руйнувань. Варто відмітити, що значна частина зусиль усієї державної влади сьогодні направлена саме на шляхи відбудови та відновлення, що в свій час також слугує й поштовхом до оновлення цих самих напрямків діяльності України на міжнародній арені, а точніше оновлення її зовнішніх функцій до умов військового часу в якому Україна, як держава має знаходити шляхи до захисту свого суверенітету, а також не менш важливим напрямком, на нашу думку, є й налагодження співпраці з різними державами у питанні реабілітації своїх захисників після важких боїв. Саме тому ми можемо погодитися з вище згаданим фахівцем І. Динник, що «на шлях становлення держави впливають різні фактори», а функції держави при цьому залежать від тих умов за яких відбувається становлення самої держави, адже будуть слугувати основою для їх реалізації.

Таким чином, на основі всього вище зазначеного та з'ясувавши визначення функції держави, виникає наступне питання, що слід тлумачити саме в частині питання про зовнішні функції, якому також маємо приділити увагу. Тому, повертаючись до праці С. Кухтик, можна встановити, що зовнішні функції – це складова частина функції держави, поряд із внутрішніми та змішаними [4, с. 55-56].

Отже, на наш погляд, під зовнішніми функціями варто розуміти спрямованість держави на реалізацію її цілей у співпраці з іншими країнами. Водночас звертаємо увагу, що визначення дефініції на рівні теорії держави і права «зовнішнім функціям» відсутнє, адже розглядаються вони саме як складова частина всіх функцій.

Висновки. На основі проведеного аналізу ми дійшли висновку, що функції держави є основними напрямками та видами діяльності держави. Під зовнішніми функціями держави, як складової частини всіх функцій держави, варто розуміти основні напрями діяльності держави, націлені на реалізацію у співпраці з зарубіжними країнами. Таке визначення стосується обох держав, правові аспекти яких ми вивчали: і України, і Угорщини. При цьому впливовими факторами до зміни та оновлення зовнішніх функцій є різні фактори, оскільки вони залежать від тих умов за яких відбувається становлення самої держави, адже будуть слугувати основою для їх реалізації.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Скаун О.Ф. Теорія держави і права: підручник. 2-ге вид., доповнене і перероблене. Київ. Правова єдність, 2010. 520 с.
2. Az állam fogalma, funkciói. URL: https://penzugysziget.hu/index.php?option=com_content&view=article&id=2600:16atetel&catid=296&Itemid=397 (дата звернення 27.02.2024).
3. Takács Péter Az állam fogalma. URL: <http://real.mtak.hu/80661/2/Az%20%C3%A1llam%20fogalma%202014%20Gu%C5%91r%20.pdf> (дата звернення 27.02.2024).
4. Кухтик С. Зовнішні функції держави в контексті глобалізаційних викликів. *Журнал «Економіка і право»*. Випуск 12. 2010. С. 55–60.

5. Котюк В.О. Загальна теорія держави і права. Навчальний посібник. Київ. Атіка, 2005. 592 с.
6. Дзевелюк М. Номенклатура функції сучасної держави. *Науковий журнал «Підприємництво, господарство і право»*. 11/2016. С. 171–176.
7. Дубинський І. Класифікаційні особливості функцій держави. *Вчені записки ТНУ імені В. Вернадського*. Том 30(69). № 4. 2019. С. 7–11.
8. A közigazgatás fogalma, feladatai és funkciói, tevékenységfajtái. URL: <https://slideplayer.hu/slide/12007050/> (дата звернення 05.03.2024).
9. Államfunkciók. URL: https://penzugysziget.hu/index.php?option=com_content&view=article&id=2478:51tetel&catid=292&Itemid=403 (дата звернення 27.02.2024).
10. Kelsen H. *General theory of law and state* / by Hans Kelsen; translated by Anders Wedberg. – New York: Russell & Russell, 1961. 516 p., XXXIII p. 3.
11. Шай Р. Принципи та форми реалізації функцій держави. Львівська політехніка. С. 116–123.
12. Кельман М. Методологія сучасного правознавства: становлення та основні напрями розвитку. *Психологія і суспільство*. 2015. – № 4. С. 33–46.
13. Динник І. П. Механізми розвитку та функціонування держави у сучасному світі. *Державне управління: удосконалення та розвиток*. 2021. № 6. URL: http://www.dy.nayka.com.ua/pdf/6_2021/32.pdf (дата звернення: 07.03.2024).
14. Кріщак І. Трансформація функцій держави та її вплив на функціонування органів внутрішніх справ України. URL: <https://dspace.univd.edu.ua/server/api/core/bitstreams/5a4cb8f9-b350-4f60-851c-b954d07bf324/content> (дата звернення: 07.03.2024).

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ВПЛИВУ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ НА СОЦІАЛЬНІ ЯВИЩА

Кравчук С.Й.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри права*

Хмельницького національного університету
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2224-8803>

e-mail: St_kravchuk@ukr.net

Кравчук С.Й. Проблемні аспекти впливу правової системи на соціальні явища.

В статті досліджується проблема взаємодії права з іншими соціальними явищами. З одного боку, право може бути використане для захисту інших соціальних явищ, таких як моральні норми, економічні інтереси, культурні цінності, а з іншого - соціальні явища можуть впливати на формування правових норм та правопорядку в суспільстві.

Важливим аспектом дослідження є взаємодія правових норм із такими соціальними явищами як політика, економіка, культура, моральність та інші, а також вплив правових норм на соціальну дійсність та взаємодія різних аспектів життя суспільства.

В статті розглядається проблема співвідношення правової політики з певними соціальними явищами, а також визначається роль права у формуванні соціальної дійсності. Крім цього, автором досліджується проблема регулювання соціальних явищ нормами національного та міжнародного права в контексті соціальних явищ. Розуміння співвідношення права з різними соціальними явищами є важливим для розвитку правової політики в умовах соціальних реалій які постійно змінюються.

Вивчення питання співвідношення права з іншими соціальними явищами дозволяє розуміти причини таких конфліктів та знаходити шляхи вирішення проблем. Розуміння взаємозв'язків права з соціальними явищами важливе для ефективного функціонування правової системи, забезпечення захисту прав та свобод людини, розвитку міжнародного права та правосвідомості.

Знання про цю взаємодію допомагає розуміти тенденції розвитку права як соціального явища, а також соціальних явищ як складових права. Також, розуміння співвідношення права з іншими соціальними явищами є важливим для розвитку міжнародної правової системи та здійснення міжнародного правового співробітництва. У зв'язку зі зростанням глобалізації та міжнародного співробітництва, виникає потреба у розвитку міжнародного права та правових інструментів, що регулюють відносини між різними державами та міжнародними організаціями. Розуміння правових норм та їх взаємозв'язку з соціальними явищами сприяє формуванню високої правової культури в суспільстві та забезпеченню захисту прав та свобод людини.

Ключові слова: правові відносини, соціум, соціальна дійсність, державна система, суспільство, держава.

Kravchuk S.Y. Problematic aspects of the influence of the legal system on social phenomena.

The article examines the problem of the interaction of law with other social phenomena. On the one hand, law can be used to protect other social phenomena, such as moral norms, economic interests, cultural values, and on the other hand, social phenomena can influence the formation of legal norms and law and order in society.

An important aspect of research is the interaction of legal norms with such social phenomena as politics, economy, culture, morality, and others, as well as the influence of legal norms on social reality and the interaction of various aspects of society's life.

The article examines the problem of the correlation of legal policy with certain social phenomena, and also determines the role of law in the formation of social reality. In addition, the author investigates

the problem of regulation of social phenomena by the norms of national and international law in the context of social phenomena. Understanding the relationship between law and various social phenomena is important for the development of legal policy in the conditions of constantly changing social realities.

Studying the relationship between law and other social phenomena allows us to understand the causes of such conflicts and find ways to solve problems. Understanding the relationship between law and social phenomena is important for the effective functioning of the legal system, ensuring the protection of human rights and freedoms, the development of international law and legal awareness.

Knowledge of this interaction helps to understand trends in the development of law as a social phenomenon, as well as social phenomena as components of law. Also, understanding the relationship between law and other social phenomena is important for the development of the international legal system and the implementation of international legal cooperation. In connection with the growth of globalization and international cooperation, there is a need for the development of international law and legal instruments that regulate relations between different states and international organizations. Understanding legal norms and their relationship with social phenomena contributes to the formation of a high legal culture in society and ensuring the protection of human rights and freedoms.

Key words: legal relations, society, social reality, state system, society, state.

Постановка проблеми. Сучасне суспільство є дуже складною, рушійною системою, яка складається з численних соціальних явищ, що взаємодіють між собою. У цій системі право відіграє важливу роль, яка полягає в регулюванні суспільних відносин та забезпеченні захисту прав та свобод людини.

Однак, право не існує окремо від інших соціальних явищ, вони тісно пов'язані одне з одним, а на дії та розвиток правової системи впливають такі фактори, як економіка, політика, культура, релігія, мораль та інші. У свою чергу, право також має вплив на ці соціальні явища, формуючи правові норми та регулюючи поведінку людей у відносинах з іншими суб'єктами суспільства.

Стан опрацювання цієї проблеми. Співвідношення права з іншими соціальними явищами – це складна тема, яка є предметом дослідження багатьох наук, зокрема правознавства, соціології та філософії. Багато фахівців з теорії та різних галузей права займалися дослідженням проблем правового впливу на соціальні явища. Важливим внеском у цю галузь є наукові доробки таких вчених, як В. Авер'янов, Ю. Битяк, В. Галуцько, І. Голосніченко, М. Кельман, І. Коросташова, Є. Курінний, Б. Логвиненко, Л. Наливайко, О. Негодченко, О. Скакун, С. Стеценко, Т. Плутагар та інші. Проте, національна наука має певну застарілість у розумінні правового впливу на соціальні явища, а також наявність різноманітності поглядів на його природу створює потребу у подальших дослідженнях цієї проблеми.

Метою статті є дослідження окремих специфічних аспектів взаємодії права та соціальних явищ. Дослідження співвідношення права з іншими соціальними явищами є важливим для розуміння функціонування правової системи та її ролі в суспільстві. Воно дозволяє виявляти взаємозв'язки між різними сферами життя та розробляти ефективніші стратегії розвитку суспільства в цілому.

Виклад основного матеріалу. У загальному розумінні, дослідження співвідношення права з іншими соціальними явищами можуть бути корисними для розуміння та вирішення складних соціальних проблем, таких як корупція, соціальна несправедливість та нерівність, а також для розвитку більш справедливого та ефективного суспільства.

Поява права відіграло значну роль у процесі формування соціальної стійкості, узгодження відносин та досягненні балансу в суспільстві [4, с. 76].

Це явище було зумовлено необхідністю врегулювання суспільних відносин, зокрема, забезпечення захисту та охорони від злочинності. Держава є основним і офіційним представником суспільства, тобто народу який проживає на її території. Головна її мета - налагодження та контроль соціальних відносин, регулювання поведінки людей у взаємодії один з одним та з державою. Для досягнення цієї мети держава користується різними засобами, і право займає важливе місце серед них. Одна з ключових рис права полягає в його здатності не лише регулювати, але й мотивувати поведінку людей, забезпечуючи впорядкування взаємин між ними [3, с. 2].

Система соціального впливу - складне та масштабне явище, що охоплює різні аспекти людської діяльності. Реалізація регулятивного правового впливу на суспільні відносини передбачає певні передумови, серед яких важливою є потреба забезпечення стабільності соціальної взаємодії

шляхом юридично передбачуваної поведінки учасників суспільства у типових життєвих ситуаціях [4, с. 78].

Поява права була значущим кроком у розвитку соціальної стабільності, гармонізації відносин і досягненні суспільного балансу. Це виникло в результаті об'єктивної потреби врегулювати нормативні принципи у суспільному житті, офіційно визначити типові ситуації, які виникають у результаті взаємодії людей та циклічності вирішення проблем, а також потреби у встановленні загальних правил для повторюваних актів виробництва та розподілу, з урахуванням інтересів суспільства та його окремих членів. Взагалі, у широкому розумінні права деякі вчені включають у зміст правосвідомість, правовідносини та інші правові явища [6, с. 19].

Одна з особливостей права як регулятора полягає в його ролі у встановленні балансу між різними інтересами, які пов'язані з важливими суспільними відносинами. Держава, як представник народу та його численних інтересів, формує право, а не створює його. Це відрізняє правові норми від соціальних норм. Поява права, як важливого соціального регулятора, не означає знецінення ролі інших соціальних принципів. У регулюванні та упорядкуванні соціальних процесів беруть участь не лише держава через право, але й інші соціальні регулятори [9, с. 26].

Нормативно-правові приписи є вказівками для дій осіб у передбачених нормами права ситуаціях. Вони спрямовані на широке коло осіб і представляють ідеальну модель поведінки в типових життєвих ситуаціях, які регулюються законом. Ці приписи визначають обов'язковість такої моделі поведінки, застосування якої може бути забезпечено примусом. Це є основною формою правового впливу.

Гольцова О. відзначає, що право є системою соціальних загальнообов'язкових норм, виконання і дотримання яких забезпечується державою. Воно представляє особливий вид соціального регулювання і ставить завдання знаходження оптимальних поєднань правових форм впливу з регулятивними можливостями інших соціальних норм, які стають більш значимими в сучасному світі [1, с. 56].

Отже, основним інструментом регулювання соціуму є правове регулювання, яке в свою чергу є складовим правового впливу, а правова система впливає на соціальні явища на різних рівнях: вона регулює взаємовідносини між людьми, між людьми та державою, а також впливає на економічний розвиток країни та культурні та моральні цінності суспільства.

Взаємовідносини між людьми регулюються за допомогою правових норм та інститутів, які визначають права та обов'язки кожної сторони [2, с. 13]. Наприклад, у господарському праві встановлюються правила, за якими проводяться торговельні та інші операції. У кримінальному праві закріплюються кримінальні правопорушення та відповідні за їх вчинення кримінальні санкції. У цивільному праві встановлюються правила взаємодії між особами щодо майнових та особистих немайнових відносин.

Правова система також регулює взаємовідносини між людьми та державою. Держава відповідає за забезпечення прав та свобод громадян, тому вона зобов'язана створювати відповідну правову систему. Правові норми та інститути встановлюють правила взаємодії між громадянами та державою, а також захищають права та свободи громадян від можливих порушень.

У сучасному світі економіка тісно пов'язана з правом. Правова система створює умови для розвитку бізнесу та інвестицій, регулює відносини між підприємствами та їх клієнтами. У той же час, правові норми можуть впливати на економічний розвиток країни, наприклад, шляхом введення податкових політик або захисту прав споживачів.

Правова система також відіграє важливу роль у формуванні культурних та моральних цінностей суспільства. Законодавство встановлює стандарти поведінки та норми моралі, які відображають загальносуспільні цінності та дозволяють кожному громадянину знати, що можна чекати від інших осіб у певних взаємовідносинах. Наприклад, правові норми, які забороняють дискримінацію в залежності від раси, національності чи релігії, сприяють формуванню толерантного та багатоманітного суспільства.

Таким чином, право є важливим соціальним явищем, яке впливає на різні сфери життя суспільства. Його роль полягає в регулюванні взаємовідносин між людьми, між людьми та державою, у формуванні економічного розвитку та культурних та моральних цінностей. Правова система має велике значення для функціонування суспільства, а її стан та розвиток безпосередньо впливають на рівень життя громадян.

Крім того, право є інструментом забезпечення стабільності та порядку в суспільстві. Відсутність чіткої правової системи може призвести до безладу, конфліктів та насильства. Через це правові норми дуже важливі для забезпечення миру та стабільності в суспільстві.

Право також може впливати на розвиток економіки та стимулювати інноваційні процеси. Наприклад, законодавство, що регулює інтелектуальну власність, може стимулювати дослідження, що в свою чергу сприятиме розвитку нових технологій та виробів. Крім того, правові норми, які забезпечують захист прав споживачів та конкуренції, можуть допомогти у підвищенні якості продуктів та послуг, що стимулюватиме розвитку економіки.

У системі соціальних норм існує регулятор суспільних відносин, відомий як політичні норми – правила поведінки, які регулюють взаємовідносини між людьми у політичному житті, формуванні політичного курсу та політичній владі. Ці норми пов'язані з питаннями публічної влади і мають виражену політичну спрямованість. Вони можуть бути закріплені у статутах політичних партій, громадських рухів та інших документах, пов'язаних з політичною діяльністю [3, с. 79].

Право та політичні норми повинні узгоджуватися між собою. Особливо в економічній сфері це має важливе значення, оскільки політика, яка є більш динамічним явищем, пов'язана з економікою і швидше реагує на зміни, що відбуваються в ній. Право, натомість, є більш інертним за своєю природою, і для забезпечення ефективного функціонування та розвитку економічних відносин воно повинне опиратися на політику. Однак важливо не розглядати право виключно як інструмент політики. Політика держави не може існувати поза правом. Основні елементи політики отримують своє закріплення в праві, а в Конституції фіксуються політичні права громадян. Право утворює правову основу політики, включаючи нормативні приписи. [7, с. 27]

У зв'язку з соціальними реаліями які змінюються, правова політика повинна ставити перед собою завдання адаптуватися до нових викликів і забезпечити ефективний захист прав людини. Деякі перспективи розвитку правової політики в цьому контексті можуть включати:

- розширення захисту прав людини в контексті нових соціальних явищ, таких як технологічний прогрес, глобалізація, зміна клімату тощо;
- забезпечення доступності правосуддя та забезпечення ефективної реалізації прав людини, включаючи механізми захисту прав та врегулювання конфліктів.
- розвиток та підтримка діалогу між державними органами, громадськістю та міжнародними організаціями з метою покращення ефективності правової політики та сприяння забезпеченню захисту прав людини
- проведення правової реформи з метою покращення якості законодавства та його виконання, а також удосконалення механізмів захисту прав людини;
- впровадження міжнародних стандартів у національне законодавство для забезпечення міжнародного захисту прав людини;
- проведення регулярної оцінки ефективності правової політики з метою її покращення та забезпечення відповідності соціальним потребам [5, с. 34].

Важливим регулятором є правова політика, що представляє діяльність державних органів та певних інститутів громадянського суспільства по створенню ефективного механізму правового регулювання та використання різних юридичних засобів із метою забезпечення прав і свобод людини та громадянина, формування правової державності та високого рівня правової культури. Її можна розглядати як інструмент вирішення завдання держави щодо вдосконалення та розвитку правової системи [4, с. 77].

В цілому, правова політика має пристосовуватися до нових соціальних реалій і забезпечувати захист прав людини, а також сприяти підтримці правової культури та розвитку правової свідомості в суспільстві.

Ще однією важливою перспективою розвитку правової політики є забезпечення ефективності інституцій правової системи, зокрема, це може означати необхідність реформування правоохоронних та судових органів, щоб вони могли ефективніше працювати з новими викликами, що виникають у суспільстві, в тому числі в умовах воєнної агресії РФ.

Також важливо звернути увагу на розвиток інформаційних технологій і їх вплив на правову систему. Це може означати введення нових механізмів електронного документообігу, підвищення кібербезпеки та захисту персональних даних, а також використання штучного інтелекту для покращення якості прийняття правових рішень [3, с. 88].

Крім цього, важливим аспектом розвитку правової політики є збільшення уваги до прав людини та їх захисту. З огляду на зростаючу складність соціальних проблем, важливо забезпечити, щоб права людини були захищені в усіх сферах життя, включаючи громадське здоров'я, економічну безпеку, рівність статей та інші.

Загалом, розвиток правової політики в контексті сучасних соціальних реалій передбачає необхідність постійного аналізу та оновлення законодавства, адаптацію правової системи до нових викликів, підвищення якості роботи правоохоронних та судових органів, захист прав людини та використання новітніх технологій для покращення якості правосуддя та захисту прав громадян.

В цьому ж контексті необхідно враховувати нові технології та їх вплив на правову систему та соціальні явища. Наприклад, розвиток інформаційних технологій, зокрема Інтернету, може впливати на виконання та захист прав людини, а також на поширення дезінформації та фейків [8, с. 19].

Однією з перспектив розвитку правової політики може бути забезпечення ефективної захисту прав людини. Для цього необхідно розробляти та впроваджувати нові правові механізми, які б дозволили виявляти та реагувати на порушення прав людини в онлайн-середовищі.

Також важливим аспектом є розвиток міжнародного права та співпраці між країнами у сфері прав людини та соціальних явищ. Зокрема, необхідно продовжувати роботу над універсальними документами, які б забезпечували захист прав людини на міжнародному рівні, та спонукали правопорушників до їх виконання.

Отже, перспективи розвитку правової політики в контексті соціальних реалій полягають у захисті прав людини в умовах глобалізації та розвитку цифрових технологій, впровадженні нових правових механізмів для реагування на порушення прав у онлайн-середовищі, а також у розвитку міжнародного права та співпраці між країнами у сфері прав людини та соціальних явищ.

Висновки. Сучасні соціальні реалії ставлять нові виклики перед правовою системою та політикою, що змушує їх адаптуватися до умов, які постійно змінюються та вимог суспільства. Однак, важливо пам'ятати, що право і соціальні явища не можуть бути відокремлені одне від одного, і взаємодія між ними повинна бути забезпечена належним чином. Тому, вирішення питань, пов'язаних зі співвідношенням права з іншими соціальними явищами, вимагає постійного аналізу та оновлення правової системи, зокрема політики та законодавства, з урахуванням відповідних соціальних факторів. Тільки таким чином можна забезпечити збалансовану взаємодію права з іншими соціальними явищами та забезпечити стійкий розвиток нашого суспільства.

З метою оптимізації взаємодії права з іншими соціальними явищами, необхідно розробляти та впроваджувати нові правові акти, норми що відповідають соціальним реаліям. Також, необхідно удосконалювати існуючу правову систему, враховуючи важливість взаємодії права з іншими соціальними явищами.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Гольцова О.Є. Соціальне регулювання та правове регулювання – співвідношення понять. *Часопис Київського університету права*. 2013. № 2. С. 53–57.
2. Каленіченко Л.І. Соціальна відповідальність як правове явище. *Держава та регіони*. 2019. № 4 (66). С. 10–16.
3. Коваленко А.А. Доктринальні погляди на розуміння функцій права. *Право і суспільство*. 2019. № 1. С. 86–91.
4. Настасяк І.Ю. Проблемні аспекти ефективності правового впливу. *Актуальні питання реформування правової системи України: матер. X Міжнар. наук.-практ. конф. Східноєвроп. нац. ун-ту ім. Лесі Українки (7–8 червня 2013 р.)* Луцьк, 2013. С. 75–78.
5. Рябовол Л.Т. До питання про соціальну цінність права. *Право та державне управління*. Т. 1. 2019. № 2. С. 30–36.
6. Старицька О.О. Соціальна сутність права і держави. *Філософські та методологічні проблеми права*. 2016. № 2 (12). С. 78–88.
7. Стеценко С., Громадянське суспільство та соціальна держава: проблеми взаємодії. 2019. С. 70–76.
8. Петровська О.К. Корпоративні норми в регулюванні діяльності інститутів громадянського суспільства. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки*. Т. 30 (69). 2019. № 6. С. 18–22.
9. Тарахонич Л.А. Поняття соціальних норм та їх ознаки. *Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г.С. Сковороди «Право»*. Харків: ХНПУ, 2011. Вип. 16. С. 24–30.

УДК 340.142:347.97/99

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.12>

ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ ВПЛИВУ СУДОВОЇ ПРАВОТВОРЧОСТІ НА СУДОВУ РЕФОРМУ

Кривицький Ю.В.,
*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії держави та права
Національної академії внутрішніх справ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7063-4725>
e-mail: yriy_krivitskiy@ukr.net*

Кривицький Ю.В. Теоретичні та практичні аспекти впливу судової правотворчості на судову реформу.

У статті узагальнено, розширено та обґрунтовано наукові знання про теоретичні та практичні аспекти впливу судової правотворчості на судову реформу. Охарактеризовано юридичну природу судової правотворчості з урахуванням сучасних контекстуальних і концептуальних підходів до розуміння правотворчого потенціалу суду. Судова правотворчість є важливим, невід'ємним та особливим різновидом правотворчості. Юридична природа судової правотворчості глибока та багатогранна, зокрема вона є способом досягнення мети правосуддя та забезпечення верховенства права; важливою гарантією захисту прав людини; необхідним елементом реалізації верховенства права в механізмі забезпечення прав і свобод людини; засобом подолання законодавчих прогалин і виключної правової проблеми в ході правозастосування; інструментом добудови права; «страховим» агентом законодавця тощо. У демократичних країнах світу судова правотворчість зарекомендувала себе як ефективний засіб, доручений судам у межах їхньої правосудної діяльності, й цей інструмент вони використовують з належним рівнем відповідальності. Проаналізовано особливості та напрями впливу міжнародної і національної судової правотворчості на реформування судової системи та правову реформу. Теоретична і практична цінність впливу судової правотворчості на судову та правову реформи полягає в тому, що вона є концептуальною основою для якісної трансформації вітчизняної судової влади, судочинства, правосуддя та системи права, зокрема галузі судового права. Розкрито стан і тенденції запровадження судової правотворчості в національну правову систему України за результатами останньої судової реформи. З кожним етапом судової реформи в Україні актуалізується необхідність офіційного визнання судової правотворчості. Судова реформа 2016 р. позитивно не вирішила це питання. На теперішній час потреба запровадження судової правотворчості переважно визнається на доктринальному рівні, але законодавцем відкидається.

Ключові слова: правотворчість, судова влада, правосуддя, судова практика, судова правотворчість, судове право, реформа, державна реформа, судова реформа, правова реформа.

Kryvytskyi Y.V. Theoretical and practical aspects of the influence of judicial law-making on judicial reform.

The article summarizes, expands and substantiates scientific knowledge about the theoretical and practical aspects of the influence of judicial law-making on judicial reform. The legal nature of judicial law-making is characterized, taking into account modern contextual and conceptual approaches to understanding the law-making potential of the court. Judicial law-making is an important, integral and special type of law-making. The legal nature of judicial law-making is deep and multifaceted, in particular, it is a way of achieving the goal of justice and ensuring the rule of law; an important guarantee of the protection of human rights; a necessary element of implementing the rule of law in the mechanism of ensuring human rights and freedoms; a means of overcoming legislative gaps and exceptional legal problems in the course of law enforcement; a tool for supplementing the law; «insurance» agent of the legislator, etc. In the democratic countries of the world, judicial law-making has proven itself as an

effective tool entrusted to the courts within the limits of their judicial activity, and they use this tool with an appropriate level of responsibility. The peculiarities and directions of influence of international and national judicial law-making on reforming the judicial system and legal reform are analyzed. The theoretical and practical value of the influence of judicial law-making on judicial and legal reforms lies in the fact that it is a conceptual basis for the qualitative transformation of the domestic judiciary, judiciary, justice and the legal system, in particular the field of judicial law. The state and trends of the introduction of judicial law-making into the national legal system of Ukraine based on the results of the last judicial reform are revealed. With each stage of judicial reform in Ukraine, the need for official recognition of judicial law-making becomes more relevant. The judicial reform of 2016 did not positively resolve this issue. Currently, the need to introduce judicial law-making is mostly recognized at the doctrinal level, but is rejected by the legislator.

Key words: law-making, judicial power, justice, judicial practice, judicial law-making, judicial law, reform, state reform, judicial reform, legal reform.

Постановка проблеми. Уже більш як тридцять років вітчизняна система правосуддя трансформується. На початку судової реформи не в повній мірі усвідомлювалося, який грандіозний комплекс змін потрібно здійснити, щоби принаймні наблизитися до визначеної мети – справедливого, незалежного та доступного правосуддя. Здавалося, що для цього вистачить одного-двох років. Лише згодом з'ясувалося, що ідея від проголошення до повної реалізації повинна пройти через великий супротив усталених поглядів і безліч компромісів. Та й час не стоїть на місці. З'являються нові виклики. Стандарти правосуддя підвищуються. Тому й курс судової реформи постійно зазнає коректив [1, с. 6]. Загалом трансформація судової системи України є перманентною та не завжди супроводжувалася системністю й послідовністю. На переконання суддів і всієї юридичної спільноти в цілому, ця реформа має бути нарешті завершена.

Передусім варто нагадати, що 2 червня 2016 р. Верховна Рада України прийняла Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» № 1401-VIII та, у зв'язку з ним, – Закон України «Про судоустрій і статус суддів» № 1402-VIII. Ці законодавчі акти набрали чинності 30 вересня 2016 р. й ознаменували черговий етап реформування судової системи, що характеризується істотними змінами в її організації. Реформування системи правосуддя мало на меті привести судову систему у відповідність до європейських стандартів і закласти підґрунтя для оновлення суддівського корпусу. Очевидним вбачається фундаментальне завдання судової реформи впровадження таких механізмів, які б давали змогу забезпечувати права та свободи людини через здійснення ефективного, незалежного і безстороннього правосуддя. Останнє може вважатися ефективним лише за умови його доступності для людини та отримання нею зрозумілої судової послуги у вигляді обґрунтованого і вмотивованого судового рішення [2, с. 10].

Судова реформа вкотре актуалізувала питання судової правотворчості, правотворчої активності суддів, місця та ролі суду в системі правотворчості. Адже найбільш значущою рисою судових інстанцій у суспільстві, особливо в складні часи проведення суспільних реформ, є послідовне забезпечення прав людини як рушійної сили будь-яких соціальних змін. За цих умов суди покликані виступати перш за все інструментом забезпечення прав людини, створювати юридичний простір, в якому можуть виражатися інтереси різних соціальних груп, спираючись на основоположний принцип демократії щодо визнання людини найвищою соціальною цінністю [3, с. 20]. З огляду на це, в юридичній науці особливої важливості набуває необхідність осмислення теоретичних і практичних, доктринальних і нормативних аспектів взаємозв'язку судової правотворчості та судової реформи [4, с. 86], що зумовлено інтенсифікацією правового розвитку, посиленням взаємопроникнення правових систем (сімей, традицій, типів), трансформацією правових і державних явищ [5, с. 251].

Стан опрацювання цієї проблематики. Тематика правотворчості є традиційним питанням, що комплексно розглядається в межах монографій, наукових статей, підручників і навчальних посібників із загальнотеоретичного правознавства [6, с. 69]. Разом з тим деякі виміри феномена судової правотворчості, зокрема її взаємозв'язки з судовою та правовою реформами, залишаються поза увагою дослідників. Теоретичним підґрунтям цієї розвідки є наукові напрацювання Р. Бюнгера, М. Козюбри, О. Копитової, О. Линник, Д. Ліпського, Б. Малишева, В. Мусієвського, Н. Оніщенко, Н. Пархоменко, О. Петришина, Г. Радтке, Я. Романюка, Т. Росік, Ю. Рябченка, О. Соломонюка, Н. Стецика, О. Хотинської-Нор, С. Шевчука, М. Шумила, Д. Ясинока та ін.

Метою статті є узагальнення, розширення та обґрунтування наукових знань про теоретичні та практичні аспекти впливу судової правотворчості на судову реформу. Для її реалізації сформульовано такі **завдання**: по-перше, охарактеризувати юридичну природу судової правотворчості з урахуванням сучасних контекстуальних і концептуальних підходів до розуміння правотворчого потенціалу суду; по-друге, проаналізувати особливості та напрями впливу міжнародної і національної судової правотворчості на реформування судової системи та правову реформу; по-третє, розкрити стан і тенденції запровадження судової правотворчості в національному правову систему України за результатами останньої судової реформи.

Виклад основного матеріалу. Судова правотворчість є явищем правового минулого та правової реальності. Виникнення і поширення терміна «судова правотворчість» пов'язано з науковою кваліфікацією феномена здійснення правосуддя, коли судді при вирішенні справ або під час узагальнення практики створюють нові правові положення, котрих досі не було в текстах законів, і «прив'язують» абстрактні норми об'єктивного права до вимог життя, що відбувається в результаті розгляду конкретної справи. Відомо, що заборона суддям брати участь у формуванні права походить із часів кодифікації Юстиніана та Французької буржуазної революції, а також обумовлена ідеологічними постулатами радянської правової системи. Уявлення про те, що суди повинні лише застосовувати норми права та не відхилятися від їх буквального змісту, передусім під час тлумачення, вже не відповідає новітньому правовому розвитку, що склався в державах розвинутої демократії, зокрема в європейських країнах, особливо з другої половини ХХ ст. [7, с. 5].

Так, особливим видом правотворчості, який є доволі суперечливим, можна вважати судову правотворчість, що здійснюється судами. У своєму генезисі судова правотворчість слугувала меті безпосереднього захисту конституційних прав людини, коли судді при обґрунтуванні своїх рішень виходили не лише з конституційних норм, а й із принципів справедливості, розумності, природного права, відповідності моральним критеріям, суспільної необхідності та цілей конституційно-правового регулювання в суспільстві [8, с. 92].

Місце суду в правотворенні протягом усього історичного поступу правових систем розумілося неоднозначно. Спектр підходів до визначення такої ролі коливався від ототожнення суду з творцем права в англосаксонській правовій традиції до органу, значення якого зводилося до «вуст закону», тобто механічного застосування тексту закону, що виключає будь-які елементи правотворення. Це характерно для періоду панування юридичного позитивізму й не лише. Нині в умовах глобалізації та зумовленого нею взаємовпливу правових систем такої широкої диференціації підходів уже не існує, хоча залишаються досить відмінні позиції залежно від типу правових систем, підходу до розуміння права, історичної традиції тощо. Як наслідок, роль суду в правотворенні зростає, відбувається зближення ознак, притаманних англосаксонській і континентальній правовим системам. Основою цього процесу є визнання невід'ємних і невідчужуваних прав людини, верховенства права, доктрини конституціоналізму, а саме необхідності обмеження публічної влади правом, і покладання на суд функції з охорони цих цінностей [9, с. 201-202].

На думку С. Шевичука, судова правотворчість – це особливий вид правотворчості, який є результатом здійснення судовою владою правотворчої функції в поєднанні з її правозастосовною та інтерпретаційною функціями у процесі розгляду конкретної справи, що міститься у сформульованих судом у мотивувальній частині рішення правоположеннях, які мають обов'язкову силу не тільки для сторін у справі, але й для інших суб'єктів права відповідно до закону або в силу принципу ієрархічності судової системи (обов'язковість рішень вищих судів для нижчих) або в силу їх переконливості при розгляді аналогічних справ. Поняття судової правотворчості також є схожим із поняттям судової практики у вузькому значенні цього терміна, як воно вживається в нормативно-правових актах та юридичній літературі [7, с. 548-549].

Відповідно до позиції Б. Малишева судову правотворчість потрібно розуміти як специфічну діяльність органів судової влади, спрямовану на встановлення, зміну або скасування юридичних норм. Судова правотворчість має свої особливості, які полягають, по-перше, в тому, що її суб'єктами виступають суди як органи державної влади, від імені яких діють судді, які входять до складу певного суду. По-друге, вона здійснюється як додаткова функція суду, оскільки основним призначенням будь-якого суду є розгляд правових спорів шляхом правозастосування, а не створення нових норм шляхом правотворчості. Саме в цьому проявляється «специфічність» правотворчої діяльності судової влади. По-третє, вона має бути санкціонована з боку вищого представницького органу державної влади певним чином, як правило, шляхом видання спеціального

закону (або шляхом мовчазної згоди парламенту і своєрідним правовим звичаєм – як це має місце у правовій системі Сполученого Королівства). За суб'єктами виокремлюють два види судової правотворчості: 1) судова правотворчість, яка здійснюється судами загальної юрисдикції; 2) судова правотворчість, що здійснюється судом конституційної юрисдикції [10, с. 249-250]. Акти судової правотворчості за способом виникнення юридичної норми, що в них міститься, диференціюються на три види: 1) судові прецеденти (серед яких виділяють: а) креативні прецеденти; б) деклараторні прецеденти, в тому числі прецеденти тлумачення); 2) нормативно-правові акти, видані судовою владою (серед яких виокремлюють: а) роз'яснення вищими судовими органами змісту норм права; б) затвердження вищими судовими органами процесуальних правил розгляду справ); 3) квазіпрецеденти (серед яких виділяють: а) рішення органів конституційної юрисдикції з визнання неконституційними нормативно-правових актів і надання офіційного тлумачення; б) рішення судів загальної юрисдикції зі скасування нормативно-правових актів на підставі їх невідповідності законодавству) [11, с. 54].

У свою чергу Н. Стечик відмічає, що судова правотворчість – це пов'язана з реалізацією функцій судової влади особлива процедурна діяльність спеціально-уповноважених судових органів, що спрямована на встановлення нормативно-правових приписів, які закріплюються в судових правотворчих актах. Основними ознаками судової правотворчості є: здійснення її спеціально-уповноваженими судовими органами; пов'язаність із реалізацією функцій судової влади; здійснення в особливій процесуальній формі; спрямованість на встановлення нормативно-правових приписів; їх фіксація в судових правотворчих актах [12, с. 9]. Згідно з міркуваннями О. Линник судова правотворчість – це зразкова діяльність органів судової влади щодо встановлення, зміни або скасування правових норм з метою заповнення прогалин у законодавстві, підвищення юридичної сили підзаконних нормативно-правових актів, усунення суперечностей між джерелами права. Виходячи із сформульованої дефініції, виокремлено такі ознаки судової правотворчості: 1) здійснюється судами вищих інстанцій; 2) сприяє дотриманню принципу правової визначеності; 3) є похідною від основних судових функцій: здійснення правосуддя і правозастосування; 4) поширюється на всіх суб'єктів права; 5) втілюється у формі судових правоположень рішень суду; 6) змістом є прийняття нових норм права, скасування або вдосконалення чинних [13, с. 342].

За твердженням О. Копитової специфікація судової правотворчості детермінована системою ознак, що визначають її місце в загальній системі правотворчості. Насамперед судова правотворчість виступає додатковим результатом правосуддя, оскільки вона не є, по суті, самостійною формою судової діяльності та не може бути відокремлена від головної судової функції – здійснення правосуддя, а крім того, судова правотворчість реалізується в цій же процедурній формі. Судова правотворчість, яка є додатковою функцією судової влади, тісно пов'язана з відправленням правосуддя. Відповідно, судова правотворчість відрізняється від правотворчості, здійснюваної законодавчим (представницьким) органом влади, вже в силу того, що правотворчість для законодавців (представників) є незалежною й основною функцією [14, с. 321].

Серед інших, зокрема галузевих, дослідницьких підходів розуміння юридичної природи судової правотворчості варто виокремити:

– правотворча діяльність судів – це процес створення, зміни правових норм на основі узагальнення практичного досвіду правозастосування, щоб забезпечити більш ефективне регулювання суспільних відносин [15, с. 5];

– судова правотворчість в адміністративному судочинстві – це процес здійснення адміністративними судами правозастосовної та правотворчої діяльності на виконання завдань правосуддя [16, с. 40].

Імпонує точку зору М. Козюбри про те, що судова правотворчість – це не аномалія, а іманентна властивість правосуддя, яка хоча і має свої межі, проте вилученою з діяльності суду бути не може, оскільки закладена в самій сутності правосуддя. Однією з основних причин, які зумовлюють необхідність судової правотворчості, є потреба в конкретизації норм законів та інших нормативних актів, прийнятих офіційними суб'єктами нормотворчості, або ж точніше – їх актуалізації, тобто пристосування до конкретних ситуацій, що є предметом розгляду суду, з урахуванням безлічі чинників, які впливають на ухвалення судового рішення. Без елементів правотворчості не може обійтися також процес судового тлумачення конституції, законів та інших нормативних актів, яке є такою ж невід'ємною властивістю правосуддя, як і правотворчість (по суті – її складовою) [17, с. 41]. Будь-яка судова правотворчість, а тим більше правотворчість у «складних справах»,

коли виникає потреба (необхідність) в ухваленні судового рішення, яке може викликати сумнів з позицій його відповідності принципу розподілу влади, таке рішення має прийматися тоді, коли на основі всебічного зважування аргументів «за» і «проти», суд дійде висновку, що захист права людини, яке є предметом його розгляду, неможливе без створення ним відповідного правоположення нормативного характеру. Інакше кажучи, коли аргументи забезпечення прав людини виявляються вищими (переконливішими) в ієрархії цінностей за аргументи дотримання принципу розподілу влади в конкретній ситуації. Права людини – це і є той базовий критерій – орієнтир, який визначає межі судової правотворчості [17, с. 46].

Значний вплив на реформування судової системи України та інших держав справляють конвенційно-правові позиції Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), завдяки яким відбувається переоцінка ефективності існуючих національних механізмів захисту прав і свобод людини, галузей матеріального та процесуального права, національної моделі судової системи. Рішення ЄСПЛ дають можливість зрозуміти, чому суб'єкт звернення до міжнародного суду не зміг захистити своє порушене право за допомогою національного правосуддя, які недоліки правової системи свідчать про незакінченість судової реформи і потребують виправлення, які додаткові механізми необхідні для забезпечення права на належний судовий захист. Контент-аналіз рішень ЄСПЛ, винесених у справах проти України та окремих держав-учасниць Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, дав змогу простежити вектори реформування та розвитку вітчизняної судової системи в контексті її відповідності європейським стандартам правосуддя за такими напрямками [18, с. 424]:

1) розвиток матеріального аспекту судової системи, який передбачає: а) формування нових принципів і підходів стосовно функціонування судової системи; б) розвиток поняттєво-категоріального апарату, який застосовують у сфері судового захисту прав, свобод і законних інтересів осіб; в) удосконалення чинних норм матеріального та процесуального права, спрямоване на посилення гарантій прав людини та можливостей їх реалізації; г) трансформація професійної правосвідомості відповідно до «духу» Конвенції, що виражається в усвідомленні пріоритету захисту людини, її прав і свобод, та використанню у правозастосовному процесі конвенційних норм і практики ЄСПЛ;

2) удосконалення процесуальної форми, що виражається в необхідності керованого розвитку таких процесуальних інститутів: а) принципів судочинства (публічного розгляду справи, відкритості та гласності, неупередженого судового розгляду, правової визначеності, розумних строків розгляду справ і обов'язковості виконання судового рішення тощо) та механізмів їх реалізації; б) судової процедури (в напрямі її спрощення та уніфікації, а також удосконалення її окремих стадій); в) вирішення проблеми «конфлікту судових юрисдикцій» і створення ефективної моделі виконання судових рішень;

3) зміцнення інституціональних складових судової системи та оптимізація структури органів судової влади з метою забезпечення гарантій реалізації особою права на справедливий суд, що вимагає: а) раціоналізації та гармонізації судового устрою; б) монолітності органів судової влади (наприклад, усунення дублювання повноважень і налагодження конструктивної взаємодії тощо); в) трансформації правового статусу судді; г) підвищення ролі суддівського самоврядування в розвитку судової системи; д) оптимізації участі народу (громадянського суспільства) у відправленні судочинства [19, с. 28–29].

Правосуддя виконує завдання з пошуку права в конкретному випадку передусім за допомогою застосування і тлумачення закону, а також з дотриманням певних передумов шляхом подальшого розвитку права [20, с. 2]. Так, впливу англо-американської правової сім'ї зазнає не лише вітчизняне право, але й право старих демократій континентальної Європи в частині дедалі більшого поширення квазірегулювання ЄСПЛ, Суду Європейського Союзу та верховних судів низки європейських країн [21, с. 84]. В якості прикладу звернемося до зарубіжного досвіду, зокрема суддя Федеральної судової палати Федеративної Республіки Німеччини Г. Радтке відмічає, що Великий сенат у кримінальних справах в ухвалі від 18 березня 1952 р. визначив важливі «дороговкази» для кримінального права, які й досі є визначальними для кримінального права Німеччини. Завдяки подальшому розвитку права саме судьями він вирішив два важливих правових питання про нове «вчення про помилку» й нову систему злочину. Через 10 років після цього рішення Федеральної судової палати законодавець реформував Загальну частину Кримінального кодексу (далі – КК), доповнивши його положенням про помилку в забороні (§ 17 КК), в якому йшлося, що якщо вико-

навіть під час вчинення діяння не усвідомлює протиправності скоєного, то діє невинно, якщо він не міг уникнути цієї помилки. Якщо ж виконавець міг уникнути цієї помилки, то покарання може бути пом'якшене згідно з ч. 1 § 49 КК. Таким чином, КК доповнено положенням саме в тому вигляді, який був напрацьований у межах подальшого розвитку права суддями у Великому сенаті у кримінальних справах Федеральної судової палати. Не втратила свого значення і визначена разом з нею (хоча й не напряму) структура злочину. Усвідомлення протиправності й надалі визнається як самостійний елемент кримінально-правової вини [22, с. 7-8].

Критичне ставлення науковців і державних діячів до суддів, які беруть участь у формуванні права, а також заперечення нормативного впливу їх рішень, призводить до руйнування єдності судової практики, однаковості застосування норм права судами, а також уповільнює утвердження незалежної судової влади [23, с. 1]. На сучасному етапі питання надання суду правотворчих повноважень і визнання судового прецеденту формою (джерелом) права стоїть на порядку денному та може вплинути на систему поділу влади, що торкнеться основних засад правової, демократичної держави, а також наявної сталої практики праводержавотворення. Таким чином, визначається можливість входження судового прецеденту до системи форм (джерел) права України, що має представляти собою поступовий процес, пов'язаний із зміцненням незалежності судової влади, підвищенням професійних вимог до суддів та їх майстерності, забезпечення належного рівня правової культури населення тощо [24, с. 175].

Існуюча судова система є закономірним результатом реформ у сфері судової влади, під час яких не завжди успішно, але цілеспрямовано реалізовувалися ідеї та впроваджувалися заходи різного змісту, масштабу та характеру з достатньо суперечливими задекларованими цілями наслідками [19, с. 3]. Незважаючи на «нелінійний» розвиток судової реформи в Україні, зумовлений ігноруванням економічних, політичних, соціокультурних чинників, які домінували в різні періоди державного зростання, вона привносила в судову систему якісні зміни, які стають очевидними в ретроспективі. До таких слід віднести вдосконалення статусу суддів, розвиток суддівського самоврядування, функціонування адміністративної юстиції, модернізація судових процедур з метою розширення змагальності та судового контролю за дотриманням законності досудового розслідування у кримінальному провадженні тощо [19, с. 28].

Разом з тим, вітчизняна судова реформа 2016 р. не виправдала десятирічні очікування прогресивної юридичної спільноти стосовно офіційного (законодавчого) визнання судової правотворчості. Чинна редакція нового Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 р. № 1402-VIII у цьому аспекті є досить консервативною й нічого оригінального не каже про судову правотворчість, обмежуючись тим, що уповноважує суди різних інстанцій вивчати судову практику та здійснювати її узагальнення [25, с. 34]. Такий підхід законодавця до невизнання інституту судової правотворчості вказує на те, що він побоюється того, що судова влада перебере на себе правотворчість або буде сприяти певним політичним силам, шляхом правотворчої діяльності впливати на ключові питання публічного управління, виборчого процесу або регулювання важливих суспільних відносин [26, с. 50].

Водночас після прийняття у 2017 р. нових редакцій усіх вітчизняних процесуальних кодексів, окрім Кримінального процесуального кодексу України (в який було внесено окремі зміни), законодавець заборонив судам відмовляти у правосудді (розгляді справи) з мотивів відсутності, неповноти, нечіткості (неясності) чи суперечливості законодавства, що регулює спірні відносини (ч. 11 ст. 11 Господарського процесуального кодексу України від 6 листопада 1991 р. № 1798-XII; ч. 10 ст. 10 Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 р. № 1618-IV; ч. 4 ст. 6 Кодексу адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 р. № 2747-IV). Таким чином, законодавець хоча й опосередковано, але все ж надає повноваження суддям вдаватися до судової правотворчості з метою подолання законодавчих прогалин, розв'язання виключної правової проблеми [27, с. 102], відступу від висновку щодо застосування норми права в подібних правовідносинах [28, с. 103], ухвалення зразкового рішення [29, с. 98], забезпечення розвитку права. За таких умов судова правотворчість включає механізм заповнення законодавчих прогалин, котрий завжди ґрунтується на змістово-правовій матерії тієї чи іншої галузі матеріального права, до якої належить предмет спору. Саме в такий спосіб відбуваються «ремонтно-правові» роботи суду з усунення з правового обороту «виключної правової проблеми», якою є неповнота, нечіткість, неточність чи суперечність норм права або їх відсутність [28, с. 102].

Наразі суди всіх інстанцій фактично «добудовують» право при колізіях чи прогалинах у законодавстві, Верховний Суд (далі – ВС) узагальнює судову практику і сприяє однаковому застосуванню норм права судами, а Конституційний Суд України здійснює негативну правотворчість, визнаючи неконституційність нормативно-правових актів, що тягне за собою втрату ними чинності. Ця діяльність судових органів України має характер квазіпрецедентної, інтерпретаційної, правозастосовної та, як наслідок, правотворчої [13, с. 343].

Справедливість, розумність, оперативність, раціональність, найвищий рівень суспільного узагальнення – ось що таке судова правотворчість, одночасно це процесуально-правовий запобіжник, який завжди має спрацювати в разі наявності прогалин у законодавстві [26, с. 54]. Заперечення судової правотворчості є одночасним визнанням нездатності суддів вирішувати конфлікти, спори між різними суб'єктами за допомогою права [30, с. 132]. Складно переоцінити роль, яку відіграють суди та судді у формуванні доктринального мислення і реального правопорядку. Особлива роль виявляється в судді, що дозволяє доктринально прокладати шлях до права від імені держави. Судді делеговані особливі повноваження, підтверджені його статусом вести мову не лише від імені держави, але й від імені права. Суддя в кожному рішенні має ставити крапку навіть тоді, коли спір проходить апеляцію. Це його право в застосуванні юрисдикції, що перевіряється в касаційному порядку, в якому з'являються остаточні правила застосування юрисдикції в повному обсязі – матеріальному і процесуальному. Саме під час судового правозастосування абстрактні правила зобов'язань переводяться у площину конкретних правовідносин, ліквідуються й перепони, на які наражаються суб'єкти права, оскільки судова практика формує суб'єктивні права та юридичні обов'язки. Так, у постанові ВС від 29 жовтня 2020 р. (справа № 916/922/16) було додатково вдосконалено законодавство, коли ст. 12 і ч. 3 ст. 23 Закону України «Про виконавче провадження» Касаційний господарський суд вміло доповнив нормою про те, що «Умовою видачі дубліката є подання відповідної заяви до суду, і тоді з'являється можливість видачі судом дубліката виконавчого документа на підставі звернення до суду. За такою заявою обов'язково потрібно з'ясувати обставини дотримання заявником строку, встановленого для пред'явлення виконавчого документа до виконання» [30, с. 135].

На теперішній час вплив і значення практики ВС є екстраординарними. Ніколи раніше увага правничої спільноти не була так прикута до того, що робить ВС. Він задає тренди та перебуває в авангарді як судової практики, так і доктринальних пошуків у сфері права. Деякі постанови касаційної інстанції розв'язують багаторічні проблеми, а також формулюють нові запитання, на які мають дати відповідь законодавець і правова доктрина. Практика ВС дедалі більше набирає сили та авторитету, який сприймають не тільки з позиції необхідності застосування, але й з позиції визнання та прийняття таких висновків науковою спільнотою [29, с. 98]. Постанова Касаційного цивільного суду ВС (від 21 квітня 2021 р. у справі № 2-3897/10) вже сколихнула професійну спільноту в Україні, особливо правників, які займаються як проблемами сімейного права, так і проблемами моральної шкоди. Очевидно, що це судові рішення матиме відголосок і в навчальній і науковій літературі. Загалом можна сказати, що такий підхід ВС є модерним і таким, що лише починає допускатися для застосування. Очевидно, що парламенту варто взяти до уваги такий правовий висновок ВС і внести відповідні зміни до норм позитивного права і передбачити на законодавчому рівні таку можливість, що, без жодних сумнівів, наблизить правову систему України до засад людиноцентричності [21, с. 82].

Висновки. На основі опрацьованого вище можна дійти таких висновків:

1. Судова правотворчість є важливим, невід'ємним та особливим різновидом правотворчості. Історичний досвід засвідчує не лише факт наявності судової правотворчості в різних правових системах світу, але й те, що вона неможлива без незалежної судової влади, яка покликана здійснювати правосуддя відповідно до принципу верховенства права. Юридична природа судової правотворчості глибока та багатогранна, зокрема вона є способом досягнення мети правосуддя та забезпечення верховенства права; важливою гарантією захисту прав людини; необхідним елементом реалізації верховенства права в механізмі забезпечення прав і свобод людини; засобом подолання законодавчих прогалин і виключної правової проблеми в ході правозастосування; інструментом добудови права; «страховим» агентом законодавця тощо. У демократичних країнах світу судова правотворчість зарекомендувала себе як ефективний засіб, доручений судам у межах їхньої правосудної діяльності, й цей інструмент вони використовують з належним рівнем відповідальності.

2. Міжнародна та національна судова правотворчість є важливим чинником, що суттєво впливає на судову реформу в матеріальному (змістовому), процесуальному та організаційному (структурному) аспектах. Це зумовлено тим, що механізм судової правотворчості є одним з найскладніших у сфері правозастосовної діяльності, його юридичний зміст повинен узгоджуватись із принципами права, матеріалами справи (провадження), ґрунтуючись на суспільних, моральних цінностях і верховенстві права. Крім того, судова правотворчість є підґрунтям, передумовою правової реформи, тобто прогресивного перетворення права. Адже судова правотворчість сприяє розвитку доктрини права та є індикатором для законодавця, що ті чи ті відносини потрібно гармонізувати, що суспільні відносини змінилися, ускладнилися й потребують нагального законодавчого регулювання і що законодавець уже запізнився в їх упорядкуванні. Теоретична і практична цінність впливу судової правотворчості на судову та правову реформу полягає в тому, що вона є концептуальною основою для якісної трансформації вітчизняної судової влади, судочинства, правосуддя та системи права, зокрема галузі судового права.

3. Судова реформа як самостійний вид державної трансформації є важливим напрямом державотворення та спрямована на перетворення правосуддя у справедливий механізм вирішення юридичних конфліктів і спорів на основі верховенства права. Українська держава тривалий період перебуває в перманентному стані судової реформи, ефективність якої наразі є одним з визначальних критеріїв оцінки готовності нашої країни до інтеграції з Європейським Союзом. З кожним етапом (стадією, хвилею) судової реформи в Україні актуалізується необхідність офіційного визнання судової правотворчості. На жаль, остання (новітня, нинішня, сучасна) судова реформа 2016 р. позитивно не вирішила це питання. На теперішній час потреба запровадження судової правотворчості переважно визнається на доктринальному рівні, але законодавцем відкидається, хоча мають місце прояви прикладного застосування правотворчого потенціалу судів (насамперед ВС і Конституційного Суду України) в національній правовій системі України. Сподіваємося, що визнання судової правотворчості є лише питанням часу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Куйбіда Р.О. Реформування правосуддя в Україні: стан і перспективи : монографія. Київ: Атіка, 2004. 288 с.
2. Романюк Я. Судова правотворчість в умовах реформування правосуддя: постановка проблеми. *Право України*. 2016. № 10. С. 9–19.
3. Петришин О. Судова практика як джерело права в Україні: проблеми теорії. *Право України*. 2016. № 10. С. 20–27.
4. Кривицький Ю.В. Судова правотворчість: вагомий результат чи побічний наслідок судової реформи. *Ювілейні наукові читання, присвячені пам'яті академіка Володимира Володимировича Копейчикова (до 100 річчя з дня народження)* : зб. матеріалів (Київ, 17 лист. 2023 р.) / Редкол.: С.Д. Гусарев, С.С. Чернявський, М.М. Пендюра, Ю.В. Кривицький. Київ: 7БЦ, 2023. С. 85–91. URL: <https://elar.naiu.kiev.ua/handle/123456789/28403>.
5. Кривицький Ю.В. Правова трансформація як складова сучасного правового розвитку. *Альманах права*. 2023. Вип. 14. С. 248–253. DOI: 10.33663/2524-017X-2023-14-248-253.
6. Сердюк І.А. Методологічний аналіз інтерпретацій поняття «правотворчість». *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2017. № 2. С. 69–78. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvdduvs_2017_2_11.
7. Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні : монографія. Київ: Реферат, 2007. 640 с.
8. Плавич В.П., Плавич С.В. Сучасна правотворчість: проблеми теорії і методології: монографія. Одеса: Астропринт, 2013. 276 с.
9. Загальна теорія права: підруч. / М.І. Козюбра, С.П. Погребняк, О.В. Цельєв, Ю.І. Матвєєва / За заг. ред. М.І. Козюбри. Київ: Ваїте, 2015. 392 с.
10. Правосуддя: філософське та теоретичне осмислення: колективна монографія / А.М. Бернюков та ін. / Відп. ред. В.С. Бігун. Київ, 2009. 316 с.
11. Малишев Б.В. Судова правотворчість як спосіб досягнення мети правосуддя. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2011. № 1 (5). С. 47–62.
12. Стецик Н.В. Технологія судової правотворчості: загальнотеоретична характеристика: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Львів, 2011. 16 с.

13. Линник О.А. Судова правотворчість як важлива гарантія захисту прав людини. *Альманах права*. 2020. Вип. 11. С. 339–344. DOI: 10.33663/2524-017X-2020-11-57.
14. Копитова О. Продуктивність субсидіарного характеру судової правотворчості під час судового правозастосування. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 8. С. 317–322. DOI <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2020.8.52>.
15. Суховій М.М. Правовий статус інституту судової влади у контексті судово-правової реформи в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. Львів, 2012. 20 с.
16. Ліпський Д.В. Судова правотворчість в адміністративному судочинстві України. *Наше право*. 2013. № 11. С. 36–40. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nashp_2013_11_8.
17. Козюбра М. Судова правотворчість: аномалія чи іманентна властивість правосуддя. *Право України*. 2016. № 10. С. 38–48.
18. Хотинська-Нор О.З. Теорія і практика судової реформи в Україні: монографія. Київ: Правова єдність, 2016. 428 с.
19. Хотинська-Нор О.З. Теоретико-правові та праксеологічні засади судової реформи в Україні: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.10. Київ, 2017. 38 с.
20. Бюндер Р. Подальший розвиток права суддями та його наслідки для судової практики на прикладі сенатів у цивільних справах Федеральної судової палати. *Вісник Верховного Суду України*. 2017. № 2 (198). С. 2–6.
21. Шумило М.М. Квазірегуляторна роль правових висновків Верховного Суду на прикладі справи про відшкодування моральної шкоди у сімейному спорі. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки*. 2021. Т. 7. С. 79–86. DOI: 10.18523/2617-2607.2021.7.79-86.
22. Радтке Г. Подальший розвиток права суддями та його наслідки для судової практики на прикладі сенатів у кримінальних справах Федеральної судової палати. *Вісник Верховного Суду України*. 2017. № 2 (198). С. 6–8.
23. Шевчук С.В. Загальнотеоретичні проблеми нормативності актів судової влади : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Харків, 2008. 38 с.
24. Пархоменко Н.М. Парадигма правового регулювання в Україні: змістовно-інструментальні виміри: монографія. Київ: Парламентське видавництво, 2023. 320 с.
25. Малишев Б. Судова правотворчість у контексті судової реформи в Україні. *Право України*. 2017. № 6. С. 34–38. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/prukr_2017_6_6.
26. Кравченко І.О. «Судова правотворчість» в адміністративному судочинстві та її особливості. *Приватне та публічне право*. 2021. № 2. С. 50–55. DOI <https://doi.org/10.32845/2663-5666.2021.2.9>.
27. Тимченко Г.П., Котвяковський Ю.О. До питання про судову правотворчість в цивільному судочинстві. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022. № 2. С. 101–105. DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.02.18>.
28. Ясинок Д.М. Судова правотворчість як спосіб подолання законодавчих прогалин та виключна правова проблема в правозастосовчому процесі цивільного судочинства України. *Київський часопис права*. 2023. № 1. С. 100–106. DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2023.1.15>.
29. Шумило М.М. Зразкові справи як дієвий інструмент захисту соціальних прав і забезпечення єдності судової практики. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки*. 2022. Т. 9–10. С. 98–107. DOI: 10.18523/2617-2607.2022.9-10.98-107.
30. Новий шлях до права. Колективна монографія / Кер. авт. колективу А.О. Селіванов. Київ: Логос, 2021. 208 с.

МЕДІАЦІЯ В УКРАЇНІ: ІСТОРИКО-ПРАВОВІ ПЕРЕДУМОВИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ

Лукашевич І.М.,
здобувач освітньо-наукового ступеню
«Доктор філософії»
за спеціальністю 081 – Право
Вищого навчального закладу
«Університет економіки та права «КРОК»
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6969-4333>

Лукашевич І.М. Медіація в Україні: історико-правові передумови та перспективи.

В статті автором розкрито історичні передумови зародження і розвитку інституту медіації на теренах сучасної території України. Акцентовано увагу на перспективах подальшого розвитку медіації, розширення практики її застосування в Україні. Відзначено, що право як результат еволюції суспільства та найбільш дієвий, перевірений тисячолітнім досвідом, соціальний регулятор, покликано запобігти виникненню гострих конфліктів в суспільстві та врівноважити інтереси основних верств населення щодо використання, охорони та захисту матеріальних благ, нематеріальних цінностей. Діалектика правового регулювання доводить, що суспільство історично намагалось виробити та запровадити механізми запобігання й подолання правових конфліктів, усвідомлюючи те, що правові конфлікти потенційно є небезпечними як для всього суспільства, так і для кожної людини. Встановлено, що інститут медіації не є новим в системі протидії правовим конфліктам, він зароджується ще в європейських державах античної доби та зберігає свою актуальність і на сьогодні. Тому наукове дослідження медіації, її теоретико-правових та практичних аспектів цілком логічно розпочати з аналізу історико-правових передумов її виникнення в Україні та подальших перспектив її розвитку.

Автором підсумовано, що передумовою розвитку інституту медіації в усіх розвинутих правових системах є усвідомлення більшою частиною міжнародного співтовариства (державами та міжнародними організаціями) та активними споживачами медіаційних послуг – учасниками міжнародних приватних правовідносин – ефективності, зручності та перспективності врегулювання своїх правових суперечок не через численні судові інстанції, а за посередництвом спільно обраного незалежного суб'єкта – медіатора. Найяскравішим доказом готовності українського суспільства до медіації стало ухвалення на національному рівні спеціального законодавчого акту «Про медіацію», який визначає правові засади та порядок проведення медіації як позасудової процедури врегулювання конфлікту (спору), принципи медіації, статус медіатора, вимоги до його підготовки та інші питання, пов'язані з цією процедурою.

Ключові слова: медіація, примирення, конфлікт, компроміс, юридичний процес.

Lukashevych I. Mediation in Ukraine: historical and legal background and perspectives.

In the article, the author reveals the historical prerequisites for the birth and development of the mediation institute on the territory of modern Ukraine. Attention is focused on the prospects for the further development of mediation, the expansion of the practice of its application in Ukraine. It was noted that the law, as a result of the evolution of society and the most effective social regulator tested by thousands of years of experience, is designed to prevent the emergence of acute conflicts in society and to balance the interests of the main segments of the population regarding the use, protection and protection of material goods and intangible values. The dialectics of legal regulation proves that society has historically tried to develop and implement mechanisms to prevent and overcome legal conflicts, realizing that legal conflicts are potentially dangerous for the entire society and for each person. It has been established that the institution of mediation is not new in the system of combating legal conflicts,

it was born in the European states of the ancient era and retains its relevance even today. Therefore, it is quite logical to start the scientific study of mediation, its theoretical-legal and practical aspects with the analysis of the historical-legal prerequisites of its emergence in Ukraine and further prospects for its development. The author concluded that the prerequisite for the development of the institution of mediation in all developed legal systems is the awareness of the majority of the international community (states and international organizations) and active consumers of mediation services – participants in international private legal relations - of the effectiveness, convenience and perspective of settling their legal disputes not through numerous courts, and through the mediation of a jointly chosen independent entity – a mediator. The clearest proof of Ukrainian society's readiness for mediation was the adoption at the national level of a special legislative act «On Mediation», which defines the legal basis and procedure for conducting mediation as an extrajudicial procedure for conflict (dispute) settlement, the principles of mediation, the status of a mediator, requirements for his training and other issues, related to this procedure.

Key words: mediation, reconciliation, conflict, compromise, legal process.

Постановка проблеми. Скільки існує суспільство, стільки існують конфлікти та суперечки між його членами з приводу різних питань: починаючи від спорів всередині сім'ї, закінчуючи міжнародними зіткненнями між державними утвореннями. Право як результат еволюції суспільства та найбільш дієвий, перевірений тисячолітнім досвідом, соціальний регулятор, покликано запобігти виникненню гострих конфліктів в суспільстві та зрівноважити інтереси основних верств населення щодо використання, охорони та захисту матеріальних благ, нематеріальних цінностей. Діалектика правового регулювання доводить, що суспільство історично намагалось виробити та запровадити механізми запобігання й подолання правових конфліктів, усвідомлюючи те, що правові конфлікти потенційно є небезпечними як для всього суспільства, так і для кожної людини. Інститут медіації не є новим в системі протидії правовим конфліктам, він зароджується ще в європейських державах античної доби та зберігає свою актуальність і на сьогодні. Тому наукове дослідження медіації, її теоретико-правових та практичних аспектів цілком логічно розпочати з аналізу історико-правових передумов її виникнення в Україні та подальших перспектив її розвитку.

Стан наукової розробки теми наукової роботи. В юридичній науці окремі аспекти медіації були досліджені такими вітчизняними вченими як А.В. Біцай, Н.В. Боженко, Н.М. Грень, Г. Єрьоменко, З.В. Красіловська, Н. Мазаракі, М.Я. Поліщук, Ю.Д. Притика, В.І. Цимбалюк та ін. Серед зарубіжних науковців, які приділяли увагу питанням практики та правового забезпечення медіації варто відзначити наступних: Дж. Аргіс, К. Бернард, Х. Бесемер, Л. Боуль, М. Пель, Д. Річбелл, Е. Тейлор, А. Троссен, Г. Шварц та інших. Сьогодні в юридичній науці сформовано значний науковий масив праць, які стосуються тих чи інших аспектів медіації. Проте нині суттєво актуалізується необхідність дослідження теоретико-правових аспектів медіації, які невинувато залишилися поза увагою вчених. Одним з таких аспектів є питання історії зародження та перспектив розвитку медіації в Україні.

Тому метою цієї наукової роботи буде встановлення історико-правових передумов та перспектив розвитку медіації в Україні.

Вклад основного матеріалу. Одна із характерних рис права є його динамічність, що зумовлено таким феноменом як еволюція, яка притаманна всьому в нашому житті, а саме суспільне життя є нескінченим ланцюгом трансформацій, які рухають суспільство до майбутнього. Саме тому цілком логічним є висновок про динаміку права як основного регулятора життєдіяльності суспільства.

Намагаючись наздогнати останні тенденції розвитку тієї чи іншої сфери соціального життя, право постійно перебуває в динаміці, розвивається, набуває нових ознак, принципів, функцій, щоб відповідати новим викликам. Оскільки однією із цілей правового регулювання є стабілізація суспільних відносин, попередження, а за необхідності і подолання соціальних конфліктів, варто відзначити, що методи, засоби і способи правового вирішення спірних ситуацій не стоять на місці, а розвиваються, трансформуються разом з усією правовою системою. Так, в прадавні часи вирішення спору часто відбувалось за принципом «найсильніший має рацію», який призводив до невинуватого насильства та порушення безпеки у відповідному племені, що змусило в подальшому людство переосмислити підхід до врегулювання конфлікту. На противагу насильницькому підходу з'явився правовий спосіб примирення конфліктуючих членів громади за посередниц-

твом найбільш авторитетного вождя або колегії старійшин, які, ґрунтуючись на своєму досвіді та соціальних устоях, «розставляли всі крапки над «і» та відновлювали мир, спокій та безпеку в суспільному осередку. Така перша та дещо примітивна система юридичного посередництва у регулюванні спорів зустрічалась не лише на ранніх етапах розвитку в Стародавній Греції, Стародавньому Римі, але в арабських та азійських державах того часу, тобто на просторах всього світу. Тому незважаючи на латинське походження сучасного терміну «медіація», не можна визначати її як здобуток виключно римської правової системи. Але все ж таки більшість збережених на сьогодні історичних пам'яток містять детальні відомості про зародження примирювальних процедур саме на теренах Стародавнього Риму. Так, у Законах XII таблиць вперше передбачалась цілісна концепція мирного врегулювання конфлікту шляхом укладання мирової угоди перед початком судочинства.

За часів християнства в країнах Середньовічної Європи поширеною стає модель вирішення спору за посередництвом священнослужителів та інституту духовенства. Через невеликий проміжок часу відбувається бум економічного розвитку та торгівлі, що лише посприяв поширенню інституту примирення, який почав застосовуватися вже не лише для врегулювання суперечок всередині невеликої громади, але і між представниками різних громад однієї країни чи навіть різних держав. Відоме джерело англосаксонського права того часу – Кодекс Етельреда – встановлював: «Якщо у людини є вибір між примиренням та правом, і вона обирає мирову угоду, то вона (мирова угода) буде мати таку ж саму обов'язкову силу, що й судові рішення». Крім того, в середньовічній Англії були започатковані дні примирення, які користувалися одним з основних принципів: «*Ratum legem vincit et amor iudicium*» – угода перевищує право, а мир – судові рішення [1].

На думку Н.В. Нестор [2], вперше інститут правового примирення на українських землях виникає та запроваджується ще за часів Русі-України. Зокрема примирювальні процедури вже закріплювались у збірнику законів «Руська правда», коли була запроваджена можливість заміни кровної помсти на грошову компенсацію за вбитого члена родини: «Коли уб'є муж мужа, то помститися має брат убитого, чи батько або син, або брат старшого сина, або інші брати. Якщо не буде кому звершити кровну помсту, то внести 80 гривень, коли вбитим буде князів муж чи княжого тіуна. Якщо вбитим буде горожанин, чи гридень, чи купець, чи боярський тіун, або мечник, або ізгой, або новгородець — то 40 гривень сплатити за нього» [3]. Водночас, на думку А.М. Гриб, не можна розглядати компенсаційні санкції норм Руської правди як примирну процедуру. Адже компенсація завданої шкоди є не зародком примирення, а може вважатись лише зародком відновного (компенсаційного правосуддя), бо за завдані моральні та можливо фізичні страждання, за вербальну образу, одна із сторін конфлікту отримує грошові відшкодування, але така компенсація відбувається не за угодою сторін, а за рішенням суду. Отже відсутній наріжний камінь примирної процедури – активність сторін у вирішенні ними спору [4]. У цілому погоджуючись із думкою про наявність в даному випадку ознак не примирної процедури, а саме відновного правосуддя, водночас не підтримуємо обґрунтування цієї позиції А.М. Гриб через імперативний порядок компенсації за рішенням суду. Руська Правда не вказує на порядок такої компенсації, суб'єкта її присудження та не дає відповіді, чи буде остаточно вичерпано конфлікт у разі сплати визначеної компенсаційної суми. Хоча вказане джерело права Русі-України не регламентувало процедуру тогочасного примирення, запровадження компенсаційної альтернативи для кровної помсти, проте воно стало зародком відновного правосуддя, на фундаменті якого і сформувалась в подальшому медіація.

Більш чітко простежується прототип сучасної медіації за часів включення українських земель до складу Литовсько-Руської держави та Польщі, законодавство започаткувало на нормативному рівні так званий інститут «єднання». Головною особливістю даної процедури було залучення для її проведення посередників, які на своєму засіданні формували умови примирення, тобто «єднання». Той, хто був винуватцем конфліктної ситуації, для «єднання» повинен був виконати основну умову: визнати свою вину, вибачитися перед винним або його родичами та заплатити викуп [5, с. 105]. Успішна процедура «єднання» завжди завершувалась укладенням письмової угоди, що підписувалась і засвідчувалась печатками свідків.

У радянську епоху позитивізму та максимального втручання держави в особисте життя громадянина, інститут медіації був приречений на «замороження», оскільки регулювання спорів здійснювалось під пильним оком держави через суворо регламентовані процедури судового а адміністративного провадження. Розвиток вітчизняної медіації відновився разом із набуттям Україною

незалежності, коли наприкінці 1990-х років починають свою діяльність перші українські медіаційні центри за відсутності єдиного спеціального законодавчого акту в цій сфері.

Отже, проведений нами історико-правовий аналіз дає змогу зробити висновок, що незважаючи на динамічність розвитку інституту регулювання юридичних спорів та його трансформації на різних етапах розвитку держави і права, зі стародавніх часів до сьогодення завжди існувала в тій чи іншій формі примирювальна процедура, одним із різновидів якої є медіація, значення якої особливо актуалізується на фоні суттєвої активізації розвитку вітчизняного суспільства.

Наприкінці ХХ століття Христоф Бесемер у своїй відомій книзі «Медіація. Посередництво в конфліктах» один із перших розкрив сутність медіації як соціального явища. Він визначає медіацію як технологію вирішення конфлікту за участю нейтральної третьої сторони [6]. Акцентуючи увагу здебільшого на кінцевій меті, а не на самому процесі медіації, Е.М. Рунессон та М.-Л. Гі вважають, що медіація може бути визначена як примирення та пошук конструктивного варіанта вирішення спору завдяки встановленню важливих для обох сторін питань; всебічному вивченню суті предмету спору, що надає суперечці змоги стати «інструментом навчання» і основою для поліпшення зв'язків між сторонами. За допомогою медіації сторони мають можливість поновити чи інколи й почати діалог [6, с. 32].

Українська правова доктрина останнім часом також активно вивчає феномен медіації, її передумови та правові основи здійснення, розуміючи під поняттям «медіація» добровільний та конфіденційний спосіб вирішення конфліктної ситуації, де медіатор у ході структурованої процедури допомагає учасникам конфлікту вступити у прямі перемовини з метою вироблення спільного рішення щодо проблеми [7, с. 158-159]. Водночас в літературі представлено і більш вузьке (предметне) визначення медіації як альтернативного (досудового) способу вирішення спорів, у яких третя незалежна особа – медіатор, надає допомогу сторонам у прийнятті взаємоприйняттого рішення [8, с. 167]. Проте, не можемо однозначно погодитись з таким вузьким (предметним) визначенням поняття «медіація», оскільки її сутність помилково зводиться виключно до досудового способу вирішення спорів, оскільки до медіації потенційно можуть звернутись і після проведеного судового розгляду, зокрема, коли навіть у разі задоволення позовних вимог за спірним питанням, остаточне судове рішення не змогло привести конфліктуючих сторін до бажаного результату. Саме тому говорячи про медіацію, доцільніше зазначити її позасудовий, а не досудовий характер.

Вітчизняними дослідниками в якості ще однієї передумови виникнення та функціонування інституту медіації відзначається передбачене Конституцією позитивне зобов'язання Української держави сприяти створенню та застосуванню як прямо передбачених чинним законодавством, так і просто не заборонених законом юридичних засобів врегулювання спорів [9, с. 319-320]. Так, згідно із частиною п'ятою статті 55 Основного Закону кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань [10]. Розширювальне тлумачення змісту цього конституційного положення дає змогу в межах генерального інституту захисту та охорони прав людини та основоположних свобод виділяти інститут нотаріального захисту, інститут адміністративного захисту, що здійснюється органами виконавчої влади, інститут арбітражу, інститут переговорів та, беззаперечно, інститут медіації та будь-яких інших відмінних від судочинства засобів врегулювання спорів. Диспозитивний принцип «дозволено все, що прямо не заборонено законом», на якому ґрунтується наведена вище конституційна норма, дає підстави говорити, що поява медіації в українському правовому просторі не є наслідком ухвалення 16 листопада 2021 року Закону України «Про медіацію», а скоріше навпаки прийняття цього спеціального законодавчого акту стало наслідком активного використання послуг медіатора в Україні, у зв'язку із чим виникла об'єктивна потреба у створенні уніфікованого механізму правового забезпечення його статусу та основних напрямків діяльності з метою підвищення ефективності та популярності цього способу вирішення спорів [11, с. 323]. На додаток зазначимо, що згідно з доповіддю «Global Pound Conference Series 2018» поєднання судових та несудових процесів є основними способами покращення майбутнього вирішення комерційних суперечок [12]. У цьому контексті прогнозуємо, що вже в найближчому майбутньому прихильників медіації, в тому числі в українському просторі, побільшає, особливо в контексті впливу Сінгапурської конвенції про медіацію, яка вперше закріпила на міжнародному рівні ефективний механізм приведення у виконання рішень, що є результатами медіаційного механізму врегулювання спору.

Висновки. Отже, суб'єктивна передумова розвитку інституту медіації в усіх розвинутих правових системах виявляється в усвідомленні більшою частиною міжнародного співтовариства

(державами та міжнародними організаціями) та активними споживачами медіаційних послуг – учасниками міжнародних приватних правовідносин – ефективності, зручності та перспективності врегулювання своїх правових суперечок не через численні судові інстанції, а за посередництвом спільно обраного незалежного суб'єкта – медіатора. Найяскравішим доказом готовності українського суспільства до медіації стало ухвалення на національному рівні спеціального законодавчого акту «Про медіацію», який визначає правові засади та порядок проведення медіації як поза-судової процедури врегулювання конфлікту (спору), принципи медіації, статус медіатора, вимоги до його підготовки та інші питання, пов'язані з цією процедурою. Водночас перебування України понад 70 років під тоталітарним комуністичним режим залишило свій відпечаток на суспільній, в тому числі, правовій свідомості українського населення у вигляді певних форм її деформації (правової демагогії, правового нігілізму тощо). Заперечення деякими українцями неефективності права як соціального регулятора та їх негативне оцінювання певних правових засобів, призвело до скептичного ставлення деяких груп осіб до медіації. Отже, українська юридична спільнота має досі зосереджувати свої зусилля для викорінювання в українському суспільстві недовіри до медіації та остраху звертатись до будь-яких альтернативних (позасудових) способів врегулювання спорів між собою.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Прущак В.Є. Історичний аспект розвитку альтернативних способів вирішення спорів. Херсон: Видавничий дім «Гельветика», 2019. URL: <http://surl.li/fizvy>.
2. Нестор Н.В. Правове регулювання примирення: історичний погляд. *Держава та регіони*. 2010. № 2. С. 165–168.
3. Переклад зроблено за виданням: Правда руська. Тексти на основі 7 списків та 5 редакцій. Склали та підготували до друку проф. С. Юшков. Київ: ВУАН, 1935. Редакція IV. С. 137–144. (На основі тексту Архівної комісії АН СРСР, № 240, Новгородський 1-й літопис XV ст.). URL: <http://litopys.org.ua/oldukr2/oldukr51.htm>.
4. Гриб А.М. Примирення та відновне правосуддя у правовому житті Київської Русі. *Порівняльно-аналітичне право: електронне наук. фахове видання*. 2013. № 2. С. 19–23.
5. Гайворонська І. Історичний розвиток мирного і компромісного вирішення кримінально-правових конфліктів на українських землях. *Юридична Україна*. 2008. № 5. С. 102–106.
6. Besemer Ch. Mediation: Vermittlung in Konflikten Berlin, Deutschland Bewertung, 1993. 158 p.
7. Белінська О.В. Медіація – альтернативне вирішення спорів. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2011. № 1 (5). С. 158–173.
8. Рунессон Е.М., Марі-Лоранс Гі Медіація конфліктів і спорів у галузі корпоративного управління. Вашингтон, 2007. 72 с.
9. Tymoshenko O., Tymoshenko M., Bychkova S., Omelko I., Matvieieva A. The current state and prospects for the development of the mediation in Ukraine through the prism of the experience of the countries of the European Union. *International Arbitration Law Review*. 2023. Т. 26. Vol. 4. P. 311–329.
10. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1996. № 30. с. 141. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
11. Про Стратегію розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021-2023 роки. Указ Президента України № 231/2021 від 11.06.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/231/2021#n10>.
12. Why and how users make choices in international dispute resolution: 2020 SIDRA Survey. Nadja Alexander. Allison Goh. Singapore Management University. 07-2020. URL: https://ink.library.smu.edu.sg/cgi/viewcontent.cgi?article=5248&context=sol_research.

УДК: 340.13

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.14>

ІНДИКАТИВНИЙ МЕХАНІЗМ ВПЛИВУ СУДОВОГО ПРЕЦЕДЕНТУ І СУДОВОЇ ПРАКТИКИ НА ПРАВОВУ СИСТЕМУ УКРАЇНИ.

Мельник А.М.,
аспірант відділу теорії держави і права
Інституту держави і права
ім. В.М. Корецького НАН України
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3987-1877>

Мельник А.М. Індикативний механізм впливу судового прецеденту і судової практики на сучасну правову систему України.

У статті досліджено, у практичному та теоретичному аспекті вплив судової практики та судового прецеденту на сучасну правову систему України. Оскільки з наданням Україні статусу кандидата на вступ до Європейського Союзу відбуваються суттєві зміни у правовій системі України, зокрема міжнародні норми права, міжнародні договори стали не тільки обов'язковими до застосування у правовій системі України, а й мають пріоритет застосування у разі наявності колізій між національним та міжнародним законодавством. Ці зміни зумовлено, зокрема і тим, що до переговорного процесу щодо членства України в Європейському Союзі включено судову владу та питання правосуддя, як найважливіші завдання для України. Цей кластер, який відкривається першим та закривається останнім, визначає фундаментальні аспекти правового та інституційного узгодження між Україною та Європейським Союзом. Важливість цього кластера полягає в тому, що судова система та правосуддя відіграють ключову роль у забезпеченні правової держави, демократії та захисту прав людини. Це суттєвим чином впливає і на сучасну судову практику та передбачає ще більш широке використання діючих прецедентів, або прецедентів, які формуються. Наразі у судовій практиці України відбуваються процеси, які можна трактувати як індикативний механізм впливу на правову систему України. Він полягає у тому, що такий вплив має якісно відмінні характеристики, які не відмічалися у попередні роки. Мова йде про взаємозв'язок правової системи України і сучасної судової практики з притаманними їм рисами нормативності прецедентного типу. Відбувається взаємообумовлений процес. З одного боку, судова практика все більше стає інтернаціоналізованою, тобто все більше використовує принципи, стандарти і норми міжнародних договорів, все більше сприймає судовий прецедент різного ступеня сформованості, все більше орієнтується на загальновизнані судово-правові ідеї та принципи. З іншого боку, правова система України передбачає можливість ефективного контролю за виконанням міжнародних актів в межах судової практики, в тому числі із використанням судового прецеденту у відповідних обсягах і сферах застосування. Відтак, судова практика використовуючи судові прецеденти національного та міжнародного походження виступає індикативним механізмом для аналізу правової системи. А реальна судова практика стає індикатором розвиненості правової системи її адекватності сучасним загальносоціальним і державно-правовим процесам.

Ключові слова: судовий прецедент, судова практика, законодавство, правосуддя, правова система України, Європейський Союз, Верховний Суд.

Melnik A.M. Indicative mechanism of influence of judicial precedent and judicial practice on the modern legal system of Ukraine.

The article examines, in practical and theoretical aspects, of influence of judicial practice and judicial precedent on the modern legal system of Ukraine. Since Ukraine has been granted candidate status for accession to the European Union, significant changes have been taking place in the legal system of Ukraine, particularly in international law norms, where international treaties have become not only obligatory for application within the legal system of Ukraine but also have priority in case of conflicts between national and international legislation. These changes are driven, in part, by the inclusion of

judicial power and issues of justice in the negotiating process regarding Ukraine's membership in the European Union, identified as the most important tasks for Ukraine. This cluster, which opens first and closes last, defines the fundamental aspects of legal and institutional alignment between Ukraine and the European Union. The importance of this cluster lies in the fact that the judicial system and justice play a key role in ensuring the rule of law, democracy, and the protection of human rights. This significantly influences modern judicial practice and envisages an even wider use of existing precedents or precedents being formed. Currently, in the judicial practice of Ukraine, there are processes that can be interpreted as an indicative mechanism influencing the legal system of Ukraine. It involves a qualitatively distinct set of characteristics that were not evident in previous years. This concerns the interrelation between the legal system of Ukraine and contemporary judicial practice with inherent features of normativity of a precedent-based type. There is a mutually conditioned process. On the one hand, judicial practice is becoming increasingly internationalized, meaning it increasingly employs principles, standards, and norms of international treaties, increasingly accepts judicial precedent of varying degrees of formation, and increasingly orients itself toward widely recognized judicial-legal ideas and principles. On the other hand, the legal system of Ukraine provides for the possibility of effective control over the implementation of international acts within the framework of judicial practice, including the use of judicial precedent to a certain extent and in certain areas of application. Thus, judicial practice, utilizing judicial precedents of national and international origin, serves as an indicative mechanism for analyzing the legal system. Actual judicial practice becomes an indicator of the development of the legal system and its adequacy to contemporary socio-legal and state-legal processes.

Key words: judicial precedent, judicial practice, legislation, judiciary, legal system of Ukraine, European Union, Supreme Court.

Постановка проблеми. З наданням Україні статусу кандидата на вступ до Європейського Союзу відбуваються суттєві зміни у правовій системі України, зокрема міжнародні норми права, міжнародні договори стали не тільки обов'язковими до застосування у правовій системі України, а й мають пріоритет застосування у разі наявності колізій між національним та міжнародним законодавством. Це суттєвим чином впливає на сучасну судову практику і передбачає ще більш широке використання діючих прецедентів, або прецедентів, які формуються.

Слід особливо звернути увагу, що до першого кластеру переговорного процесу щодо членства України в Європейському Союзі включено судову владу та питання правосуддя, як найважливіші завдання для України. Цей кластер, який відкривається першим та закривається останнім, визначає фундаментальні аспекти правового та інституційного узгодження між Україною та Європейським Союзом. Важливість цього кластера полягає в тому, що судова система та правосуддя відіграють ключову роль у забезпеченні правової держави, демократії та захисту прав людини.

Стан опрацювання цієї проблематики. У сучасній правовій науці набули стрімкого розвитку теоретико-правові аспекти дослідження значення та ролі судової практики та судового прецеденту в правовій системі України.

Тому дослідження особливостей впливу судової практики та судового прецеденту на правову систему України є важливим питанням, так як наразі вони є одними із важливих механізмів впливу на розвиток правової системи України.

Метою статті є необхідність дослідження механізму впливу судового прецеденту і судової практики на сучасну правову систему України.

Виклад основного матеріалу. На сьогоднішній день судді формують судову практику із обов'язковим застосуванням міжнародних нормативно-правових актів, договорів чи застосовують практику Суду справедливості Європейського Союзу, яка має імперативний характер та є обов'язковою на всій території України та прецедентну практику ЄСПЛ, яка також є джерелом права у правовій системі України, що підтверджується закріпленням їх статусу на законодавчому рівні.

Вирішуючи питання застосування національними судами у своїй діяльності Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом й розуміючи значення судової практики для підтримання реалізації зовнішньої політики України, ще у 2014 році Вищий адміністративний суд України у своєму інформаційному листі від 18.11.2014 № 1601/11/10/14-14, який адресований судам адміністративної юрисдикції зазначив, що враховуючи європейський напрямок розвитку України, а також початок дії Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом, пра-

вові позиції, сформульовані у рішеннях Європейського суду справедливості, можуть враховуватися адміністративними судами як аргументація, міркування стосовно гармонійного тлумачення національного законодавства України згідно з усталеними стандартами правової системи Європейського Союзу, однак не як правова основа (джерело права) врегулювання відносин, стосовно яких виник спір [1].

Тобто уже в той час судами розумілось значення та місце міжнародної судової практики, зокрема практики Суду справедливості Європейського Союзу (далі – Суд ЄС) у правозастосовній діяльності національних судів та відповідно її вплив та значення для розвитку правової системи України.

Після набрання законної сили Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом, її статус закріплено на законодавчому рівні як джерело права прямої дії, а практика Суду ЄС, яка тлумачить її норми права та є її невід'ємною частиною, стала обов'язковою до застосування в правовій системі України після набуття нею чинності.

Відтак, якщо до набрання законної сили Угоди про асоціацію, її положення та практика Суду ЄС мали рекомендаційний характер, то з 2017 року вони є джерелом права прямої дії. Це має важливе значення для формування національної судової практики, що можливо продемонструвати на прикладі конкретної судової практики. Так, однією із перших справ розглянутих Верховним Судом із наданням пріоритету правовим нормам Угоди про асоціацію над національними нормами є рішення у справі № 910/14972/17 за позовом Зентіва, к.с. (Zentiva, k.s.) до Міністерства економічного розвитку і торгівлі України, приватного підприємства «Альянс Краси» про дострокове припинення дії свідоцтва України № 168112 на торговельну марку «bio CRYSTAL» повністю.

Предметом позову було дострокове припинення дії свідоцтва України від 25.03.2013 № 168112 (далі – Свідоцтво № 168112) на торговельну марку (далі – ТМ) «bio CRYSTAL» щодо усіх товарів 3 та 5 класу МКТП, для яких вона зареєстрована, та похідними позовними вимогами було зобов'язати Міністерство економічного розвитку і торгівлі України внести відповідні зміни до Державного реєстру свідоцтв на знаки для товарів і послуг (далі – Державний реєстр), про що здійснити відповідну публікацію в офіційному бюлетені «Промислова власність».

Позовні вимоги мотивовано тим, що зазначена ТМ не використовується в Україні більше ніж протягом останніх трьох років щодо усіх товарів, для яких вона зареєстрована, що дає підстави для дострокового припинення дії Свідоцтва № 168112.

У касаційній скарзі до Верховного Суду скаргник зазначив про неправильне застосування судами норм матеріального права та порушення ними норм процесуального права, зокрема, неправильно застосовано до спірних правовідносин статтю 198 Угоди про асоціацію.

Скаргник посилався на те, що «відповідно до діючого законодавства України можуть застосовуватися лише правила, а не стандарти». Тоді як «в статті 198 Угоди про асоціацію викладено не правила, а лише стандарти (що стосуються прав інтелектуальної власності)». Проте скаргником не обґрунтовано, що законодавство України про міжнародні договори (у тому числі зазначені в касаційній скарзі стаття 10 Цивільного кодексу України та стаття 19 Закону України «Про міжнародні договори України») якимось чином відмежовують поняття «стандарти» від поняття «правила», а тим більше протиставляють ці поняття одне одному.

У цій справі Верховний Суд залишив без змін рішення суду першої та апеляційної інстанцій, якими відмовлено у задоволенні позову, з підстави, що свідоцтво № 168112 було зареєстровано в Державному реєстрі 25.03.2013, і, отже, Позивачем мало бути доведено невикористання Підприємством як власником цього свідоцтва вказаної ТМ по 25.03.2018, а на час розгляду даної справи місцевим господарським судом відповідний 5-річний період є таким, що триває (не закінчився).

Судові рішення обґрунтовані тим посиланням, що 01.09.2017 набула чинності Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (далі - Угода про асоціацію та Сторони), яка була вчинена 21.03.2014 та 27.06.2014 в м. Брюсселі й ратифікована Україною 16.09.2014 згідно із Законом України «Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони»; з урахуванням статті 198 названої Угоди реєстрація ТМ підлягає анулюванню, якщо протягом безперервного п'ятирічного періоду вона не була введена у використання на відповідній території для товарів або послуг, стосовно яких вона зареєстрована, і відсутні належні причини для невикористання [2].

Розглянута судова справа дає можливість констатувати суттєвий вплив міжнародно-правових актів на певну трансформацію судової практики в Україні, щодо, з одного боку, використання міжнародно-правових актів прямої дії, а з іншого боку, все більшу орієнтацію судової діяльності і судової практики в цілому на обмежене використання судових прецедентів, особливо в процесі аргументування відповідних судових рішень.

Також Велика Палата Верховного Суду у постанові від 03 серпня 2022 року у справі № 910/9627/20 за позовом Акціонерного товариства «ДТЕК Західенерго» до Приватного акціонерного товариства «Національна енергетична компанія «Укренерго» про зобов'язання вчинити дії спрямовані на нарахування послуг щодо експорту електричної енергії за договором про надання послуг з передачі електричної енергії від 04.05.2019 № 0424-02013 та включення таких послуг до первинних документів, якими оформлюються послуги з передачі електричної енергії [3], також звертає увагу на те, що відповідно до статті 94 Договору про Енергетичну Співдружність його інституції (до яких Розділом V Договору віднесено також Секретаріат) тлумачать будь-який термін чи інше поняття, використані в цьому Договорі як такі, що походять із законодавства Європейського Співтовариства відповідно до прецедентного права Суду (Європейський Суд як він поіменований у частині одинадцятій статті 2 Закону України «Про ринок електроенергії») чи Суду першої інстанції Європейських Співтовариств (актуальна назва Загальний Суд, як він також поіменований у частині одинадцятій статті 2 Закону України «Про ринок електроенергії»). Закон України «Про ринок електроенергії» покладає на суди обов'язок при застосуванні його норм враховувати рішення Суду ЄС, прецедентне право якого також є обов'язковим для Секретаріату Енергетичної Співдружності.

Крім того, у цій постанові Верховний Суд, розуміючи фундаментальне значення єдності судової практики національних судів у сучасній правовій системі України та пріоритету міжнародних правових актів та прецедентних рішень Суду ЄС зазначив, що Секретаріат Енергетичного Співтовариства спостерігає за виконанням Сторонами (включаючи й Україну) взятих на себе зобов'язань за Договором та передає щорічні звіти про хід виконання зобов'язань Раді Міністрів. Тобто, спеціально уповноважений орган здійснює моніторинг та контролює виконання Україною своїх зобов'язань, які випливають із укладених нею міжнародних договорів, за невиконання яких можливе настання відповідальності.

Судова практика, у свою чергу, є орієнтиром дотримання міжнародного права та відповідності правової системи України міжнародній правовій системі в цілому, що сприяє міжнародному престижу та довірі до України серед інших країн та міжнародних організацій.

Таким чином, у судовій практиці України відбуваються процеси, які можна трактувати як індекативний механізм впливу на правову систему України. Він полягає у тому, що такий вплив має якісно відмінні характеристики, які не відмічалися у попередні роки. Мова йде про взаємозв'язок правової системи України і сучасної судової практики з притаманним їм рисами нормативності прецедентного типу. Відбувається взаємообумовлений процес. З одного боку, судова практика все більше стає інтернаціоналізованою, тобто все більше використовує принципи, стандарти і норми міжнародних договорів, все більше сприймає судовий прецедент різного ступеня сформованості, все більше орієнтується на загальновизнані судово-правові ідеї та принципи. З іншого боку, правова система України передбачає можливість ефективного контролю за виконанням міжнародних актів в межах судової практики, в тому числі із використанням судового прецеденту у відповідних обсягах і сферах застосування.

З огляду на викладене, судова практика використовуючи судові прецеденти національного та міжнародного походження виступає індекативним механізмом для аналізу правової системи. Реальна судова практика стає індикатором розвиненості правової системи, її адекватності сучасним загальносоціальним і державно-правовим процесам.

Судова практика сприяє зміцненню законності та правової культури, оскільки її широке застосування створює одноманітність тлумачення законів та вирішення судових справ на принципах справедливості та верховенства права. Також вбачаємо необхідним за допомогою судової практики розвивати судовий прецедент як джерело права, оскільки судовий прецедент допоможе урегулювати прогалини, які існують у законодавчих актах. Про визнання судового прецеденту одним з домінуючих джерел права говорити зарано, але не можна не помітити, що у формі прецеденту-тлумачення він набуває поширення через здійснення судової практики. Крім того, саме судові прецеденти є вагомим чинником правотворчої діяльності законодавчих органів, які дозволяють уникнути прогалин у законодавстві, виявлених в результаті правозастосовної діяльності [4, с. 31].

З огляду на викладене можна зробити висновок, що судовий прецедент впливає на судову практику. Судова практика, як частина юридичної практики в цілому впливає на законодавство, і на весь механізм правового регулювання, оскільки є певним індикатором, який вказує на наявні проблеми в регулюванні тих чи інших правових відносин в правовій системі України. Підтвердженням чого є закріплення на законодавчому рівні положення, що судова практика є певним інструментом правового моніторингу, який застосовується суб'єктами правотворчої діяльності в процесі правотворення.

Відповідно, судова практика, судовий прецедент, будучи свого роду індикаторами наявності проблем законодавчого врегулювання певних правовідносин, застосовуються суб'єктами правотворчої діяльності для вирішення наявних проблем правового регулювання та вносять зміни у нормативно правові акти аналізуючи судову практику чи судовий прецедент. Тобто, саме судова практика є ознакою якості чинних нормативних приписів і дієвим критерієм їх ефективності.

Отже, законодавство (правотворча діяльність) впливає на судову систему в цілому і на організацію судової влади, зокрема діяльність судової гілки влади, а саме судова практика, яка формується нею в процесі судової діяльності, вираженої, перш за все, в тлумаченні та застосуванні правових норм, є свого роду маркером (індикатором) розвитку правової системи України в цілому. Відповідно, законодавство (правотворчість), судова система, судова (юридична) практика, як основний індикативний елемент, визначають характер та особливості правової системи кожної держави.

Висновки. Судова практика національних судів, яка все більше наповнюється міжнародними інструментами (процедурами) вирішення правових проблеми на національному рівні, здійснює фундаментальний вплив на розвиток правової системи України. Вона є певним механізмом, за допомогою якого на правовому полі вирішуються із застосуванням норм національного та міжнародного права правові казуси (виклики), які потребують негайного реагування та відповідного врегулювання. Оскільки, судова практика, яка включає в себе рішення судів, які мають ознаки прецеденту впливає на розвиток та врегулювання правових відносин, які існують в правовій системі України.

Відтак, судова практика загалом та, зокрема, судові рішення, які містять ознаки прецеденту мають вагомий вплив на сучасну правову систему, вони є певними індикаторами, які здійснюють вплив на формування характеру та особливостей правової системи України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Інформаційний лист від 18.11.2014 № 1601/11/10/14-14: Вищий адміністративний суд України. URL: <https://6aas.gov.ua/ua/law-library/info-sheets/45-2014/168-informatsijnij-list-vid-18-11-2014-1601-11-10-14-14.html>.
2. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду у Постанові по справі № 910/14972/17 від 17 липня 2018 р. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75399206>.
3. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 03 серпня 2022 року у справі № 910/9627/20 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105852859>.
4. Власенко В.В. Співвідношення понять «судовий прецедент» та «судова практика»: теоретико-правові аспекти. Київський часопис права. 2021. № 1. С. 27–32. URL: <http://kyivchasprava.kneu.in.ua/index.php/kyivchasprava/article/view/5/4> (дата звернення: 10.07.2023).

РОЛЬ УКРАЇНСЬКОЇ ПОЛІТИКО-ПРАВОВОЇ ДУМКИ У ЗМІЦНЕННІ НАЦІОНАЛЬНОЇ САМОІДЕНТИФІКАЦІЇ УКРАЇНЦІВ ГАЛИЧИНИ У МІЖВОЄННИЙ ПЕРІОД

Мельник А.І.,
*кандидат юридичних наук,
докторант кафедри історії держави,
права та політико-правових учень юридичного факультету
Львівського національного університету імені Івана Франка, адвокат
ORCID: <https://orcid.org/0009-0007-4977-3679>
e-mail: melnyk0982@gmail.com*

Мельник А.І. Роль української політико-правової думки у зміцненні національної самоідентифікації українців Галичини у міжвоєнний період.

У статті на основі аналізу ідейно-світоглядних доктрин представників української політико-правової думки міжвоєнного періоду узагальнено внесок мислителів націонал-демократичного, консервативного та націоналістичного спрямування у відновлення української державності. Узагальнюються форми і методи боротьби, покладені в основу створених ними державницьких концепцій. Констатовано, що поразка в національно-визвольних змаганнях українського народу на початку ХХ століття спричинилася до трансформації світогляду багатьох українських вчених і політиків, які попри ідеологічні розбіжності мали спільну стратегічну мету – необхідність відновлення та утвердження суверенної Української держави.

Вивчення інтелектуальної спадщини провідних представників української політико-правової думки дало підстави дійти висновку, що невдача українців утворити незалежну державу значною мірою була пов'язана зі слабкістю національної свідомості народу та недостатньою ідейно-політичною зрілістю його керманців. З огляду на це українська політико-правова думка була спрямована на зміцнення національної самоідентифікації українців та усвідомлення ними своїх політичних інтересів.

Аргументовано, що науковий підхід до обґрунтування ідеї національно-державної незалежності України започаткував Станіслав Дністрянський, один із засновників української політико-правової думки націонал-демократичного спрямування. Охарактеризовано (за Володимиром Старосольським), що боротьба за власну (національну) державу – історично політичний чинник формування нації. Підкреслено, що розчарування у неефективності республікансько-демократичних методів організації влади підштовхнуло В. Липинського та інших представників консервативної думки до пошуку адекватніших форм державної організації. Показано, що у міжвоєнний період для українців Галичини особливо важливою була націоналістична ідеологія, яка мала потужний вплив на формування української нації як самосвідомої, суспільної, культурної, правової і політичної спільноти і була передумовою створення власної суверенної і незалежної держави.

Ключові слова: міжвоєнний період, Галичина, національна свідомість, українська політико-правова думка, нація, держава, націонал-демократи, консерватори, націоналісти.

Melnyk A.I. The role of Ukrainian political and legal thought in strengthening the national self-identification of Ukrainians of Galicia in the interwar period.

The article summarizes the contribution of national-democratic, conservative and nationalist thinkers to the restoration of Ukrainian statehood based on the analysis of ideological and worldview doctrines of representatives of Ukrainian political and legal thought of the interwar period. The forms and methods of struggle, which are the basis of the state concepts created by them, are summarized. It was established that the defeat in the national liberation struggle of the Ukrainian people at the beginning of the 20th century led to the transformation of the worldview of many Ukrainian scientists and politicians, who,

despite ideological differences, had a common strategic goal - the need to restore and establish a sovereign, independent Ukrainian state.

The study of the intellectual heritage of the leading representatives of Ukrainian political and legal thought gave reason to conclude that the failure of Ukrainians to form an independent state was largely connected with the weakness of the national consciousness of the people and the insufficient ideological and political maturity of its leaders. In view of this, Ukrainian political and legal thought was aimed at strengthening the national self-identification of Ukrainians and their awareness of their political interests.

It is argued that the scientific approach to substantiating the idea of national-state independence of Ukraine was initiated by Stanislav Dnistrianskyi, one of the founders of Ukrainian political and legal thought of the national-democratic direction. It is characterized (according to Volodymyr Starosolskyi) that the struggle for one's own (national) state is a historically political factor in the formation of a nation. It is emphasized that disappointment in the ineffectiveness of the republican-democratic methods of organizing power prompted V. Lipinsky and other representatives of conservative opinion to search for more adequate forms of state organization. It is shown that in the interwar period for the Ukrainians of Galicia, nationalist ideology was especially important, which had a powerful influence on the formation of the Ukrainian nation as a self-aware, social, cultural, legal and political community and was a prerequisite for the creation of its own sovereign and independent state.

Key words: interwar period, Galicia, national consciousness, Ukrainian political and legal opinion, nation, state, national democrats, conservatives, nationalists.

Постановка проблеми. Поразка в національно-визвольних змаганнях спричинилася до трансформації світогляду багатьох українських вчених і політиків, які попри ідеологічні розбіжності прагнули уникнути допущених раніше помилок і мали спільну стратегічну мету – мобілізувати українців для відновлення суверенної і незалежної держави. Для цього необхідно було спочатку добитися зміцнення національної свідомості українського народу та згуртувати національну еліту навколо необхідності побудови власної держави. З огляду на це українська політико-правова думка була спрямована на зміцнення самоідентифікації українців Галичини та усвідомлення ними своїх політичних інтересів. Водночас ідеологи націонал-демократичного, консервативного і націоналістичного спрямування дотримувались різних поглядів щодо форм і засобів боротьби та майбутньої форми правління України. Тому сформульовані ними державницькі концепції були предметом політичних дискусій і протистоянь у галицькому суспільстві і, звісно, не сприяли єдності українського національного руху. Як справедливо зауважує І. Бичук, сама Україна відчула наслідки цих суперечок, точніше їхню несвоечасність, яка призвела до неможливості сформувати своєчасну відповідь на виклики національно-визвольних змагань 1917–1921 років [1, с. 7].

Стан дослідження. Аналіз наукових публікацій засвідчив чималу джерельну базу та науковий доробок політологів та істориків щодо дослідження інтелектуальної спадщини українських мислителів. Однак в цих працях немає історико-правового аналізу впливу української політико-правової думки на зміцнення національної самоідентифікації українців Галичини у міжвоєнний період. Цей аспект проблеми у конкретному формулюванні досліджується вперше.

Методологічною основою нашого дослідження стали наукові праці Т. Андрусика, О. Аркуші, О. Багана, І. Бичук, І. Бойка, Ю. Бойка, І. Вдовичина, В. Возьного, Л. Гай-Нижника, С. Гелея, М. Гетьманчука, І. Гирича, В. Головченка, В. Горбатенка, О. Гриніва, М. Грушевського, Р. Демчишака, С. Дністрянского, Ю. Древницького, О. Жерноклеєва, О. Зайцева, В. Згурської, Г. Касьянова, А. Ковалю, С. Кондратюка, М. Кобилецького, М. Костицького, О. Красівського, І. Кресіної, М. Кугутяка, В. Кульчицького, К. Левицького, О. Ленартовича, Ю. Липи, І. Лисяка-Рудницького, М. Литвина, М. Лозинського, І. Мамонтова, М. Мацькевича, О. Мошак, Т. Огородника, О. Павлишина, В. Панченка, С. Сворака, В. Старосольського, В. Степанкова, П. Стецюка, О. Сухого, І. Терлюка, Б. Тищика, О. Токарчук, Г. Федущак-Паславської, В. Футали, Г. Ходак, М. Швагуляка, І. Шліхти, І. Усенка, Б. Янишина, О. Яковлева та інших українських учених.

Автор ставить собі за мету проаналізувати та співставити державно-правові погляди українських мислителів, які формували українську політико-правову думку і впливали на національну самоідентифікацію українців Галичини у міжвоєнний період.

Виклад основних положень. Початок ХХ ст. для української державно-правової думки, як справедливо зазначає Р. Онуфріїв, ознаменувався процесами активної політизації національного

руху і як наслідок появи ряду ідеологічних концепцій та правових ідей стосовно майбутнього України. Однією із таких концепцій була ідея самостійності та соборності етнічних українських земель [2, с. 412-413]. Однак українські інтелектуали по-різному розглядали проблему державотворення і артикулювали різні оцінки щодо тактики та стратегії боротьби за відновлення української державності. Спільним, власне, було те, що українська політико-правова думка спрямовувалась на зміцнення національної самоідентифікації українців та усвідомлення ними своїх політичних інтересів. З огляду на це при вивченні історіографії проблеми автор використав проблемно-хронологічний метод дослідження, який дав змогу відслідкувати різні ідеологічні концепції та методологічні засади й особливості тенденцій в суспільно-політичній діяльності вчених і політиків та висвітлити їх вплив на національну самоідентифікацію галицьких українців у міжвоєнний період.

З аналізу видно, що одним із засновників політико-правової думки націонал-демократичного спрямування був Станіслав Дністрянський. У своїх працях «Нові проекти української конституції» (1920), «Загальна наука права й політики» (1923), «Нова держава» (1923), «Погляд на теорії права та держави» (1925) та інших вчений започаткував науковий підхід до обґрунтування ідеї національно-державної незалежності України, сформулювавши національно-державницьку концепцію та, зокрема, право українського народу на самовизначення на своїй етнічній території.

Концепція С. Дністрянського була вибудована на оригінальній теорії суспільних зв'язків, в основі яких лежать традиції певного народу й держави, що історично склалися. На його переконання, право українців на самовизначення базувалось на історичних та правових підставах, зокрема на існуванні Київської Русі, як першої української держави. С. Дністрянський підкреслював, що «Українська та московська державність – це два різні світи». Ключові відмінності первинної української державності від принципів, за якими творилася Московська держава, на його думку, полягали в тому, що Українська (Київська) держава носить характер європейської держави, бо по суті її державні установи побудовані на тих самих, або подібних принципах, як установи інших європейських держав. А Московська державність, зазначав вчений, побудована на засадах орієнтального деспотизму в формі, яка зближалася до структури старинних орієнтальних держав, без впливу пізнішого римського імперіалізму»[3, с. 185].

Отже, повернення історичної пам'яті та формування національної свідомості українців, згідно з авторською концепцією С. Дністрянського, були домінантою процесу національного творення і впливали на формування та розвиток української політико-правової думки у міжвоєнний період, яка спрямовувалась на відновлення української державності.

Національна свідомість, як ключовий фактор існування нації і держави, була покладена в основу науково-теоретичної концепції В. Старосольського, видатного українського вченого, правника і політика, яку він сформулював у двотомній монографії «Держава і політичне право»(1923–1925), «Теорії нації»(1922) та деяких інших наукових працях. Мислитель підкреслював, що в українців мають бути «переконавання-прагнення-стремління» відновити державу: «Нація, яка не стремить до незалежності, – не є нацією, перестає нею бути» [4.]. На думку В. Старосольського, українці мають добиватися політичної самостійності, адже «джерелом національної спільноти та істотною силою її існування є прагнення до політичної самодіяльності та самостійності, яке історично проявилось як боротьба... за суверенність власної держави»... Нація, зазначав вчений, постає через самоусвідомлення спільноти, ядром якого є переконання в необхідності здобути власну незалежну державу, яка одна спроможна забезпечити своїм членам вільний розвиток» [5, с. 90].

Отже, для В. Старосольського національна самоідентифікація була визначальним фактором для відновлення української державності.

Характерною особливістю науково-теоретичних концепцій С. Дністрянського і В. Старосольського був демократичний підхід до розв'язання українського національного питання. Так, С. Дністрянський бачив майбутню українську державу конституційною і національною республікою, де влада належить народу та обраним органам і здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу й судову. Народ, на думку вченого, повинен мати всю повноту влади, гарантовані законом найширші права розвитку своєї культури і мови. В. Старосольський також був переконаний, що саме завдяки демократії населення стає якісно новою, в порівнянні з попередньою добою історії, спільнотою. І зазначав, що «історичні народини сучасної нації є зв'язані з народинами сучасної демократії, а сей зв'язок не є випадковим, а впливає з природи обох явищ» [5 с. 70]. Як слушно зауважує І. Стряпко, демократія була наріжним каменем теорії нації В. Старосольського [6, с. 195].

Водночас В. Старосольський не погоджувався з тезою, що нація є спільнотою, побудованою виключно на основі набору спільних так званих об'єктивних ознак, які важливі, проте не визначальні у формуванні нації. Вчений був переконаний, що нація – це, передовсім, психолого-політична спільнота, себто нація проявляється, насамперед, у боротьбі за власну (національну) державу. На відміну від С. Дністрянського, В. Старосольський заперечував доцільність побудови української державності лише з урахуванням етнічного фактору. Він хоч і визнавав, що кожна нація повинна мати власну територію, однак не вважав, що територія має абсолютний зв'язок для існування нації і стверджував, що територія є «тільки додатковою прикметою, яка не сама, але як додаток до інших, складає єство нації» [5, с. 25-26]. Тоді, як для С. Дністрянського, національна ідея була, так би мовити, інструментом об'єднання розпорошеного на етнічних землях українського народу в політичну націю.

В українській політико-правовій думці першої чверті ХХ століття, поряд з ідейно-світоглядними доктринами представників націонал-демократичного напрямку, помітне місце займали державницькі концепції, сформовані на основі принципів національного консерватизму. Засновником цього напрямку був В'ячеслав Липинський, який у своїх працях («Листи до братів-хліборобів. Про ідею і організацію українського монархізму» (1926), «Україна на переломі 1657—59» (1920), «Замітки до історії українського державного будівництва у ХVII столітті» (1920) та ін.), обґрунтував концепцію трудової легітимної монархії. Вчений вважав, що тільки власна держава, збудована українською нацією на своїй етнографічній території, врятує націю від економічного розпаду та кривавої анархії. «Вся моя праця, все моє єство, наголошував мислитель, зв'язані з Державою Українською. Нема держави – нема мене: або під щитом, або на щиті». [7].

Положення про державу було ключовим в концепції В. Липинського. Мислитель ставив собі за мету з'ясувати причини української «бездержавності» і знайти способи побудови суверенної України. З огляду на це він, як і С. Дністрянський, прагнув згуртувати українців довкола важливих подій у спільній історії, актуалізуючи в колективній свідомості народу пам'ять про давнє та політичне минуле. Це мало стати консолідуючим фактором, сприяти зміцненню національної самоідентифікації українців, усвідомлення ними необхідності відновлення власної держави. Вчений вважав, що причиною поразки українців у національно-визвольній боротьбі була неготовність до такого іспиту історії самого українського суспільства – як у Галичині, так і на Наддніпрянщині.

В. Липинський дотримувався думки, що насамперед треба мати і приводити до політичної влади національну еліту, ту еліту, що свідомо працює на інтерес власного, історично зорієнтованого народу, що визначився і прагне розбудувати національну державу. У кожній нації, зазначав він, існує група людей, яка керує нацією, стоячи на чолі її політичних і організаційних установ. Таку провідну групу мислитель називав національною аристократією, наголошуючи на важливості процесу «постійного відновлення або зміни аристократії». Згідно з концепцією В. Липинського ні етнографічна маса людей як така, ні тип і характер, ні мова і окрема територія самі по собі автоматично не творять нації. Це робить активна серед цієї етнографічної маси група, що об'єднує всіх навколо політичних цінностей, на ґрунті чого формується нація.

На переконання В. Липинського, подолати внутрішні органічні слабкості українства та об'єднати українську націю найкраще можна на ґрунті територіального патріотизму, під яким він розумів єдність всіх постійних мешканців української землі, незалежно від їхнього етнічного походження, класової належності та віросповідання. Українцем, зазначав учений, «єсть всякий, хто хоче, щоб Україна перестала бути колонією» [8, с. 227].

На противагу ідеологам націонал-демократії В. Липинський був прибічником української монархічної державності і послідовно відстоював переваги монархії над республікою. «Авторитет, влада й відповідальність у народі внизу зазначав він, а свобода й безвідповідальність зверху – це державний принцип Народної Республіки. Свобода внизу, а авторитет, влада й відповідальність зверху – це державний принцип Трудової Монархії» [9, с. 355]. Недоліками демократії та республіки В. Липинський вважав популізм політичних лідерів і партійну диференціацію з «отаманщиною». Він однозначно не сприймав поглядів соціалістів Центральної Ради, влада яких породила «державне хамство», у якого «зброєю – демагогія і брехня; мотором – злоба, зажерливість і пиша; тактикою – зрада, а суттю – порожнеча, пуста поза...» [10, с. 212].

Засадничі принципи консерватизму, сформульовані В. Липинським, були покладені в основу концепцій клерикальної (церковної) монархії Степана Томашівського (1875–1930) та Осипа Назарука (1883–1940) і мілітарної монархії Василя Кучабського (1895–1945). Спільним було те,

що реалізацію науково-теоретичних положень західноукраїнські вчені пов'язували зі створенням суверенної незалежної держави, а власні політико-правові доктрини обґрунтовували на основі дослідження історії української державності. Водночас, поділяючи і розвиваючи консервативний світогляд, С. Томашівський, О. Назарук, В. Кучабський мали своє бачення проблеми відновлення української державності. Скажімо, С. Томашівський, на відміну від В. Липинського, чітко не розмежовував монархію і республіку і не ототожнював республіку з демократією. Він дотримувався думки, що демократичні і недемократичні режими можуть проявлятися як в республіканській, так і в монархічній формах правління. Проте вчений однозначно засуджував абсолютну форму монархії.

Помірковано-консервативні положення еволюційного розвитку С. Томашівського, сформульовані після окупації Галичини Польщею, підтримав Осип Назарук, який у період 1918-1919 рр. ще стояв на позиціях радикальної партії і брав активну участь в її діяльності, як член урядів УНР і ЗУНР. Однак, перебуваючи в Канаді і в США (1922–1927), політик розчарувався у соціалістичних ідеях і сформулював власну політичну програму, в якій поєднав монархічні й релігійні засади[11].

Консервативний напрям української державотворчої думки в Галичині важко уявити без В. Кучабського, для якого консерватизм був «підставою», тобто основою цілого життя народу. Для В. Кучабського, як і його ідейних побратимів, визначальними були вивчення й аналіз причин поразки національно-визвольних змагань, що призвели до втрати державної самостійності України. Необхідною умовою формування реальної концепції відновлення української державності вчений вважав національну ідею[12]. Однак, на відміну від В. Липинського і С. Томашівського, В. Кучабський формував консервативну ідеологію як аристократичну й мілітарну доктрину. Попри те В. Кучабський був солідарний з В. Липинським, який вважав, що моральний авторитет аристократії лежить в основі законності влади і правової свідомості нації, тобто від ознак громадської моралі національної аристократії. В. Кучабський дотримувався також думки, що завдання «відновлення української незалежності може вирішити не етнічне об'єднання українців у межах чужої держави, а нація, психічний склад якої може бути сформований лише на певній території» [13]. Для В. Кучабського був притаманний радикалізм: він був переконаний, що реальне відновлення української державності настане лише тоді, коли відбудеться кардинальна переміна, яка б створила в Україні людей зовсім нового духовного і політичного типу.

Характерно, що це засадниче завдання стало світоглядним фундаментом для представників української політико-правової думки націоналістичного спрямування, зокрема Дмитра Донцова, який у своїх публіцистичних творах і наукових працях, зокрема, в трактаті «Націоналізм» (1926 р.), визначив основні принципи інтегрального націоналізму, який охоплює три головні напрями: «чинний націоналізм» (Д. Донцов і його послідовники), «організований націоналізм» (Д. Андрієвський, В. Мартинець, М. Сціборський та ін.), «творчий націоналізм» («Фронт національної єдності» Д. Палієва). Ці мислителі обґрунтували природне право українського народу на відновлення державності, однак по-різному бачили форми майбутньої незалежної України та способи і методи досягнення цієї стратегічної мети.

Так, Д. Донцов, визнаючи необхідність для українського суспільства політичної еліти, на відміну від В. Липинського мав протилежні погляди щодо неї. На думку Д. Донцова, джерелом формування еліти має бути строгий відбір «кращих людей» з усіх верств суспільства, а не лише з міфічного «демосу», маси, класу. Він вважав принциповою обов'язковість суворої «чистки», «проціжування» цього відбору, завдяки чому має зберігатися духовна, моральна чистота, владна сила, могутність еліти. Тоді, як В. Липинський не вважав національну еліту замкненою суспільною верствою, а навпаки називав її активною меншістю, яка об'єднує найкращих і найактивніших членів усіх класів навколо політичних цінностей.

Згідно з концепцією В. Липинського, саме держава повинна об'єднати мешканців території в органічну цілість. Дотримуючись думки, що спочатку формується держава, потім – нація, В. Липинський таким чином надавав перевагу інтересу держави над інтересами нації. Він пов'язував вирішення усіх державотворчих питань лише за умови створення суверенної незалежної держави, де єдиною спільною ознакою для громадян різного національного походження, різних релігій та мов стане державна приналежність до України. Тоді, як Д. Донцов, ототожнюючи поняття нації та держави, вважав націю державоутворюючим чинником і на відміну від В. Липинського ставив на перше місце націю. У цьому, власне, полягала одна з принципових відмінностей у державно-правових поглядах В. Липинського і Д. Донцова: перший був прихильником консервативної

думки, другий – революційної, націоналістичної. Водночас обидва мислителі гостро критикували діячів Центральної Ради і Директорії за їхню неорганізованість і демократію.

На думку Д. Донцова, найважливішою основою національної ідеології є воля нації до життя, влади, експансії. Мислитель був переконаний, що українській політичній думці бракувало саме «вольового моменту», який є засадничим у понятті нації, і дійшов висновку: «Там, де нема волі, нема експансії; де немає експансії – є лише оборона; де є лише оборона – є ідеал миру, і зникає потреба організаційно-державного центру...» [14, с. 99].

Ідея волі у поглядах Д. Донцова була близькою до концепції національної ідеї ще одного провідного ідеолога політико-правової думки націоналістичного спрямування М. Сціборського, який також відводив нації визначальну роль у створенні держави. Власну модель державного ладу в майбутній Україні М. Сціборський сформулював у книзі «Націократія», яка вийшла друком у 1935 році в Парижі. Згідно з цією концепцією український націоналізм сприймає власну націю за найвищу, абсолютну ідейну й реальну цінність, дотримуючись гасла: «Нація понад усе!» [15, с. 69]. Отже, М. Сціборський трактував націократію, як «режим панування нації у власній державі, що здійснюється владою всіх соціально-корисних верств, об'єднаних – відповідно до їх суспільно-продукційної функції – в представницьких органах державного управління» [15, с. 74].

Оригінальну концепцію відновлення української державності вибудував Ю. Липа – один з чільних представників української політико-правової думки націоналістичного спрямування У книзі «Призначення України» він обґрунтував право української нації на власну державу і визначив її роль у процесі відновлення і розвитку самостійної України. Наскрізною лінією цієї праці є думка, що «кожен повинен працювати для України так, як вміє найкраще» [16, с. 260].

Отже, в складних суспільно-політичних умовах міжвоєнного часу ідеологи націоналізму доклали зусиль для утвердження в свідомості українців ідеї нації та усвідомлення народом необхідності суспільної консолідації для відродження незалежної держави. Це був початок нового, третього етапу у розвитку української політико-правової думки в Галичині, коли націоналістичні державницькі концепції заглибилися в народні маси, опанували ними й істотно змінили характер української людини.

Висновки. При відмінності і значною мірою несумісності ідейно-світоглядних доктрин теоретиків націонал-демократизму, консерватизму та націоналізму у них була засаднича спільність – необхідність відновлення та утвердження суверенної, незалежної Української держави. Для цього потрібно було добитися зміцнення національної свідомості українського народу та згуртувати національну еліту. З огляду на це українська політико-правова думка міжвоєнного періоду була спрямована на зміцнення самоідентифікації галицьких українців та усвідомлення ними своїх політичних інтересів. Водночас ідеологи націонал-демократичного, консервативного і націоналістичного спрямування мали діаметрально протилежні погляди щодо форм і засобів боротьби та майбутнього державного устрою України. Отож, вибудовані ними державницькі концепції були предметом політичних дискусій і протистоянь і, звісно, не сприяли єдності українського національного руху та можливості сконсолідувати державотворчу та правотворчу діяльність усіх національно-державницьких сил у галицькому суспільстві.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бичук І.О. Генезис української національної ідеї у поглядах С. Дністрянського. *Грані*. 2015. № 4 (120). С. 6–11.
2. Онуфріїв Р.М. Становлення та основні засади націократичної концепції держави в 1920–1930-х рр. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 1. С. 412–415.
3. Станіслав Дністрянський. Загальна наука права і політики. Том 1, Львів: Видавництво УКУ. 2019. С. 185.
4. Діло. 1931. 22 лют.
5. Старосольський В. Теорія нації. Відень, 1922. 144 с. URL <http://diasporiana.org.ua/wpcontent/uploads/books/15900/file.pdf> (дата звернення 05.04.2024).
6. Стряпко І. Теорія нації Володимира Старосольського. *Вісник Дніпропетровського університету*. 2014. Т. 22. Вип. 24 (2). С. 190–197.
7. Докладніше див.: Осташко Т. Пореволуційна діяльність В. Липинського на сторінках його приватного листування. В'ячеслав Липинський та його доба. Кн. 2. Упоряд. Т. Осташко, Ю. Терещенко. Київ: Темпора, 2010. 624 с. С. 524–533/

8. Вільчинський Ю. Українська національна ідея в історії В. Липинського. II *Міжнародний конгрес українців: Філософія*. Львів. 1994. 346 с.
9. Липинський В. Листи до братів хліборобів. Про ідею і організацію українського монархізму. *Політологія. Кінець XIX – перша половина XX ст.: хрестоматія за ред. О.І. Семківа*. Львів: Світ. 1996. С. 328-477.
10. Козак Н. Консерватизм: світогляд, ідеологія, доктрина. *Вісник Львів. ун-ту ім. І. Франка. Серія: Філософські науки: зб. наук. праць*. Львів. 2000. Вип. 2. С. 204–213.
11. Докладніше див.: Назарук О. Організаційний отченаш. Чікаго (Іллінойс). 1924. 32 с.
12. Кучабський В. Більшовизм і сучасне завдання українського Заходу: Національно-політичні замітки. Львів. 1925. 125 с.
13. Докладніше див.: Кармазіна М.С. Становлення української еліти (кінець XIX – початок XX століття). *Розбудова держави*. 1998. № 5-6.
14. Донцов Д. Націоналізм. Лондон: Українська видавнича спілка в Лондоні, 1966. 363 с.
15. Сціборський М. Націократія. Вінниця: ДП «Державна картографічна фабрика», 2007. 112 с.
16. Липа Ю. Призначення України. Львів: Хортиця, 1938. 305 с.

УДК 340.15 (477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.16>

ІСТОРИКО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА АКТУ ЗЛУКИ УНР ТА ЗУНР ТА ЙОГО ДЕРЖАВОТВОРЧОГО ПОТЕНЦІАЛУ

Озель В.І.,
*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного і адміністративного права
юридичного факультету
Інституту управління, технологій та права
Державного університету інфраструктури та технологій
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4655-2869>
e-mail: vitaozel@gmail.com*

Озель В.І. Історико-правова характеристика Акту Злуки УНР та ЗУНР та його державотворчого потенціалу.

Стаття присвячена дослідженню передумов та процедурних аспектів укладення 22 січня 1919 р. Акту Злуки УНР і ЗУНР, що стало кульмінацією багатомісячних зусиль українців у їх боротьбі за об'єднання своїх історичних національних земель в межах єдиної суверенної незалежної держави – Української Народної Республіки.

Процес утвердження соборності українських земель історично розпочався з пошуку підтримки ЗУНР серед політичних еліт Наддніпрянської України. Передвступна угода, укладена між представниками західноукраїнської політичної еліти та новоутвореною Директорією УНР, передбачала порядок ратифікації злуки двох частин України. Прагнення представників ЗУНР щодо рівноправного представництва у вищих органах державного управління, які вони попередньо обговорювали з представниками Директорії, не були реалізовані. Фактично Директорія визнала автономний статус ЗУНР як однієї з областей України під назвою Західна Область УНР.

Керівництво Директорії усвідомлювало декларативний характер укладеного Акту Злуки. Парадигма історичної перспективи та паралелей крізь століття повертає нас до необхідності постійного вивчення сильних сторін і позитивного досвіду минулого, вивчення помилок, щоб уникнути їх у майбутньому. Досліджуваний у статті період українського національного розвитку пережив чимало важких випробувань, але це спонукало українців до піднесення національно-визвольних ідей на новий рівень – усвідомлення необхідності національно-територіальної єдності.

Лідерам УНР і ЗУНР не вдалося реалізувати ті позитивні устремління, які були закладені в їхньому позитивному русі до єдності держави. Головним недоліком було те, що основні інститути влади УНР залишалися сформованими за імперським зразком. Бракувало професійних і водночас національно свідомих кадрів. Важливим історичним досвідом взаємовідносин двох частин України, який необхідно враховувати у сучасних умовах України, є вироблення спільної національної політики, вектором якої є національні інтереси, суверенітет та захист незалежності та територіальної цілісності держави.

Ключові слова: державотворення, соборність, визвольний рух, Українська Народна Республіка, Західноукраїнська Народна Республіка, органи влади, конституційні акти, правова характеристика.

Ozel V.I. Historical and legal characteristics of the Act of Unity of the Ukrainian People's Republic and the Western Ukrainian People's Republic and its state-building potential.

The article is devoted to the study of the prerequisites and procedural aspects of the conclusion of the Act of Unity of the Ukrainian People's Republic and the Western Ukrainian People's Republic on January 22, 1919, which was the culmination of centuries-old efforts of Ukrainians to unite their historical national lands within the boundaries of a single sovereign and independent state of Ukraine.

The process of affirming the unity of the Ukrainian lands historically began with the search for support for the Western Ukrainian People's Republic among the political elites of Trans-Dnieper Ukraine. The pre-accession agreement concluded between representatives of the Western Ukrainian political elite and the newly formed Directorate of the Ukrainian People's Republic provided for the procedure for ratifying the union of the two parts of Ukraine. The aspirations of Western Ukrainian People's Republic representatives regarding equal representation in the highest bodies of state administration, which they previously discussed with the Management, were not realized. In fact, the Directory recognizes the autonomous status of Western Ukrainian People's Republic as one of the regions of Ukraine under the name Western Region of the Ukrainian People's Republic.

The management of the Directory was aware of the declarative nature of the connection. The paradigm of the historical perspective and parallels through the centuries brings us back to the need to constantly study the strengths and positive experiences of the past, study mistakes in order to avoid them in the future. The period of Ukrainian national development studied in the article went through many difficult trials, but this encouraged Ukrainians to raise national liberation ideas to a new level - awareness of the need for national and territorial unity.

The leaders of the Ukrainian People's Republic and Western Ukrainian People's Republic failed to realize the positive aspirations that were laid down in their positive movement towards the unity of the state. The main drawback was that the main institutions of power of the Ukrainian People's Republic remained formed according to the imperial model. There was a lack of professional and at the same time nationally conscious personnel. An important historical experience of the relationship between the two parts of Ukraine, which must be taken into account in the current conditions of Ukraine, is the development of a common national policy, the vector of which is national interests, sovereignty and protection of the independence and territorial integrity of the state.

Key words: state formation, constitutionality, liberation movement, Ukrainian People's Republic, Western Ukrainian People's Republic, authorities, constitutional acts, legal characteristics.

Постановка проблеми. Історичні підвалини українського державотворення найбільш яскраво себе проявили у постійному прагненні єднання українських земель у єдину державу. Важливе місце серед поступового спрямування України до єдності посідає спроба двох національних державних формувань об'єднатися, і таким чином сформувати єдину, соборну та незалежну Україну. Прагнення до єдності увінчалось доленосним Актом Злуки Української Народної Республіки і Західно-Української Народної Республіки, що був проголошений 22 січня 2019 року. Саме цей день увійшов у національну історію як День Соборності України, який наразі є державним святом.

Сьогодні, як і на початку ХХ століття, Україна переживає важкі випробування. Російська військова агресія, окупація територій та їх анексія, як і минулого століття, спонукає шукати шляхи визволення всіх сласких національних територій. Постає проблематика соборності та єднання українського народу для боротьби із зовнішнім ворогом. Після звільнення усієї території України ми можемо зіткнутись з іншою проблемою – внутрішніх непорозумінь, різницею у політичних поглядах на вектори розвитку нашої держави, зміненою свідомістю людей, що більше десяти років проживали під окупацією (під впливом ворожої пропаганди було виховане ціле покоління) тощо. Парадигма історичного ракурсу та паралелей крізь століття повертає нас до необхідності постійного дослідження сильних сторін та позитивного досвіду минулого, вивчення помилок з метою її уникнення у майбутньому.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Події, що передували укладенню Акту Злуки УНР та ЗУНР та наслідки цієї угоди, перебувають під постійною увагою серед істориків та учених-правників. Останніми роками дослідженням цієї проблематики присвятили свої праці І. Бойко, В. Бойко, П. Гай-Нижник, В. Головченко, Т. Демченко, П. Захарченко, В. Капелюшний, М. Литвин, М. Луцький, М. Мацькевич, М. Мірошніченко, О. Палюк, О. Полянський, Л. Радченко, О. Ситник, Р. Тимченко, Б. Тищик, В. Чорноус, В. Яремчук та ін.

Метою статті є розглянути юридичні механізми оформлення соборності України в Акті злуки, вплив цього документу на формування українського конституціоналізму та становлення державності.

Виклад основного матеріалу. Акт злуки УНР та ЗУНР, проголошений 22 січня 1919 року, став апогеєм втілення багатовікових намагань українців об'єднати свої історичні національно-етнічні землі у межах однієї держави, суверенної та незалежної. Починаючи з часів феодальної

роздробленості Київської Русі, історія української держави пов'язана з постійними прагненнями, намаганнями, спробами об'єднати Україну. Адже, як писав В. Винниченко: «Ідея Соборності генетично закладена в українцях з давніх-давен... вона стала однією з заборук збереження нашої державності та національного самоусвідомлення» [1, с. 321]. Але юридичному механізму оформлення злуки українських земель передували складні політико-правові процеси та юридичні пошуки їх вирішення: проголошення незалежності та формування державних інституцій двох держав – ЗУНР та УНР (за часів Директорії); ухвалення конституційних актів; становлення правових систем.

У 1918 році ідея утворення Соборної України назріла у політичних колах Західноукраїнської Народної Республіки. Серед провідних діячів, політичних ідеологів незалежної України, була вироблена спільна ідея і прагнення до єднання з Центральною, Наддніпрянською та Лівобережною Україною. Політики ЗУНР після безрезультатних намагань встановити відносини з Австрією на правах автономії у складі сильної держави дійшли висновку, що такий статус новоутвореної української республіки не забезпечить землі Галичини від політичних зазіхань з боку Польщі. Провідники ЗУНР шукали підтримки у Наддніпрянській Україні, де була сформована національно держава у формі Гетьманського диктатури П. Скоропадського, яка на той момент була під загрозою з боку російської більшовицької влади. Гетьманат П. Скоропадського не надав, бажаної для ЗУНР, військової підтримки. Це було зумовлене небажанням Гетьмана вступати у конфлікт інтересів з Антантою.

Перемовини між двома частинами України стали можливі після подій, що сталися у жовтні-листопаді 1918 року. 13 листопада 1918 року Українська Національна Рада ухвалила історичний конституційний документ – «Тимчасовий Основний Закон про державну самостійність Українських земель колишньої Австро-Угорської монархії», який складався всього з п'яти артикулів, але змістовно закріпив основи державного ладу ЗУНР, як суверенної, демократичної республіки. У цьому акті було визначено та закріплено, що «Держава, проголошена на підставі права самоозначення народів Українською Національною Радою у Львові дня 19 жовтня 1918 року обнимаюча весь простір бувшої австро-угорської монархії, заселений переважно Українцями, має назву Західно-Українська Народня Республіка» на території «Галичини з Володимирією і Буковини та з українськими частинами бувших угорських столиць (комітатів)» [2].

У цей же час поразка у війні країн Четвертого союзу позбавила підтримки гетьманат П. Скоропадського, що полегшило прихід до влади демократичних сил на чолі з Директорією та забезпечило відродження Української Народної Республіки [3, с. 33]. Ці події заклали фундамент для подальшого втілення у життя ідеї об'єднаної незалежної України. Директорія, на чолі з В. Винниченком, була сформована 13 листопада 1918 року, а 14 листопада вона розпочала свою офіційну діяльність, як вищий орган влади УНР, що планувала відновити свою владу на території Української держави. Противники Гетьманату та військові сили Директорії оточили Київ. Боротьба за встановлення влади тривала до 14 грудня, коли Гетьман П. Скоропадський зрікся влади, а Директорія офіційно проголосила про відновлення УНР.

Землі Галичини, у свою чергу, перебували під натиском польської армії. Тому у кінці листопада 1918 р. політичні очільники ЗУНР вирішили знову здійснити спробу просити військової підтримки від Наддніпрянської України та направили для цього своїх представників – Л. Цегельського та Д. Левицького. Делегати ЗУНР не дісталися Києва, а зустрілися з представниками Директорії (В. Винниченком, С. Петлюрою, О. Андрієвським, Ф. Швецем і А. Макаренком) у Фастові. Погоджуємося з думкою П.П. Захарченка та М.М. Мірошніченка, що «розбудова національної держави може бути успішною за умови існування консолідованого суспільства, очолюваного національно орієнтованою елітою» [4, с. 10]. Історично сприятливий момент для формування фундаменту наступної Злуки настав 1 грудня 1918 р., коли у результаті обговорення обидві сторони уклали й підписали у Фастові «Передвступний договір про злуку обох держав». Відповідно до історичних умов, культурних і соціальних відмінностей у житті українських республік ЗУНР мала отримати територіальну автономію, характер якої повинна визначити окрема спільна комісія, рішення якої мали б ратифікувати компетентні законодавчі й виконавчі державні органи обох частин України [5, с. 103].

Першими Передвступний договір ратифікували представники ЗУНР, а саме – 3 січня 1919 року на засіданні Української Національної Ради була затверджена Ухвала про Злуку УНР і ЗУНР. Даною ухвалою було легітимовано тимчасову владу Української Національної Ради як законодавчо-

го органу до скликання Установчих Зборів, та Державного Секретаріату – як органу державного управління цивільними та військовими справами. Ці органи були уповноважені створити комісію для перемовин з Директорією для реалізації подальшої злуки українських земель. Таким чином, ЗУНР Ухвалою УНРади наділила юридичною силою Передвступний договір, укладений 1 грудня 1918 р. між ЗУНР та УНР. Крім того було покладено обов'язок на Державного Секретаря негайно розпочати переговори з Київським урядом для «сфіналізування» договору про злуку [6].

Ратифікація Злуки з боку УНР відбулася 22 січня 1919 року шляхом ухвалення «Універсалу Директорії Української Народної Республіки» [7]. Саме цей документ прийнято називати Актом Злуки УНР та ЗУНР. Проголошення злуки відбулося урочисто на Софіївському майдані у м. Києві як акт втілення віковичної «мрії, якими жили і за які умирали кращі сини України» [7]. Було оприлюднено, що «Однині воедино зливаються століттям одірвані одна від одної частини єдиної України – Західно-Українська Народня Республіка (Галичина, Буковина; Угорська Русь) і Наддніпрянська Велика Україна» [7]. Таким чином, синергетично об'єдналися народні та політичні прагнення до національно-культурної, етнічної, територіальної єдності української держави, відновлення її історичної території.

Універсалом Директорія підтвердила, що «ухвалила ту злуку прийняти і здійснити на умовах, які зазначені в постанові Західної Української Народньої Республіки від 3-го січня 1919 року» [7]. Позитивним для обох суб'єктів злуки було об'єднання двох армій, що мало б посилити Україну у протистоянні з зовнішніми ворогами. Щодо внутрішньої політики, то визнавалися засади демократизму та виборності органів влади, народного представництва, з поєднанням соціалістичних засад держави з визнанням основоположних прав і свобод людини, що передбачалося остаточно закріпити у Конституції УНР.

Ратифікаційний процес Злуки завершився 22 січня 2019 року і наступного дня розпочався новий етап розвитку української державності, що відобразилося у першу чергу в затвердженні Трудовим конгресом у м. Києві 23 січня 2019 року рішення про легітимацію обох ратифікаційних актів злуки. Таким чином відбулося юридичне оформлення злуки УНР та ЗУНР.

Водночас прагнення представників ЗУНР до паритетного представництва в органах вищого державного управління, про що раніше велися перемовини з Директорією, не виправдалися. Фактично Директорія визнавала автономний статус ЗУНР як однієї з областей об'єднаної України з назвою Західна область Української Народної Республіки (ЗО УНР). Про політичну рівність у відносинах еліт двох частин об'єднаної України більше не йшлося. До складу Директорії було включено голову УН Ради Є. Петрушевича, державного секретаря ЗУНР Л. Цегельського – призначено першим віце-міністром закордонних справ українського уряду. За Л. Цегельським закріплювалося повноваження погоджувати всі рішення щодо взаємовідносин України з Польщею, Румунією та Чехословаччиною.

Погоджуємося з думкою М.І. Луцького, що об'єднання УНР і ЗУНР стало моделлю цивілізованого демократичного, неекспансіоністського збирання територій в єдиній суверенній державі [8, с. 52]. Дійсно, консолідація нації (етнічної спільності українців) та водночас ідея об'єднання національно-ідентичних земель стала основою формування української держави. Зasadничою основою цього об'єднання була історична усвідомленість національної державності в політичних колах та поступове проникнення ідеї національної єдності у суспільну свідомість населення. Основою національно-визвольного та державотворчого потенціалу були основоположні ідеї верховенства права, свободи волевиявлення, народовладдя та національного самоусвідомлення, природнього права нації мати власну незалежну та суверенну державу

П.П. Захарченко та М.М. Мірошніченко вбачають, що досягти успіху державотворення на етапі проголошення Злуки можливо було б шляхом запровадження юридичної моделі розбудови національної незалежної держави на засадах максимальної єдності основоположних конституційних цінностей моделі в життя – відповідальність апарату управління [4, с. 10]. Керівництво Директорії усвідомлювало декларативний характер злуки. На думку М.І. Луцького, проголошені В. Вільсоном ідеї самовизначення нації, орієнтувалися на підтримку самих українців, дійсно, у Галичині бажання соборності УНРади та населення краю збігалося; однак за складної соціально-економічної ситуації та населення (переважно селянське) Наддніпрянської України було далеко від політичних устремлінь Києва [8, с. 52].

Дійсно, на наш погляд, найгуманнішим та найефективнішим способом досягнення позитивного сталого результату державотворення є застосування правових засобів демократичного перетво-

рення, так би мовити, позитивного реформування суспільства конституційним шляхом. Фактично ж очільники УНР та ЗУНР не змогли реалізувати ті позитивні прагнення, які були закладені у їх позитивному русі до соборності держави. Основною вадою було те, що основні інститути влади УНР залишалися сформованими за імперською моделлю. Бракувало фахових та водночас національно-свідомих кадрів.

Висновки. Досліджуваний у статті період розвитку української державності позначився низкою важких випробувань: внутрішньо-політичною боротьбою, зовнішніми загрозами, економічною нестабільністю. Проте це спонукало українців до підйому національно-визвольної ідеї на новий рівень – усвідомлення необхідності соборності як нації, так і території. Це спрямувало вектор спільних зусиль двох державних утворень – УНР та ЗУНР – до розбудови власної національної незалежної української держави.

Запорукою успіху розвитку національної держави, її зміцнення і закріплення у складні часи національно-визвольної боротьби 1917–1921 років, на наш погляд, могла стати внутрішня консолідація політичних еліт навколо спільної мети – розбудови демократичної модерної держави, з реформованим на основі народного представництва державним апаратом, який би діяв на засадах конституціоналізму, верховенства права. Звісно, для реалізації такого задуму, саме на засадах самостійності, базуючись виключно на власних ресурсах, ні в УНР ні в ЗУНР не було, також бракувало зовнішньополітичної підтримки та політичного визнання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Винниченко В.К. Відродження нації. Історія української революції: У 3 ч. [Репринтне відтворення видання 1920 р.] Київ, 1990. Ч. 3. 542 с.
2. Тимчасовий основний закон про державну самостійність українських земель бувшої австро-угорської монархії ухвалений Українською Національною Радою на засіданню 13 падолиста 1918. Державні утворення (1917–1920); Історичний документ, Закон від 13.11.1918. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0009300-18#Text>.
3. Луцький М. Правовий аспект Акту Злуки УНР та ЗУНР. Науково-інформаційний вісник «Право». 2014, № 9. С. 32–37.
4. Захарченко П.П., Мірошніченко М.М. Правовий вимір соборності України в контексті регіональних та загальнонаціональних інтересів на початку ХХ століття. Науковий вісник Ужгородського національного університету, 2019. Серія ПРАВО. Випуск 54. С. 9–14.
5. Тимченко Р. Об'єднання УНР і ЗУНР: причини, передумови, сутність та значення. Краєзнавство. 2018. № 4. С. 98–110.
6. Ухвала Української Національної Ради про злуку Західно-Української Народної Республіки з Українською Народньою Республікою/ URL: [http://www.hainyzhnyk.in.ua/doc2/1919%20\(01\)%20003%20uhvala%20pro%20zluku.php](http://www.hainyzhnyk.in.ua/doc2/1919%20(01)%20003%20uhvala%20pro%20zluku.php).
7. Універсал Директорії Української Народної Республіки. Державні утворення (1917–1920); Історичний документ, Універсал від 22.01.1919. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0004300-19#Text>.
8. Луцький М.І. Ідея соборності у державницьких концепціях українців ХХ століття. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право.* № 10(22), 2020. С. 47–55.

УДК 340.13

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.17>

АДАПТАЦІЯ НАЦІОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ДО ПРАВА ЄС: ДОСВІД ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ ТА ДЕРЖАВ-КАНДИДАТІВ ДЛЯ УКРАЇНИ

Риндюк В.І.,

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри теоретичної юриспруденції
Київського національного економічного університету
імені Вадима Гетьман
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7803-7039>
e-mail: v_ushch@ukr.net*

Кучинська О.Ю.,

*аспірантка кафедри теоретичної юриспруденції
Київського національного економічного університету
імені Вадима Гетьмана
ORCID: <https://orcid.org/0009-0001-1656-0278>
e-mail: 88olga.t@gmail.com*

Риндюк В.І., Кучинська О.Ю. Адаптація національного законодавства до права ЄС: досвід держав-членів та держав-кандидатів для України.

Статтю присвячено аналізу досвіду держав-членів ЄС та держав-кандидатів на вступ до ЄС у сфері адаптації національних законодавств до права ЄС. Актуальність теми обумовлена тим, що 23 червня 2022 року Україна отримала статус держави-кандидата на членство в ЄС та сьогодні впритул наблизилася до початку переговорного процесу про вступ до ЄС. Переговори про вступ до ЄС передбачають скринінг відповідності національного законодавства держави-кандидата праву ЄС з метою виявлення відмінностей між ними в кожній частині переговорів. Після скринінгу розпочинаються безпосередні переговори про умови, за яких держава-кандидат приймає та застосовує право ЄС. Кожна держава-кандидат діє за окремим графіком і може бути прийнята до ЄС настільки швидко, наскільки швидко вона зможе адаптувати національне законодавство до права ЄС (вирішальний критерій членства у ЄС). Адаптація національного законодавства країни-кандидата до права ЄС є довготривалим процесом, який продовжується навіть після набуття державою повноправного членства в ЄС. Йдеться не лише про формальну адаптацію законодавства, а й про створення інституцій, що забезпечують його дотримання й реалізацію на практиці. Україні, яка знаходиться на початку переговорного етапу, пришвидшити шлях до ЄС допоможе використання позитивного та врахування негативного досвіду інших держав щодо адаптації національного законодавства до *acquis* ЄС.

Досвід країн-членів ЄС показує, що процес входження до ЄС, та пов'язаної з ним адаптації національного законодавства, вони долали шляхом різних правових та інституційних механізмів, проте завжди в тій чи іншій формі успіх залежав від узгодженості дій парламенту та уряду. Зокрема, це розробка та виконання програм адаптації національного законодавства до права ЄС; створення спеціальних інституцій відповідальних за європейську інтеграцію; консультативна, методична та фінансова допомога ЄС та держав-членів; контроль проектів нормативно-правових актів на предмет дотримання права ЄС; високий рівень координації діяльності органів державної влади задіяних в процесі адаптації законодавства до права ЄС тощо. Разом з тим, основною запорукою успішної євроінтеграції є наявність політичної волі здійснювати необхідні реформи в державі, швидкий перехід від декларування намірів стати повноправним членом ЄС до конкретних дій на цьому шляху, а також підтримка громадянського суспільства. Адаптація національного законодавства до права ЄС як процес приведення законів України та інших нормативно-правових актів у відповідність із *acquis* ЄС є, в першу чергу, окремим напрямом правотворчої діяльності,

який потребує належного правового, інституційного, методичного, організаційного та кадрового забезпечення. Водночас, досвід інших держав свідчить про те, що наближення національної правової системи до права ЄС має охоплювати також правозастосування та тлумачення права у душі правових стандартів ЄС.

Ключові слова: адаптація національного законодавства, право ЄС, держави-члени ЄС, держави-кандидати на вступ в ЄС.

Ryndiuk V.I., Kuchynska O.Yu. Adaptation of national legislation to EU law: experience of member states and candidate states for Ukraine.

The article is analyzed the experience of EU member states and candidate states for EU accession in the sphere of adaptation of national legislation to EU law. The relevance of the topic is due to the fact that on June 23, 2022, Ukraine received the status of a candidate state for EU membership, and today it is very close to the beginning of the negotiation process on joining the EU. Negotiations on accession to the EU provide for the screening of the compliance of the national legislation of the candidate state with EU law in order to identify differences between them in each part of the negotiations. After the screening, direct negotiations begin on the conditions under which the candidate state accepts and applies EU law. Each candidate country operates according to a separate schedule and can be accepted into the EU as quickly as it can adapt its national legislation to EU law (a decisive criterion for EU membership). Adaptation of the national legislation of the candidate country to EU law is a long-term process that continues even after the state has acquired full membership in the EU. It is not only about the formal adaptation of legislation, but also about the creation of institutions that ensure its compliance and implementation in practice. Ukraine, which is at the beginning of the negotiation stage, will be helped to speed up its path to the EU by using the positive and taking into account the negative experience of other states in adapting national legislation to the EU *acquis*.

The experience of the EU member states shows that they overcame the process of joining the EU and the related adaptation of national legislation through various legal and institutional mechanisms, but always in one form or another, success depended on the coordination of the actions of the parliament and the government. In particular, it is the development and implementation of programs for the adaptation of national legislation to EU law; establishment of special institutions responsible for European integration; consultative, methodical and financial assistance of the EU and member states; control of projects of normative legal acts for compliance with EU law; a high level of coordination of the activities of state authorities involved in the process of adapting legislation to EU law, etc. At the same time, the main guarantee of successful European integration is the presence of the political will to carry out the necessary reforms in the state, a quick transition from declaring intentions to become a full member of the EU to concrete actions along the way, as well as the support of civil society. The adaptation of national legislation to EU law as a process of bringing the laws of Ukraine and other normative legal acts into compliance with the EU *acquis* is, first of all, a separate direction of law-making activity that requires proper legal, institutional, methodological, organizational and personnel support. However, the experience of other countries shows that the approximation of the national legal system to the EU law should also include the application and interpretation of the law in the spirit of the EU legal standards.

Key words: adaptation of national legislation, EU law, EU member states, candidate states for joining the EU.

Постановка проблеми. Європейський Союз утворився в процесі послідовної інтеграції країн Західної Європи та із 6 держав-засновниць в результаті поетапного розширення перетворився в інтеграційне об'єднання 27 європейських держав-членів. Україна отримала статус кандидата на членство в ЄС 23 червня 2022 року та впритул наблизилася до початку переговорів про вступ в ЄС (14 грудня 2023 року лідери ЄС ухвалили відповідне рішення). У процесі переговорів про вступ визначаються умови, на яких кожен кандидат може приєднатися до ЄС, та терміни прийняття, імплементації і правового впровадження *acquis* ЄС. В окремих випадках можливе врахування перехідних заходів, але вони мають бути чітко визначеними за змістом і тривалістю. Кожна країна-кандидат діє за окремим графіком і може бути прийнята до ЄС настільки швидко, наскільки швидко вона досягне відповідності критеріям вступу та членським зобов'язанням. Переговори відбуваються у формі серії двосторонніх конференцій між країнами-членами та кожною з країн-кандидатів за кожним із розділів *acquis* ЄС [1, с. 29–36].

Критерії членства у ЄС були представлені на Копенгагенському саміті Ради ЄС у 1993 році. Одним із головних є адаптація законодавства країни-кандидата до права ЄС. Йдеться не лише про формальну адаптацію законодавства, а й про створення інституцій, що забезпечують його дотримання й реалізацію на практиці. Виконання даного критерію членства є вирішальним для країни-кандидата, оскільки він є базисом, на основі якого реалізуються економічні та політичні перетворення. Весь правовий доробок ЄС має більш ніж п'ятдесятирічну історію розвитку, тому його імплементація у кожній з держав представляє собою довготривалий процес, який продовжується навіть після набуття повноправного членства [2, с. 14-15]. Відповідно, в контексті адаптації законодавства України до права ЄС актуальним є вивчення аналогічного досвіду як держав, які вже пройшли процедуру вступу до ЄС та стали його членами, так і держав, які сьогодні знаходяться в процесі адаптації національних законодавств до права ЄС.

Стан опрацювання проблеми. Питанням аналізу досвіду інших держав щодо адаптації національних законодавств до *acquis* ЄС присвячені як наукові праці вітчизняних науковців, так і різноманітні аналітичні дослідження, зокрема, виконані за підтримкою ЄС. Так, на думку В.М. Завадського при виконанні Україною критеріїв членства у ЄС доцільним буде залучення позитивного та врахування негативного досвіду країн, що вже набули повноправного членства у Євросоюзі. Найбільш виправданим буде вивчення євроінтеграції Латвії, Литви та Естонії [2, с. 14]. Т. Павлюк вважає, що для нашої країни значною мірою може бути дуже корисним євроінтеграційний досвід Хорватії. Тим паче, особливо актуальним може бути використання позитивних здобутків цієї країни у процесі адаптації законодавства до правового доробку ЄС. Проаналізувавши досягнення, проблеми та перспективи Хорватії в цьому процесі, можна вибудувати адекватну та ефективну стратегію адаптації українського законодавства, передбачити проблемні питання у цьому процесі для України [3, с. 348]. Отже, **метою** статті є вивчення досвіду інших держав щодо адаптації національних законодавств до права ЄС та можливостей його врахування для України.

Виклад основного матеріалу. “Найновіший” досвід адаптації національного законодавства до права ЄС має Хорватія. В 2013 році відбулося на даний момент останнє розширення ЄС, Хорватію було прийнято до складу ЄС. Положення про стратегічну мету європейської інтеграції Хорватії викладене в Резолюції Хорватського Сабору від 2003 р., а офіційні переговори про вступ розпочалися 3 жовтня 2005 р. Переговори про вступ до ЄС передбачають аналіз відповідності законодавства держави-кандидата праву ЄС (скринінг) з метою виявлення відмінностей між ними в кожній частині переговорів. За результатами скринінгу робиться висновок про подальшу спроможність держави-кандидата повністю застосувати право ЄС в окремих частинах переговорів, узгодити наявні відмінності в законодавстві та з'ясується, чи ця держава-кандидат має намір робити запит на перехідний період для повного узгодження та застосування. Після скринінгу розпочинаються безпосередні переговори про умови, за яких держава-кандидат приймає та застосовує право ЄС. Процес узгодження законодавства був двостороннім, адже вимагав роботи як Хорватії, так і інститутів Євросоюзу. Положення переговорів першою представляла Хорватія і в ньому визначала, яким чином вона налаштована прийняти та застосовувати правовий доробок ЄС в окремій його частині. Результати переговорів були включені до проекту Договору про приєднання, у розробці якого брали участь держави-члени ЄС, інститути ЄС і представники Хорватії. В Хорватії процес узгодження законодавства відбувався у співробітництві органів державного управління з підготовки законопроектів і Хорватського Сабору при прийнятті законів; було створено парламентський Комітет європейської інтеграції з моніторингу процесу узгодження законодавства; до законодавчої пропозиції обов'язково додавалася заява про узгодження і порівняльний огляд сумісності положень законодавства Хорватії та законодавства ЄС [3, с. 349-350].

В 2007 році державами-членами ЄС стали Болгарія та Румунія. В Румунії, після підписання Угоди про Європейську Асоціацію у 1993 році, було створено цілий ряд парламентських та урядових інституцій відповідальних за європейську інтеграцію, зокрема, адаптацію законодавства. А у 2000 році за підтримки ЄС було створено нову установу – Європейський Інститут, покликаний допомагати депутатам в оцінці впливу запровадження законодавства ЄС на різні галузі, а також перекладати та вичитувати запропоноване законодавство. Також, починаючи з 1996 року процес гармонізації законодавства почав розглядатися в парламенті за так званою “прискореною процедурою”, визначеною у Законодавчій програмі підтримки процесу входження до ЄС. Згодом, однак, спікер парламенту почав вимагати від уряду більшої прозорості та детальнішої інформації щодо діяльності у сфері гармонізації законодавства [4, с. 8-9].

Найбільше розширення ЄС за кількістю держав-членів відбулося в 2004 році, до ЄС приєднались Чехія, Угорщина, Польща, Словаччина, Словенія, Естонія, Латвія, Литва, Кіпр та Мальта. Досвід країн-членів показує, що масштабний процес входження до ЄС, та пов'язаної з ним необхідної адаптації національного законодавства, вони долали шляхом різних інституційних механізмів, проте завжди в тій чи іншій формі успіх залежав від співпраці уряду та парламенту. Також, в Естонії, на відміну від Румунії, не використовувалися жодні «прискорені процедури», урядові законопроекти розглядалися парламентом «у робочому режимі» секторальними комітетами. В Латвії, за оцінками експертів, авторитетом у процесі євроінтеграції користувалося юридичне управління парламенту Латвії за об'єктивні оцінки відповідності законопроектів Конституції Латвії та міжнародним зобов'язанням. За фінансової підтримки ЄС для працівників управління була організована спеціальна тренінгова програма для підвищення кваліфікації з європейського права та англійської мови. Інституційним рішенням стало створення Інформаційного центру ЄС в парламенті, який працював безпосередньо з депутатами та надавав доступну інформацію про процес євроінтеграції латвійською мовою, допомагав у пошуку необхідних документів та законодавчих актів ЄС, а також урядового Центру перекладів та термінології за фінансової та експертної підтримки Канади [4, с. 6–8].

Задля адаптації національних законодавчих баз Латвії, Литви та Естонії до правового доробку Європейського Союзу урядами вищезазначених країн були розроблені спеціальні програми. Ці документи в усіх трьох прибалтійських державах мали назву «Національна програма адаптації *acquis communautaire*». Вони представляють собою значні за обсягом документи (близько 700 сторінок кожний), де представлені конкретні заходи з адаптації розділів правового доробку та терміни їх реалізації. В середньому кожній з країн довелося адаптувати близько 2000 законодавчих актів [2, с. 17]. Держави Балтії та Україна є досить схожими, по-перше, їх об'єднує радянське минуле, по-друге, це країни, що на початку 1990-х рр. почали будівництво самостійної та демократичної держави, проголосивши курс на співпрацю з ЄС. Основна запорака успішної євроінтеграції країн Балтії – це дуже швидкий перехід від декларування намірів стати повноправним членом ЄС до конкретних дій спрямованих на зменшення ролі держави в управлінні економікою, покращення ситуації у сфері боротьби з корупцією та тіньовою економікою. Ю.Р. Масик пише, що якщо порівняти аналогічні процеси в країнах Балтії та Україні, можна виділити декілька аспектів, які гальмують євроінтеграцію України, а саме: відсутність консолідованої позиції щодо пріоритетів зовнішньополітичного та зовнішньоекономічного курсу держави серед представників політичної еліти; низька інтенсивність переходу від декларативного етапу до процесів реформування й адаптації; наявність корупційного/тіньового складника в реалізації державної політики та функціонуванні політичних інститутів; значна тривалість переговорно-консультаційних процесів; відсутність сталої комунікаційної стратегії з підтримки ідеї європейської інтеграції [5, с. 23–25].

Також, корисним для України може бути досвід Польщі. Після підписання у 1991 році Європейської Угоди Польща зіткнулася з необхідністю зміни національного законодавства, що за масштабами «сягало горизонту». Одним з аспектів польського досвіду була перевірка нового законодавства, що подавалося до парламенту, на предмет відповідності праву ЄС через запровадження двох «фільтруючих» механізмів - урядового та парламентського. Урядові законопроекти повинні були як містити в пояснювальній записці оцінку щодо їх відповідності праву ЄС, так і отримати окрему оцінку відповідності урядового Комітету Європейської Інтеграції. При цьому, законопроекти інших суб'єктів не проходили належної перевірки на відповідність праву ЄС. Ця «половинчата» процедура діяла впродовж 5-ти років і в подальшому була визнана як така, що значно гальмувала процес наближення Польщі до стандартів ЄС. В результаті, контроль на предмет дотримання права ЄС для парламентських законопроектів було запроваджено через внесення до Регламенту Сейму поправки, що вимагала від депутатів-ініціаторів законопроекту надавати інформацію щодо відповідності його праву ЄС. У випадку невідповідності запропонованої ініціативи європейському *acquis* Маршал надсилав текст до парламентського Комітету Європейської Інтеграції. Оцінка комітету, хоча і залишалася не обов'язковою, все ж слугувала вагомим аргументом під час дебатів у Сеймі та Сенаті (другій палаті парламенту) [4, с. 10–12]. В Польщі була впроваджена спеціальна законодавча процедура для євроінтеграційних законопроектів, так звана «Європейська процедура» або прискорена процедура. Слід підкреслити, що депутати не працювали, якщо не мали можливості ознайомитися та вивчити законодавство ЄС польською мовою [6].

У Словаччині ефективність процесу європейської інтеграції залежала від таких чинників як можливість, готовність та відданість домінуючих політичних сил процесу здійснення реформ та діяльність сегментів громадянського суспільства, які опікувалися питаннями реформування. Важливу роль у загальному процесі соціальної трансформації та просуванні реформ відіграли актори громадянського суспільства: неурядові організації, громадські ініціативи, аналітичні центри, професійні асоціації, підприємницькі союзи, незалежні медіа, громадські інтелектуали, представники церков. Вони брали участь у розробці стратегій реформування у деяких сферах, ставали на захист специфічних заходів із реформування, шукали засоби впливу на підходи урядовців, намагалися формувати громадську думку. Діячі громадянського суспільства належали до найбільш прореформаторських та проєвропейських сил у країні [7, с. 28–31].

У Європейському Союзі допускають подальше розширення до 36 держав. Зокрема, на сьогодні державами-кандидатами, які ведуть переговори про вступ до ЄС, крім України, є Молдова, Албанія, Сербія, Північна Македонія та Чорногорія. Молдова одночасно з Україною отримала статус держави-кандидат та рішення щодо початку переговорів про вступу до ЄС. Тому, саме співпраця з Молдовою, зокрема, координація руху до ЄС, практична взаємодія з питань гармонізації національних законодавств з європейським посилює позиції обох країн на шляху до ЄС.

Корисним є врахування не тільки позитивного, а й негативного досвіду євроінтеграції інших держав-кандидатів [8, с. 14–44]. Наприклад, коли Чорногорія в 2012 році почала офіційні переговори про вступ до ЄС, вона була лідером євроінтеграції серед країн Західних Балкан. Але попри всі сприятливі фактори та успіхи процес євроінтеграції повільний та нерівномірний. На шляху до ЄС з-поміж головних завдань Чорногорії Єврокомісія відзначає боротьбу з корупцією та організованою злочинністю, судову реформу, забезпечення верховенства права. Усі виклики, які стоять перед Чорногорією на шляху до ЄС, внутрішні. Однак, бракує політичної волі та кроків на шляху до ЄС [9]. В дослідженні Українського центру європейської політики «Шлях Західних Балкан до вступу до ЄС: уроки для України» зазначається, що балканські країни подали свої заявки на членство в ЄС ще у 2000-х роках, але членство здобула тільки Хорватія у 2013 році. Такий тривалий процес вступу зумовлений багатьма чинниками, але основні з них – це складні політичні процеси навколо членства цих країн всередині ЄС і відсутність політичної волі провадити необхідні реформи у себе вдома. Досвід Західних Балкан містить важливі для України уроки, якими точно не варто нехтувати [10].

Також, необхідно зупинитися ще на одному аспекті адаптації законодавства України до права ЄС. Адаптація національного законодавства до права ЄС як процес приведення законів України та інших нормативно-правових актів у відповідність із *acquis* ЄС є, в першу чергу, окремим напрямом правотворчої діяльності, який потребує належного правового, інституційного, методичного, організаційного та кадрового забезпечення. Адаптація національного законодавства до права ЄС потребує не просто професійності правотворчої діяльності, а й наявності в учасників правотворчості з адаптації законодавства специфічних знань права ЄС та англійської мови, а також відповідного галузевого законодавства України. Разом з тим, в Законі України “Про правотворчу діяльність” від 24.08.2023 р. передбачаються тільки наступні дві вимоги до нормативно-правових актів, які адаптують національне законодавство до права ЄС: 1) у преамбулі нормативно-правового акта, спрямованого на адаптацію законодавства України до положень права ЄС наводиться посилання на відповідні акти права ЄС (ч. 1 ст. 38 Закону); 2) проект нормативно-правового акта, спрямованого на адаптацію законодавства України до положень права *acquis* ЄС, вноситься з інформацією про його відповідність (постатейною таблицею відповідності) праву ЄС (ч. 4 ст. 43 Закону) [11].

Водночас, досвід інших держав свідчить про те, що наближення національної правової системи до права ЄС має охоплювати також правозастосування та тлумачення права у дусі правових стандартів ЄС. Звичайно, з цієї думкою слід погодитися. І.В. Яковюк пише, що аналізуючи положення національного законодавства України щодо питань адаптації, можна звернути увагу на тенденцію до визначення адаптації через призму виключно законотворчих методів та способів як “процес приведення законів України та інших нормативно-правових актів у відповідність з *acquis*”. Разом з тим, аналізуючи досвід адаптації національного законодавства європейських держав, які вже набули статусу повноправних членів, можна зробити висновок, що наслідком активного використання різних механізмів законодавчої адаптації є інтенсифікація правотлумачної діяльності національних судів щодо інтерпретації національного законодавства у дусі

правових стандартів ЄС. Таким чином, одним з базових механізмів приведення національного законодавства у відповідність до права ЄС виступає тлумачення норм національного законодавства у дусі норм права ЄС не лише під час правотворчості, але й на рівні правозастосування [12, с. 45].

Автори монографії “Асоціація між Європейським Союзом і третіми країнами: сучасний стан і динамізм в умовах інтеграції та дезінтеграції” (Київ, 2022) зазначають, що судова гілка влади нашої держави не виключена із процесу європеїзації правопорядку України. Ухвалення низки рішень судами першої та апеляційної інстанцій та остаточне їх підтвердження Верховним Судом свідчить про те, що Угода про асоціацію (УА) стала не лише звичайною міжнародною угодою. Відповідно до кількох рішень Верховного Суду за положеннями УА було визнано пряму дію у правовій системі України. Причому йдеться не лише про наближення до матеріального права ЄС, а до правозастосовчої практики ЄС, що дає підстави стверджувати про застосування права ЄС шляхом запозичення «духу» та «цінностей ЄС», перенесення юридичних конструкцій до правопорядку України [13, с. 238].

Висновки. Виходячи з наведеного вище, можна зробити висновок, що як врахування досвіду адаптації національного законодавства до права ЄС накопиченого державами-членами ЄС, так і координація спільних зусиль на шляху євроінтеграції з державами-кандидатами допоможе Україні прискорити адаптацію законодавства до права ЄС та можливо уникнути зайвих помилок. Слід погодитися з думкою, що перспективи інтеграції України до ЄС, в першу чергу, будуть залежати від наявності політичної волі, внутрішніх можливостей знайти рішення існуючих проблем та імплементувати ці рішення у державній політиці, діяльності внутрішньополітичних акторів (тих, хто приймає рішення в політиці, урядовців, політиків, бізнесменів, медіа, громадських інтелектуалів, активістів громадянського суспільства) [7, с. 35].

Разом з тим, швидкість адаптації законодавства України до права ЄС буде визначатися наявністю ефективних правових та інституційних механізмів взаємодії Верховної Ради України, Президента України та Кабінету Міністрів України, взаємодії України з інституціями ЄС та державами-членами щодо методичної допомоги та обміну досвідом з питань євроінтеграції, а також належного методичного, організаційного, кадрового, фінансового забезпечення діяльності з адаптації національного законодавства. Закон України “Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу” від 18.03.2004 р. (з наступними змінами) [14] був прийнятий ще на основі Угоди про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими співтовариствами та їх державами-членами від 14 червня 1994 року, яка на сьогодні вже втратила чинність, а отже цей Закон потребує оновлення відповідно до сучасного реального стану процесу адаптації законодавства. Або, наприклад, Регламент Верховної Ради України на сьогодні не містить вимоги про те, що законопроект пов’язаний з зобов’язаннями України у сфері європейської інтеграції повинен вноситися з інформацією про його відповідність (постатейною таблицею відповідності) праву ЄС. Така вимога щодо всіх нормативно-правових актів передбачена Законом України “Про правотворчу діяльність” від 24.08.2023 р. [11], однак цей Закон буде введений в дію через один рік з дня припинення або скасування воєнного стану в Україні (п. 1 розділу XIV “Прикінцеві положення” Закону).

Таким чином, правові та інституційні механізми адаптації законодавства України до права ЄС потребують упорядкування та чіткого нормативного закріплення, зокрема, з врахуванням досвіду досягнень й невдач держав-членів ЄС на шляху євроінтеграції. Адаптації законодавства України до права ЄС є окремим самостійним напрямом правотворчості, який має бути чітко врегульованим законодавством (зокрема, через уточнення повноважень суб’єктів правотворчості та чітку координацію їх прав та обов’язків у сфері адаптації законодавства до права ЄС; оновлення механізму адаптації законодавства України до права ЄС та розробку єдиних детальних методичних рекомендацій щодо адаптації законодавства України до права ЄС тощо).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Сіденко В.Р., Жовква І.І., Немиря Г.М., Перепелиця Г.М. Критерії членства в СОТ, ЄС та НАТО. Інтеграційні перспективи України. Аналітичне дослідження. Київ: Інститут Євро-Атлантичного співробітництва, 2007. 84 с. URL: https://www.kas.de/c/document_library/get_file?uuid=29b2cad0-a271-0f59-6e27-12f433b204e5&groupId=252038.

2. Завадський В.М. Виконання країнами Балтії критеріїв членства у ЄС – досвід для України. *Наука. Релігія. Суспільство*. 2009. № 1. С. 14–18. URL: <http://dspace.nbu.gov.ua/bitstream/handle/123456789/29599/03-Zavadskiy.pdf?sequence=1>.
3. Павлюк Т. Узгодження законодавства Хорватії з правовим доробком ЄС: досвід для України. *Сучасна українська політика. Політики і політологи про неї*. 2011. Вип. 22. С. 348–356. URL: <http://dspace.nbu.gov.ua/bitstream/handle/123456789/26835/39-Pavlyuk.pdf?sequence=1>.
4. Шевченко Л., Зелінська О. Як забезпечити належну євроінтеграційну експертизу у вітчизняному законодавчому процесі? (Policy Paper). Європейський інформаційно-дослідницький центр. Київ, 2015. 21 с. URL: <https://parlament.org.ua/wp-content/uploads/2017/09/16.pdf>.
5. Масик Ю.Р. Етапи процесу євроінтеграції країн Балтії: досвід для України. *Вісник НТУУ “КПІ”. Політологія. Соціологія. Право*. 2020. Випуск 2 (46). С. 2–27. URL: <http://visnyk-krp.kpi.ua/article/view/226606/226178>.
6. Експертиза законопроектів на відповідність праву ЄС: досвід Литви та Польщі. Проект “Рада за Європу”. URL: <https://www.undp.org/uk/ukraine/publications/ekspertyza-zakonoproektiv-na-vidpovidnist-pravu-yes-dosvid-lytvu-ta-polshchi>.
7. Інформаційно-аналітичне видання «Євроінтеграція України: досвід сусідів та перспективи об’єднання суспільства». Фонд демократичні ініціативи імені Ілька Кучеріва. 2014. URL: <https://dif.org.ua/article/evrointegratsiya-ukraini-dosvid-susidiv-ta-perspektivi-obednannya-suspilstva>.
8. Досвід країн-кандидатів на членство в ЄС та України щодо інституційної спроможності та реалізації державної політики європейської інтеграції. Національне агентство України з питань державної служби. URL: <https://nads.gov.ua/storage/app/sites/5/DIYALNIST/Mignarodna%20dijalnist/2-dosvid-krain-kandydativ-na-chlenstvo-v-eu-2.pdf>.
9. Євроінтеграція Чорногорії: переконливий лідер повільних перегонів. RFI. 21.11.2023. URL: <http://surl.li/soqjr>.
10. Булана О. Євроінтеграція Західних Балкан: помилки, яких варто уникати Україні. Укрінформ. 05.12.2022. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-world/3628098-evrointegraciya-zahidnih-balkan-pomilki-akih-var-to-unikati-ukraini.html>.
11. Закон України “Про правотворчу діяльність” від 24.08.2023 р. № 3354-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3354-20#Text>.
12. Яковюк І.В. Адаптація законодавства України до законодавства Європейського Союзу: проблеми теорії і практики / Європейський Союз і Україна: особливості взаємовідносин на сучасному етапі; Нац. акад. прав. наук України; НДІ держ. буд-ва та місц. самоврядування. Х.: Оберіг, 2012. Розд. 1. С. 5–47. URL: <https://dspace.nlu.edu.ua/jspui/handle/123456789/2191>.
13. Смирнова К.В., Святун О.В., Березовська І.А. та ін. Асоціація між Європейським Союзом і третіми країнами: сучасний стан і динамізм в умовах інтеграції та дезінтеграції: монографія. К. ВПЦ «Київський університет», 2022. 239 с.
14. Закон України “Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу” від 18.03.2004 р. № 1629-IV (з наступними змінами). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1629-15#Text>.

УДК 342.4+321.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.18>

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ФОРМУВАННЯ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ ДЕМОКРАТИЧНОГО РЕЖИМУ: АНТИНОМІЯ ЛІБЕРАЛІЗМУ І ТОТАЛІТАРИЗМУ¹

Сухонос В.В.,

*доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри фундаментальної юриспруденції
та конституційного права ННІ права,
Сумський державний університет
ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-9058-5182>*

Сухонос В.В. Правові засади формування та функціонування демократичного режиму: антиномія лібералізму і тоталітаризму.

Стаття присвячена проблематиці правових засад формування та функціонування демократичного режиму в його ліберальному та тоталітарному вимірах.

При цьому, оскільки нічим не обмежена влада народу таїть у собі небезпеку тоталітаризму, що неодноразово проявлялися у минулому як нашої держави, так і світу в цілому, дослідження демократичного режиму має актуальний характер.

Отже, метою цього дослідження є правові засади формування та функціонування демократичного режиму у контексті його взаємодії з лібералізмом і тоталітаризмом. Реалізація зазначеної мети потребує виконання низки наукових завдань.

У статті обґрунтовано, що «чисті» політичні режими мають достатньо абстрактний характер. З'ясовано, що в рамках «дуального» підходу існує дві дихотомії політичних режимів: залежно від взаємодії держави із особистістю та за приналежністю суверенітету. Доведено, що в результаті дуальності виділяється режим «тоталітарної демократії», прикладом якого можна вважати СРСР доби культу особи Й. Сталіна, та режим «ліберальної демократії», прикладом якого є США значну частину своєї історії. Стаття містить висновок про те, що філософська першооснова «тоталітарної демократії» була сформована в рамках т. зв. «теорії колективістської демократії», за якої народ розглядався як багатоголова єдина колективна істота, що часто могло мати негативні наслідки у вигляді, приміром, сентенції «ворог народу». Наголошується, що залучення широких народних мас до репресивної сталінської системи створив певний «демократичний сурогат» – радянську «тоталітарну демократію», за якої радянський народ залучається до судилищ над «ворогами народу» (демократичний вимір), а сам характер репресій має масовий характер, що наближає його до геноциду (тоталітарний вимір). З'ясовано, що ліберально-демократичний режим в США склався унаслідок поєднання того, що народ бере активну участь у відправленні державної влади (демократичний вимір) та конституційно-правового декларування, в якості засадничого принципу, свободи (ліберальний вимір).

Практична цінність роботи полягає у необхідності створення запобіжників відродження тоталітаризму в світі в умовах активного використання постулатів демократії недемократичними режимами.

Ключові слова: політичний режим, демократичний режим, режим ліберальної демократії, режим тоталітарної демократії, правові засади демократичного режиму, геноцид, демократія.

¹ Дослідження проведено на виконання міжнародного проєкту у сфері освіти ERASMUS-JMO-2021-HEI-TCHRSCH-101047645 – “EULOCDEM: Локальна демократія: кращі європейські практики для України» (спільний проєкт СумДУ, Еразмус+ Жан Моне Фонду та Виконавчого агентства з питань освіти та культури за підтримки ЄС). Підтримка Європейською комісією випуску цієї публікації не означає схвалення змісту, який відображає лише думки авторів, і Комісія не може нести відповідальність за будь-яке використання інформації, що міститься в ній.

Sukhonos V.V. Legal Basis of the Formation and Functioning of the Democratic Regime: the Antinomy of Liberalism and Totalitarianism.

The article is devoted to the problems of the legal foundations of the formation and functioning of a democratic regime in its liberal and totalitarian dimensions.

At the same time, since the unlimited power of the people hides the danger of totalitarianism, which has repeatedly manifested itself in the past of both our country and the world as a whole, the study of the democratic regime is of an urgent nature.

Therefore, the purpose of this study is the legal basis of the formation and functioning of a democratic regime in the context of its interaction with liberalism and totalitarianism. The implementation of the specified goal requires the performance of a number of scientific tasks.

The article substantiates that «pure» political regimes have a sufficiently abstract character. It was found that within the framework of the «dual» approach there are two dichotomies of political regimes: depending on the interaction of the state with the individual and according to the affiliation of sovereignty. It is proven that as a result of duality, the regime of «totalitarian democracy» is distinguished, an example of which is the USSR during the era of the personality cult of Y. Stalin, and the regime of «liberal democracy», the example of which is the USA for a significant part of its history. The article concludes that the philosophical foundation of «totalitarian democracy» was formed within the framework of the so-called «theory of collectivist democracy», according to which the people were considered as a multi-headed single collective being, which could often have negative consequences in the form of, for example, the maxim «enemy of the people». It is emphasized that the involvement of the broad masses of the people in the repressive Stalinist system created a certain «democratic surrogate» - the Soviet «totalitarian democracy», under which the Soviet people are involved in the trials of the «enemies of the people» (democratic dimension), and the nature of the repression itself has a mass character, which brings it closer to genocide (totalitarian dimension). It was found that the liberal-democratic regime in the USA was formed as a result of the combination of the fact that the people take an active part in the sending of state power (democratic dimension) and the constitutional and legal declaration, as a fundamental principle, of freedom (liberal dimension).

The practical value of the work lies in the need to create safeguards for the revival of totalitarianism in the world in conditions of active use of the postulates of democracy by non-democratic regimes.

Key words: political regime, democratic regime, regime of liberal democracy, regime of totalitarian democracy, legal foundations of democratic regime, genocide, democracy.

Постановка проблеми. Демократичний характер української держави проголошується ст. 1 Конституції України [14]. Загалом, поняття «демократія» ще з давньогрецьких часів розуміється як «влада народу» [35, с. 76]. Причому, зазвичай, більшість давньогрецьких філософів досить обережно ставилися до цього явища. Зокрема, можна згадати, що Платон віддавав перевагу правлінню філософів [1, с. 14], а не народу, тоді як Аристотель взагалі вважав демократію «неправильною» формою держави [1, с. 22].

У подальшому ситуація неодноразово змінювалася і на сьогодні демократія має як своїх прихильників, так і критиків, оскільки навіть формальне (ст. 1 Конституції РФ) проголошення російської держави демократичною [12, с. 221] або існування у XX ст. низки соціалістичних країн «народної демократії» [7, с. 475–481] зовсім не означало повновладдя народу: зазвичай це була форма прямого або завуальованого авторитаризму чи тоталітаризму.

У зв'язку із цим, достатньо актуальним є визначення тих параметрів, що роблять демократію справжнім народовладдям або перетворюють її на свою авторитарну протилежність.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Звісно, не можна вважати, що політичний режим, як і демократичний режим, не були предметом наукових досліджень. Зокрема, в Україні аналізувалася як природа політичного режиму в цілому [16], так і його різновиди у модальному вимірі. Зокрема, можна згадати як вітчизняні [22], так і зарубіжні [11] дослідження демократичного режиму. Неодноразово здійснювався аналіз і тоталітарного режиму, його природа та вплив на суспільство [39].

Окремі аспекти як демократичного [27], так і тоталітарного [28] режимів досліджував автор цієї статті.

Не можна також не вказати, що вже розпочалися окремі спроби розглянути політичний режим у дуальному вимірі. І хоча більшість робіт присвячено проблематиці ліберальної демократії [37],

проте з'явилися окремі напрацювання, автори яких намагалися дослідити дуальний вимір політичного режиму [31].

Не применшуючи доробку вищезазначених дослідників, слід наголосити, що більшість з них має позаправовий характер. В вітчизняній же юриспруденції проблематика дуального виміру усе ще залишається мало досліджуваною.

Мета і завдання статті. Саме тому, метою цієї статті є правові засади формування та функціонування демократичного режиму у контексті його взаємодії з лібералізмом і тоталітаризмом. Реалізація зазначеної мети потребує виконання низки наукових завдань. По-перше, загалом охарактеризувати політичний режим в його модальному і дуальному вимірі. По-друге, дослідити колективістські та індивідуалістські теорії демократії як філософську першооснову демократичного дуалізму. По-третє, на прикладі сталінського СРСР, розглянути політико-правові та соціально-економічні особливості формування та функціонування режиму тоталітарної демократії. По-четверте, на прикладі США, розглянути політико-правові та економічні особливості формування та функціонування режиму ліберальної демократії.

Виклад основного матеріалу. Одним з трьох елементів форми держави є політичний режим. Саме він фактично дозволяє зрозуміти роботу державного механізму немов би «з середини», фіксує нашу увагу на тих засобах і способах, завдяки яким реалізується державна влада в тій чи іншій країні [13, с. 149].

Як відомо, існує низка класифікацій політичних режимів. З суто юридичного аспекту важливим уявляється розподіл усіх політичних режимів на демократичні, ліберальні, авторитарні і тоталітарні, який здійснюється за типом правового регулювання [7, с. 247].

Вітчизняна юриспруденція під тоталітаризмом розуміє той політичний режим, в умовах якого держава, політична влада повністю підпорядковують собі суспільство і особистість, усі сторони їх життєдіяльності [4, с. 111]. Щодо авторитаризму, то ним є політична концепція і політична практика, в основу яких покладено зосередження монопольної чи значної влади в руках однієї особи або групи осіб [18]. Лібералізм зазвичай розглядається як громадсько-політична та ідеологічна течія, котра об'єднує прихильників парламентаризму, політичних і економічних свобод, ринкового господарства та вільної конкуренції [23, с. 482]. В якості політичного режиму він має на меті звільнення суспільства від пут держави, а особистість – від тиску авторитарного колективізму [7, с. 318]. Щодо демократії, то вона є формою організації суспільства, його державно-політичного устрою, що ґрунтуються на визнанні народу джерелом влади [19, с. 61].

Проте це – так би мовити, «чисті» режими, які існують подібно до такої собі «сферичної кори» [44], інакше кажучи, вони мають достатньо абстрактний характер. Конкретні ж історичні прояви мали ті політичні режими, які поєднували їх «чисті» різновиди в рамках «дуального» підходу [7, с. 248]. При цьому, в рамках останнього існує дві дихотомії політичних режимів. Зокрема, залежно від взаємодії держави із особистістю виділяється дихотомія «тоталітаризм – лібералізм», а за приналежністю суверенітету – дихотомія «авторитаризм – демократія» [29, с. 19]. В результаті подібної дуальності виділяється режим «тоталітарної демократії», прикладом якого можна вважати СРСР доби культу особи Й. Сталіна, та режим «ліберальної демократії», прикладом якого є США значну частину своєї історії [7, с. 249].

Філософська першооснова «тоталітарної демократії» була сформована в рамках т. зв. «теорії колективістської демократії». Як відомо, колективістські погляди на демократію домінували більшу частину історії людства. Зокрема, можна згадати ще добу античності, коли вперше були запроваджені демократичні ідеали в стародавніх Афінах [15, с. 142], коли кожен афінський громадянин, незалежно від свого майнового стану і освіти, міг брати активну участь у народних зборах [9, с. 87] чи суді. Зокрема, можна згадати, що відомого давньогрецького філософа Сократа засудили на смерть практично рішенням афінського народу [5], себто колективного суб'єкта. Ідеали саме такої демократії відстоював Демокрит, вказуючи, що бідність у демократії є настільки ж кращою за т. зв. добробут громадян при царях, наскільки свобода є кращою за рабство [8, с. 30].

В Епоху Революції XVI–XVIII ст. подібні погляди стають домінуючими у працях Т. Мора та Ж.-Ж. Руссо. Зокрема, останній вважається основоположником теорії народного суверенітету, оскільки визначав суверена в якості колективної істоти [21, с. 31], яка складається з громадян, кожен з яких «бере участь у здійсненні суверенної влади» [21, с. 22]. Подібна формула дозволяє нам припустити, що філософ розглядав народ як єдиний колективний суб'єкт.

При цьому, розгляд народу як багатоголової єдиної колективної істоти часто може мати негативні наслідки у вигляді, приміром, сентенції «ворог народу».

Як відомо, це поняття вперше виникає ще в античні часи у Стародавньому Римі [24]. Під час Великої Французької буржуазної революції цей термін знову набув поширення. Зокрема, у прийнятому 10 червня 1794 р. Національним Конвентом Франції декрету про реорганізацію Революційного трибуналу термін «ворог народу» набув легальної дефініції: згідно п. 5 Декрету, цією категорією осіб визнавалися «ті, хто заміряється силою або хитрощами на громадську свободу» [40, с. 134]. Після жовтневого державного перевороту 1917 р. в Російській республіці ця категорія знову відроджується. Зокрема, 28 листопада (11 грудня) 1917 р. Рада народних комісарів РСФРР видає декрет «Про арешт вождів громадянської війни проти революції», частина I якого вказує на необхідність арешту членів «керівних установ партії кадетів, як партії ворогів народу» [38]. На думку С. Куртуа, це було перше використання сентенції «ворог народу» в офіційних документах радянської влади [42, с. 63]. Проте, набагато більшого поширення цей термін набув за часів культу особи Й. Сталіна. Виступаючи на XX з'їзді КПРС з викриттями злочинів останнього, I секретар ЦК КПРС М. Хрущов вказував, що поняття «ворог народу» запровадив саме Й. Сталін [41, с. 16].

I хоча, як ми бачимо, цей термін почав вживатися вже відразу після жовтневого перевороту, проте можна погодитися і з М. Хрущовим, оскільки словосполучення «ворог народу», яким позначалися усі незаконно репресовані в Радянському Союзі, масового поширення набуло саме за часів тоталітарної сталінської системи, часові рамки якої можна розглядати у широкому і вузькому сенсі цього слова. На нашу думку, вузький аспект радянського тоталітаризму обмежується періодом від XVII з'їзду ВКП (б), який відбувся у 1934 р., і до смерті Й. Сталіна у 1953 році. Щодо широкого аспекту, то він об'єднує три періоди: перехід від ідеократичного авторитаризму до тоталітаризму (1929-1934), період тоталітаризму (1934-1953) і перехід від тоталітаризму до партійно-вождистського авторитаризму (1953-1957). У цьому випадку, як ми бачимо, початок тоталітарного режиму припадає на 1929 рік [25, с. 106], коли в СРСР розпочалися процеси колективізації, або на 1927 рік, коли Й. Сталін зажадав від радянських органів державної безпеки (ОДПУ) проведення повальних арештів [32, с. 50]. Саме в цей період відбуваються перші судові процеси: «Шахтинський процес» 1928 р., процес «Промпартії» 1930 р., процес «Союзного бюро меншовиків» 1931 р., справа «Трудової селянської партії» (справа «О. Чайнова – М. Кондратьєва») [25, с. 118]. До цих процесів примикає й знаменита справа «Весна», за якою було притягнуто до судової відповідальності 2 010 осіб: 305 військових і 1 705 цивільних [32, с. 54]. Згодом масові репресії поширилися навіть на значну частину радянських очільників. Зокрема, можна згадати справи «Антирадянського троцькістсько-зинов'євського терористичного центру» 1936 року (розстріляли усіх 16 підсудних, у тому числі Г. Зинов'єва і Л. Каменева), «Паралельного антирадянського троцькістського центру» 1937 року (розстріляли 13 підсудних з 17), «Антирадянського правотроцькістського блоку» 1938 року (розстріляли 18 підсудних з 21, у т. ч. М. Бухаріна та О. Рикова) [25, с. 119-120]. До цих трьох процесів примикає й закритий суд над т. зв. «Антирадянською троцькістською військовою організацією» на чолі з маршалом Радянського Союзу М. Тухачевським, який відбувся у 1937 році і завершився розстрілом 8 провідних радянських воєначальників [25, с. 121].

Відомий радянський дипломат Ф. Розкольніков з цього приводу наголошував на подібності сталінських процесів 1936-1938 рр. відьомським процесам Середньовіччя [25, с. 126]. Як уявляється, ця позиція цілком має рацію, оскільки, поміж іншим, до обвинувачених досить широко застосовували катування, змушуючи їх визнати свою вину. Зокрема, про це можуть свідчити матеріали кримінальної справи М. Тухачевського, на яких збереглися плями крові радянського маршала [30, с. 166].

Результатом цього стало розповсюдження у радянському суспільстві взаємної підозрілості і страху, поширення доносів. Зокрема, можна згадати, що майбутній очільник СРСР Л. Брежнев у 1937 р. написав доноси на С. Красинського та О. Голубенка [20, с. 401]. Недаремно, свого часу С. Довлатов щодо Сталіна писав: «Сталін, звичайно, злочинець, але хто написав 40 мільйонів доносів?» [33].

Проте була й інша проблема, яка була пов'язана із тим, що колосальні маси людей брали участь у зборах і мітингах, вимагаючи страти «ворогів народу» [10, с. 286]. Звичайно, це можна пояснити тим, що, за словами О. Рожкова, атмосфера загальної підозрілості диктувала жорсткі правила гри: якщо сьогодні когось не викриєш ти, завтра викриють тебе [36, с. 701]. Проте, як на думку

дослідника, не лише страх чи, приміром, меркантильність, рухали доносчиками, але і шире сподівання, через боротьбу із «внутрішнім ворогом», покращити стан справ в СРСР.

Подібне залучення широких народних мас до репресивної сталінської системи створює певний «демократичний сурогат» – радянську «тоталітарну демократію», за якої радянський народ залучається до судилищ над «ворогами народу» (демократичний вимір), а сам характер репресій має масовий характер, що наближає його до геноциду (тоталітарний вимір).

На противагу цьому, сучасне розуміння демократії, багато в чому, з'явилося унаслідок поширення ідей індивідуальної демократії, які, на відміну від колективістських теорій, що не розділяли державу, суспільство і особистість, останню відокремлюють. Дж. Лок саме завдання «кривди людині» визначає в якості базової ознаки тиранії [17, с. 237]. Аналогічні ідеї просував у XIX ст. А. де Токвіль, вказуючи на небезпеку потрапити «під гніт тиранії» у випадку, коли люди не зуміють «... поступово впровадити й зміцнити демократичні інститути» і заздалегідь не підготуються до свободи [34, с. 253].

Концепцією, котра на перше місце поставила громадянську свободу, яка ґрунтується на реалізації прав і свобод індивіда, стала доктрина ліберальної демократії [6, с. 229] або демократії свободи [7, с. 332]. Недаремно А. де Токвіль, дослідивши реалії США XIX ст., довів, що «завдяки законами та особливо звичаям народ, який живе в демократичному суспільстві, може зберегти свободу» [34, с. 253]. У XX ст. це підтвердив XL президент США Р. Рейган, який наголосив, що демократична система заснована «...на вірі у святість людського життя та прав особистості» [26, с. 203]. Як зазначено в Декларації незалежності США, «всі люди... наділені своїм творцем певними невід'ємними правами» [40, с. 49].

Демократичний характер США було закріплено й на конституційному рівні: «Ми, народ Сполучених Штатів» [12, с. 333]. Водночас, XVI президент США А. Лінкольн, у своїй знаменитій Гетисбергській промові поетично визначив американську демократію як правління народу «з народу і для народу» [43].

І дійсно, народ бере активну участь у формуванні та відправленні державної влади.

Як відомо, державна влада в США здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу і судову.

Згідно розділу 1 ст. I Конституції США, усі законодавчі повноваження, надаються Конгресу Сполучених Штатів Америки, який складається з Сенату і Палати представників. Відповідно до розділів 2 і 3 зазначеної статті вказані палати обираються американськими виборцями або безпосередньо (Палата представників), або опосередковано – через легіслатури штатів (Сенат) [12, с. 333].

Згідно розділу 1 ст. II Конституції, виконавча влада в США належить Президентові Сполучених Штатів Америки. Звісно, вибори президента також здійснюються опосередковано – через спеціальну колегію вибірників, сформовану відповідно до законодавства штатів [12, с. 336]. Проте, й пересічні громадяни мають можливість впливати на формування інституту президента через контроль над визначенням кандидатів через систему т. зв. «кокусів» – партійних зборів, під час яких політичні висуванці перетворюються на кандидатів у президенти. Річ у тім, що в США не передбачається постійного членства в демократичній чи республіканській партії. Це обертається можливістю кожної людини зареєструватися республіканцем чи демократом під час кокусу і, відповідно, проголосувати [3].

Щодо судової влади, то пересічні громадяни США можуть брати участь у її відправленні через систему присяжних, куди люди можуть обиратися навіть без наявності вищої освіти [2, с. 93].

Отже, якщо США декларують, в якості засадничого принципу, свободу, то політичний режим цієї держави є ліберальним, а якщо народ бере активну участь у відправленні державної влади, то він є демократичним. Послання ж рис лібералізму і демократії утворює в США ліберально-демократичний режим.

Висновки. Таким чином, якщо модальний вимір політичного режиму розглядають демократію лише як один з його видів, то в умовах дуального контексту демократія може розглядатися в умовах її взаємодії з лібералізмом і тоталітаризмом. У цьому випадку ми маємо справу з режимами ліберальної і тоталітарної демократії. Причому, доктринальні витоки режиму тоталітарної демократії були закладені ще колективістськими теоріями демократії, які домінували в світі у стародавню та середньовічну епохи і досягли свого піку в працях французьких просвітителів на кшталт Ж.-Ж. Руссо. Водночас, концептуальні витоки ліберальної демократії вперше почали

формуватися в рамках індивідуалістських теорій демократії XVII–XVIII ст., але свого завершеного вигляду досягли у XIX ст. При цьому, режим ліберальної демократії, який з'єднав ідеали економічного лібералізму та політичної демократії, нині склався в США. В СРСР же режим тоталітарної демократії склався у добу культу особи Й. Сталіна. Причому, якщо тоталітарний вимір сталінського Радянського Союзу характеризується, принаймні, вождізмом і геноцидним характером масових репресій, то «радянська демократія» була втілена в активному залученні широких народних верств до масових судилищ над «ворогами народу».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Безродний Є.Ф., Ковальчук Г.К., Масний О.С. Світова класична думка про державу і право: навч. посібник. Київ: Юрінком Інтер, 1999. 400 с.
2. Бернхем В. Вступ до права та правової системи США / [пер. з англ.]. Київ: Україна, 1999. 554 с.
3. Весоловські Т. Початок підготовки до виборів у США: що таке «кокуси» і яке це має значення / *Radio Свобода*. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/ssha-pidhotovka-do-vyboriv/30414801.html> (дата звернення: 28.03.2024).
4. Горбатенко В.П. Тоталітаризм. *Юридична енциклопедія* : у 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова) та ін. Київ: Вид-во «Українська енциклопедія» ім. М.П. Бажана, 2004. Т. 6: Т-Я. С. 111-112.
5. Демиденко Г. За що стратили Сократа: хроніки найгучнішого суду, який тривав лише один день / *5 канал*. URL: <https://www.5.ua/svit/za-shcho-stratyly-sokrata-khroniky-naihuchnishohosudu-iauki-tryvav-lyshe-odyn-den-236922.html> (дата звернення: 26.03.2024).
6. Демократія. *Політологічна енциклопедія*: у 9 т. / уклад.: А.О. Карасевич і Л.С. Шачковська. Умань: ПП Жовтий О.О., 2016. Т. 2: Г-Є. С. 227-236.
7. Державознавство: підручник / за ред. Володимира Сухоноса. Суми: Університетська книга, 2021. 493 с.
8. Історія вчень про право і державу: Хрестоматія для юридичних вузів і факультетів / уклад. Г.Г. Демиденко. [2-ге вид., доп. і змін.]. Харків: Легас, 2002. 922 с.
9. Історія стародавнього світу: навчальний посібник: у 2 ч. / пер. з рос. О. В. Кравченка ; ред. Ю.С. Крушкол. Київ: Вища школа, 1976. Ч. 2: Стародавня Греція; Стародавній Рим. 415 с.
10. Історія України: навчальне видання / відп. ред. Ю. Сливка. [Вид. 3-тє, перероб. і доп.]. Львів: Світ, 2002. 520 с.
11. Кельзен Г. Про сутність і цінність демократії / [пер. з нім. О. Мокровольський]. Львів: ВНТЛ-Класика, 2013. 139 с.
12. Конституції зарубіжних країн: навч. посібник / авт.-упоряд.: В.О. Серьогін, Ю.М. Коломієць, О.В. Марцеляк та ін. ; ред. В.О. Серьогін. Харків: ФІНН, 2009. 664 с.
13. Конституційне право зарубіжних країн : підручник / за ред. Н.В. Мішиної і В.О. Міхальова. Херсон: ОЛДІ-ПЛЮС, 2019. 644 с.
14. Конституція України: за станом на 01 січня 2020 р. / *Верховна Рада України, законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення: 28.03.2024).
15. Коровкін Ф.П. Історія стародавнього світу: підручник для V класу / [пер. з рос. М.Ф. Лазоренка]. [16-те вид.]. Київ: Радянська школа, 1977. 232 с.
16. Литвин В.С. Політичні режими сучасності: інституційні та процесуальні виміри аналізу: навч. посібник. Львів: ЛНУ імені Івана Франка, 2014. 632 с.
17. Лок Дж. Два трактати про врядування / [пер. з англ. О. Терех і Р. Димирець]. Київ: Основи, 2001. 265 с.
18. Мадіссон В.В., Горбатенко В.П. Авторитаризм. *Юридична енциклопедія* : у 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова) та ін. Київ: Вид-во «Українська енциклопедія» ім. М.П. Бажана, 1998. Т. 1: А-Г. С. 30.
19. Мурашин Г.О. Демократія. *Юридична енциклопедія* : у 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова) та ін. Київ: Вид-во «Українська енциклопедія» ім. М.П. Бажана, 1999. Т. 2 : Д-Й. С. 61-62.
20. Петровський В.В., Радченко Л.О., Семененко В.І. Історія України: Неупереджений погляд: Факти. Міфи. Коментарі / [Вид. 3-є, випр. і доп.]. Харків: ВД «ШКОЛА», 2010. 624 с.

21. Руссо Ж.-Ж. Про суспільну угоду, або Принципи політичного права / [пер. з фр. О.І. Хоми]. Київ: Port-Royal, 2001. 348 с. (Філософські першоджерела).
22. Скрипнюк О.В. Демократія: Україна і світовий вимір (концепції, моделі та суспільна практика). Київ: Логос, 2006. 368 с.
23. Скрипнюк О.В. Лібералізм. *Юридична енциклопедія: у 6 т.* / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова) та ін. Київ: Вид-во «Українська енциклопедія» ім. М.П. Бажана, 2001. Т. 3: К-М. С. 482-483.
24. Смелянський Ю. Вороги народу [Електронний ресурс] / *Майдан закордонних справ*. URL: <https://www.mfa.ua.org/uk/publications/vorohy-narodu> (дата звернення: 27.03.2024).
25. Сухонос В.В. Динаміка сучасного державно-політичного режиму в Україні: антиномія демократизму і авторитаризму: монографія. Суми: ВТД «Університетська книга», 2003. 336 с.
26. Сухонос В.В. Інститут глави держави в конституційному праві: монографія. Суми: УАБС НБУ, 2011. 339 с.
27. Сухонос В.В. Статус глави держави в умовах демократичного режиму. *Право України*. 2013. № 8. С. 106–113.
28. Сухонос В. В. Статус глави держави в умовах тоталітарного режиму. *Правовий вісник Української академії банківської справи*. 2011. № 1 (4). С. 3–9.
29. Сухонос В.В. Суверенітет як чинник диференціації форми правління і політичного режиму в контексті загальнотеоретичної юриспруденції. *Правові горизонти / Legal horizons*. 2017. № 3 (16). С. 15–20.
30. Сухонос В.В., Сухонос В.В. Державний механізм забезпечення національної безпеки: інституціонально-правова та технологічна парадигми: монографія. Суми: Університетська книга, 2019. 288 с.
31. Сухонос В.В., Сухонос В.В. Правові засади формування та функціонування авторитарного режиму: антиномія лібералізму і тоталітаризму. *Право.ua*. 2022. № 1. С. 227–234.
32. Сухонос В.В., Сухонос В.В. Справа «Весна» як перша спроба антивоєнних сталінських репресій: історико-політичні витоки і практика правозастосування. *П'ятдесят п'яти економіко-правові дискусії: Матеріали Міжнародної науково-практичної Інтернет-конференції (24 березня 2021 року)*. Львів: Наукова спільнота, 2021. С. 50–55.
33. Тимошенко В. Сталін теж думав, що він «назавжди» / *UKRINFORM*. URL: https://www.ukrinform.ua/rubric-other_news/1822188-stalin_teg_dumav_shcho_vin_nazavgdi_2029131.html (дата звернення: 26.03.2024).
34. Токвіль А. де. Про демократію в Америці / [пер. з фр. Г. Філіпчук та М. Москаленко]. Київ: Всесвіт, 1999. 590 с.
35. Трофимова З.В. Теорія держави і права: навчальний посібник для студентів та учнів. Донецьк: ТОВ ВКФ «БАО», 2004. 176 с.
36. Українське радянське суспільство 30-х рр. ХХ ст.: нариси повсякденного життя: Колективна монографія / відп. ред. С. В. Кульчицький. Київ: Інститут історії України НАН України, 2012. 786 с.
37. Федоришина К. Криза класичної концепції ліберальної демократії в умовах сучасних викликів. *Грані*. 2021. Т. 24 № 4. С. 48–55.
38. Федько В. 20 грудня 2018: 101 рік з дня створення Всеросійської Надзвичайної Комісії (20.12.1917) *Народний оглядач*. URL: <https://www.ar25.org/article/20-grudnya-2018-101-rik-z-dnya-stvorennua-vserosiyskoyi-nadzvychaynoyi-komisiyi-20121917> (дата звернення: 27.03.2024).
39. Хиля С.А. Психологічні ознаки людини тоталітарного політичного режиму: наукова рефлексія. *Соціально-політичні студії: Науковий альманах. Праці молодих науковців*. 2021. Вип. 5. С. 161–164.
40. Хрестоматія з історії держави і права зарубіжних країн: навч. посібник: у 2 т. / ред. В.Д. Гончаренко. Київ: Видавничий дім «Ін Юре», 1998. Т. 2: Документи Нової і Новітньої історії. Бібліографія. 608 с.
41. Хрущов М.С. Про культ особи і його наслідки: доповідь ХХ з'їзду КПРС. *Про культ особи і його наслідки: Доповідь М. С. Хрущова на 20 З'їзді КПРС. Відкритий лист українських в'язнів до ООН*. Нью-Йорк: Пролог, 1959. С. 7–86 (Суспільно-політична бібліотека; ч. III).

42. Le Livre noir du communisme. Crimes, terreur, repression / Nicolas Werth, Karel Bartosek, Stephane Courtois et etc. Paris: Robert Laffont, 1997. 923 p.
43. Lincoln A. Gettysburg Address (Gettysburg, Pennsylvania, November 19, 1863). *Speeches of the American presidents* / compiled by S. Anzovin and J. Podell. NY.: The H. W. Wilson Company, 1998. P. 193.
44. Mayer F.J., Steele J.T., Larsen J.T. Simple spherical ablative-implosion model. Ann Arbor: KMS Fusion, Inc.; Livermore: Lawrence Livermore Lab., 1980. 18 p.

УДК 340.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.19>

НЕСПРАВЕДЛИВІСТЬ І БІДНІСТЬ ЯК ЗАГРОЗА НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕЦІ УКРАЇНИ

Тимошенко В.І.,

*доктор юридичних наук, професор,
Заслужений діяч науки і техніки України,
головний науковий співробітник
відділу організації наукової діяльності
та захисту прав інтелектуальної власності
Національної академії внутрішніх справ.
e-mail: tymvera@ukr.net*

Тимошенко В.І. Несправедливість і бідність як загроза національній безпеці України.

Аналізується несправедливість, бідність, соціально-економічна нерівність з точки зору факторів, що загрожують національній безпеці України. Джерела несправедливості полягають у природі людини, її природному егоїзмі, прагненні задовольнити свої потреби за рахунок інших людей. Соціальна несправедливість проявляється в конфліктах між суспільством та владою, окремими особами. Економічні прояви несправедливості помітні тоді, коли в соціальних відносинах порушується принцип еквівалентності відплати за працю індивіда чи відбувається нееквівалентне покарання за завдану шкоду. Несправедливість у сфері політичних відносин проявляється як порушення прав і свобод громадян, гарантованих чинним законодавством. Несправедливість у правових відносинах виявляється як порушення принципу рівності всіх громадян перед законом. Досягненню соціально-економічної рівності перешкоджає корупція, що є величезною загрозою національній безпеці. Наслідком несправедливості є розшарування суспільства на багатих і бідних, знищення середнього класу. Несправедливість специфічно впливає на політичні відносини, реалізацію державної політики на всіх рівнях, унеможливує становлення громадянського суспільства. Результат такої форми життєдіяльності людей – маргіналізація та соціально-економічна деградація суспільства, що призводить до криз, конфліктів, аномії, напруженості та соціальних вибухів. Несправедливість, бідність та соціально-економічна нерівність є істотною загрозою національній безпеці. Сучасна наука має дослідити основні фактори відтворення соціальної несправедливості, знайти способи подолання бідності та запровадити дієвий механізм ліквідації соціальної та економічної нерівності. З огляду на поширення в Україні корупції, непритягнення корупціонерів до відповідальності, яка передбачена чинним законодавством, інші порушення закону, можна говорити й про правову нерівність, що неприпустимо в цивілізованій державі та є найбільшою загрозою національній безпеці України.

Ключові слова: нерівність, корупція, небезпека, суспільство, держава.

Tymoshenko V.I. Injustice and poverty as a threat to the national security of Ukraine.

Injustice, poverty, socio-economic inequality are analyzed from the point of view of factors that threaten the national security of Ukraine. The sources of injustice lie in the nature of man, his natural selfishness, the desire to satisfy his needs at the expense of other people. Social injustice manifests itself in conflicts between society and the government, and individuals. Economic manifestations of injustice are noticeable when the principle of equivalence of remuneration for an individual's work is violated in social relations or there is non-equivalent punishment for the damage caused. Injustice in the sphere of political relations manifests itself as a violation of the rights and freedoms of citizens guaranteed by current legislation. Injustice in legal relations appears as a violation of the principle of equality of all citizens before the law. Achieving socio-economic equality is hindered by corruption, which is a huge threat to national security. The consequence of injustice is the stratification of society into rich and poor, the destruction of the middle class. Injustice has a specific effect on political relations, the

implementation of state policy at all levels, and makes the formation of civil society impossible. The result of this form of people's life is marginalization and socio-economic degradation of society, which leads to crises, conflicts, anomie, tensions and social explosions. Injustice, poverty, and socioeconomic inequality are significant threats to national security. Modern science should investigate the main factors of the reproduction of social injustice, find ways to overcome poverty and introduce an effective mechanism for the elimination of social and economic inequality. In view of the spread of corruption in Ukraine, failure to bring corrupt officials to justice, which is provided for by the current legislation, and other violations of the law, we can also talk about legal inequality, which is unacceptable in a civilized state and is the greatest threat to the national security of Ukraine.

Key words: inequality, corruption, danger, society, state.

Постановка проблеми. Відмітною ознакою сучасного українського суспільства є несправедливість, постійний страх за своє життя, зневіра щодо можливостей змін на краще, корупція, постійні трансформації та реформи, кожна з яких лише погіршує життя народу, відсутність натяку на стабільність, занепад економіки, соціальна нерівність, бідність більшої частини населення, величезний розрив між багатими й бідними, а отже й економічна нерівність, порушення прав людини. Картину доповнює зниження якості освіти, руйнація сфери охорони здоров'я, згорання соціального захисту, занепад науки, фінансування якої все більше скорочується, а захист дисертацій низького рівня, написаних на замовлення так званими «цехами» та «науковими рабами», став нормою. Криза соціальної сфери стимулює конфлікти в суспільстві. На жаль, вказані процеси відбуваються на фоні війни, яку Росія вже третій рік веде проти України. Все це не сприяє національній безпеці, є величезною загрозою для неї.

Терміном «загрози національній безпеці України» позначаються явища, тенденції і чинники, що унеможливають чи ускладнюють або можуть унеможливити чи ускладнити реалізацію національних інтересів та збереження національних цінностей України. Згідно з п. 9 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про національну безпеку України», національна безпека – це «захищеність державного суверенітету, територіальної цілісності, демократичного конституційного ладу та інших національних інтересів України від реальних та потенційних загроз» [1]. Загрози національній безпеці України є перешкодою її сталому розвитку.

Держава, яка конституційно проголошена як демократична, соціальна і правова, зобов'язана забезпечити своїм громадянам можливість реалізації прав, свобод і законних інтересів. Перешкодою цьому є різні загрози, певна частина яких постійно аналізується в науковій літературі. При цьому відсутні загальнотеоретичні дослідження таких загроз національній безпеці України, як несправедливість та бідність, що негативно впливає на її забезпечення. Специфіка вказаних загроз, їх причини та характер шкоди, до якої вони призводять, потребує специфічних заходів попередження та спонукає до пошуку найбільш ефективних способів боротьби з небезпекою. Отже, тема статті актуальна та важлива.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Поняття національної безпеки, сутність цього феномену та його значення для людини, суспільства і держави вже досліджено в різних галузевих та прикладних аспектах. Так, концептуальні засади національної безпеки та комплексну характеристику глобалізаційно-інтеграційних чинників, які здійснюють вплив на її забезпечення, викладено в монографії Г.П. Ситника та М.Г. Орел [2]. О. Литвинов дослідив злочинність в контексті національних безпекових орієнтирів, при цьому зосередив увагу на системі забезпечення кримінологічної безпеки [3]. Деякі джерела загроз національній безпеці в умовах глобалізаційних процесів розглянуто в статті В.І. Білого та В.М. Михальчук [4]. Вплив екології на національну безпеку розглядається в статті А. Фоглера [5]. Підстави таємниці, пов'язаної з національною безпекою, проаналізовано в роботі М. Хайде і Ж.-П. Вільнев [6]. Дослідження корупції, яка загрожує національній безпеці в країнах, що входять до Асоціації держав Південно-Східної Азії (АСЕАН), простежили Д.К. Буй, С.Т. Буй, Н.К.Т. Ле, Л.М. Нгуєн, Т. Дау і Т. Тран [7]. Механізм комплексної системи безпеки в Україні після війни обгрунтував Я. Ентоні [8]. Однак поза увагою авторів залишаються проблеми несправедливості, соціальної та економічної нерівності, бідності, впливу цих факторів на національну безпеку. Відповідно дослідження вказаних питань є актуальним завданням юридичної науки.

Метою статті та завданням автора є аналіз факторів несправедливості, економічної та соціальної нерівності, бідності, що є загрозою національній безпеці України, та позначення можливостей запобігання цій загрози.

Методологічною основою статті став діалектичний та феноменологічний підходи, а також формально-логічний, системний та структурно-функціональний методи.

Виклад основного матеріалу. У науковій літературі єдине розуміння терміна «національна безпека» відсутнє. Найчастіше під національною безпекою розуміють стан захищеності людини, суспільства та держави від будь-яких загроз, а також належний захист національних інтересів у різних галузях та напрямках. У понятті «національна безпека» значення слова «національна» зазвичай тлумачиться як те, що відноситься до тієї чи іншої держави незалежно від того, скільки та які нації у ній проживають. При цьому категорія «національна безпека» передає значення охоронюваних об'єктів точно й широко, додаючи до них крім держави ще й особу та суспільство. Інакше кажучи, національна безпека ототожнюється з безпекою державно організованого суспільства, отже, безпека будь-якого соціального суб'єкта входить до змісту національної безпеки.

Факторів, що загрожують національній безпеці, досить багато. Особливе місце серед них займає несправедливість, бідність, соціальна та економічна нерівність. Так, у суспільному житті завжди має місце несправедливість, що стало підставою багатьох ідей та теорій справедливості. Джерела несправедливості полягають у природі людини, її природному егоїзмі, прагненні задовольнити свої потреби за рахунок інших людей. Людина не може позбутися природного егоїзму, а значить джерела несправедливості вічні. Однак несправедливість прийнятна до певної межі, яка визначається багатьма умовами, перш за все свідомістю, соціальним середовищем, політичною системою, соціальним статусом людини, її культурним рівнем, правовою свідомістю тощо. Справедливість же зазвичай сприймається як право, встановлене більш сильними для решти соціуму. Тобто справедливість є лише визнаною більшістю формою несправедливості.

Сутність соціальної несправедливості проявляється в конфліктах між суспільством та владою. Виникає та відтворюється соціальна несправедливість у процесах соціальних взаємодій влади та суспільства, громадян та суспільних інститутів. На рівні соціальних взаємодій поняття «соціальна несправедливість» сприймається як сукупність вчинків, суспільних відносин, комунікацій, які принижують людську гідність, звужують сфери вільної життєдіяльності та самовизначення, а також розцінені соціальними групами як несправедливість, що обов'язково включає психологічне переживання особою стосовно свого соціального статусу.

Встановити співвідношення рівності-нерівності та справедливості досить легко. Так, справедливою буде рівна винагорода за рівну працю і нерівна – за нерівну. З іншого боку, несправедливим можна вважати рівну винагорода за нерівну працю, і нерівну – за рівну. З цього випливає, що рівність і нерівність між людьми можуть бути однаково як справедливими, так і несправедливими.

В ідеальних суспільних відносинах не повинно бути несправедливої нерівності, але в реальності вона існує, поділяючи суспільство на тих, хто є суб'єктом несправедливості та об'єктом несправедливого ставлення до себе. Економічне вираження несправедливості помітне тоді, коли в соціальних відносинах порушується принцип еквівалентності відплати за працю індивіда чи еквівалентне покарання за завдану шкоду. Несправедливість у сфері політичних відносин проявляється як порушення прав і свобод громадян, гарантованих Конституцією України, Загальною декларацією прав людини тощо. Несправедливість у правових відносинах виявляється як порушення принципу рівності всіх громадян перед законом. Повна реалізація такої рівності практично неможлива через прорахунки та помилки при виробленні правових норм, а також через корупцію, що є величезною загрозою національній безпеці.

Корупція глибоко проникла в суспільні відносини, свідомість людей. В економічному сенсі корупція є латентною нелегальною формою соціально несанкціонованих обмінних і розподільчих відносин, що обмежують економічну свободу, свободу конкуренції та доступу громадян і бізнесу до національних ресурсів. Корупція в соціально-правовому ракурсі може розглядатися в національному масштабі як генератор дисфункцій у системі інститутів управління, що призводять до порушення балансу інтересів у суспільних відносинах, що склалися. Феномен корупції відноситься до найбільш небезпечних явищ, що розмивають легітимні основи права, держави та економіки. Корупція руйнує підстави, на яких тримається саме суспільство.

Національній безпеці загрожує соціальна нерівність. Різке соціальне розмежування, злидні більшості населення – це соціальні феномени, які в сучасній Україні реалізовані повною мірою. Терміном «соціальна нерівність» позначають положення в суспільстві, коли окремі соціальні групи мають різний соціальний статус, що тягне за собою різні можливості доступу до ресурсів і, відповідно, економічну нерівність. Істотна нерівність у доходах, тобто несправедлива поляриза-

ція населення за доходами та матеріальним становищем «підсилює низхідну соціальну мобільність насамперед низькодохідних верств населення» [9].

Повна рівність неможлива. Недосяжна вона не лише завдяки різним фізичним та розумовим даним людей, а й внаслідок різного соціального статусу цих людей, якості та значимості їхньої праці. Нерівність індивідів є природним явищем, – всі люди різні, відмінності між людьми зумовлені їх фізіологічними та психічними особливостями. Однак не є природною економічна нерівність, вона може бути лише наслідком несправедливості, за якої стає реальністю нерівність у доходах, майнова нерівність, нерівність у розподілі багатства. У результаті з'являються багаті й бідні. Бідність породжується нерівністю, що виникає у сферах виробництва, розподілу та споживання та обмежує доступ населення до основних ресурсів – високої заробітної плати, високооплачуваних робочих місць, якісних медичних та освітніх послуг тощо. Антиподом нерівності є зрівнялівка. Зрівнялівка щодо розподілу власності та доходів населення здатна підірвати економічний розвиток, однак має бути певна розумна межа економічної нерівності. Величезні багатства окремих осіб, до того ж сумнівні отримані, породжують соціальну напругу, підривають можливості сталого розвитку та загрожують національній безпеці. Бідні не можуть бути соціальною опорою держави. Заслугує на увагу думка Р. Марутян, що «темою наукових досліджень і суспільних дискусій має стати проблема несправедливості і бідності, а не нерівності» [10].

Соціальна нерівність є однією з причин протиправної поведінки. Наслідком соціальної нерівності є деформація соціальної сфери, погіршення стану здоров'я населення, у тому числі здоров'я психологічного, збільшення кількості осіб з алкогольною або наркотичною залежністю, що позначається на поведінці окремо взятої людини, її деградації та зростанні показників злочинності [11, с. 7]. Нині злочинність стала впливовим елементом соціальної структури, про що свідчить виконання нею таких функцій, як спрощення соціальних зв'язків, консолідація та реструктуризація відносин у системі соціальної стратифікації, прискорення та полегшення процедури прийняття координаційних рішень шляхом скорочення бюрократичних бар'єрів, лобювання тощо.

Одним із наслідків зміни соціальної структури та криміналізації суспільства є відчуження малозабезпечених груп населення від суспільства, зростання недовіри до інших людей та суспільних інститутів. Такі групи населення досить швидко маргіналізуються. З погляду соціальної філософії та соціології, маргінальність – це стан особистості, знехтуваної суспільством або конкретною спільнотою через заперечення або невиконання нею норм, правил і вимог цього суспільства. Самі маргінали асоціюються з тими, кого називають соціальними аутсайдерами. Маргінальність позначається на суспільних процесах, сприяє дезорганізації суспільного життя, створює комплекс проблем, аж до конфліктів, протиправної поведінки та аномії [12, с. 13].

Аномія являє собою негативне явище, прояв соціальної патології, що відображається в наступному: суттєве зниження значущості моральних та правових норм, їх порушення; дезорганізація соціальних та політико-правових інститутів, ослаблення їхнього впливу, насамперед впливу держави; зниження стабільності всього суспільства, руйнація суспільної солідарності; значне зниження соціальної дисципліни; дезінтеграція суспільства; конфлікти між соціальними групами; поділ суспільства на «лідерів» та «невдах». Подолання маргіналізації суспільства та аномії має йти шляхом максимальної нейтралізації їх соціоструктурних та світоглядних детермінантів, переорієнтації суспільства на правомірну поведінку, підвищення ефективності правових норм, а також утвердження принципу верховенства права та зростання громадянської активності кожної людини.

Повертаючись до проблеми бідності, слід зазначити, що в 2023 р. за межею бідності в Україні опинилися 67% українців. Країна майже повернулася на рівень бідності 2001 року, втративши 20 років через корупцію та війну, розв'язану Росією проти України. За даними Світового банку, понад 7 млн людей в Україні опинилися за межею бідності [13]. Світовий банк зараховує Україну до країн, де бідною вважають людину, яка живе на менш ніж 5,5 доларів на день (приблизно 213 гривень за курсом на середину березня 2024 р.). Тобто, бідними є люди, які живуть на менш ніж 6 тисяч гривень на місяць [14]. Якщо з 1 січня 2024 року розмір державної соціальної допомоги людям, що досягли пенсійного віку, але не мають належного трудового стажу, складає 2 361 грн, відповідно є особи, що живуть на 79 грн в день. А є й такі, що не отримують нічого. Бідність і злидні, як відомо, породжують конфлікти в суспільстві та злочини проти власності. Величезна прірва між багатими й бідними, знищення середнього класу призводить до руйнації економіки.

До бідних в Україні можуть належати й працюючі особи, зазвичай це вчителі, працівники культури, лікарі, вчені, тобто громадяни, чия заробітна плата нижча за прожитковий мінімум, а

також пенсіонери, інваліди, студенти, багатодітні та неповні сім'ї, біженці та переселенці, бездоглядні діти та інші. Новацією нашої країни стало те, що бідною може бути людина, яка працює на кількох роботах.

Бідність веде до збільшення смертності, скорочення чисельності корінного населення, його маргіналізації, розпаду сімей, погіршення здоров'я населення, зокрема поширення психічних захворювань. Відбувається деградація соціуму, його алкоголізація, збільшується кількість наркоманів. Бідність сприяє дегуманізації людських відносин, зростанню злочинності, поширенню екстремізму й тероризму, веде до зниження рівня та якості життя. Вона специфічно впливає на політичні відносини, реалізацію державної політики на всіх рівнях, унеможливорює становлення громадянського суспільства. Соціальна політика останніх років не зменшує бідність, але швидкими темпами сприяє скороченню бідних за рахунок їх вимирання. Все це аж ніяк не сприяє національній безпеці.

Висновки. Несправедливість і бідність є найбільш гострими проявами кризи сучасного суспільства. Соціальна несправедливість проявляється у неадекватному становищі суб'єкта у соціумі, визначеному з урахуванням прийнятих стандартів і правових норм, неадекватному розподілі матеріальних благ та інших ресурсів, порушенні прав людини, низькій самооцінці суб'єктом своїх можливостей, цілковитій залежності безправної людини від корупціонерів, чиновників, криміналітету, від будь-кого, хто виявиться більш спритним, сильним, багатим, нахабним тощо. Соціальна несправедливість не лише сприяє різкому зниженню якості та рівня життя населення, його масовому зубожінню, а й зростанню деструктивно-песимістичного потенціалу суспільної свідомості, деформаціям у сфері ціннісних орієнтацій, правової свідомості. Це істотна загроза національній безпеці України.

Бідність в Україні досягла небачених раніше масштабів. Бідними вже є переважна більшість населення. Водночас бідність стала особливим стилем життя, що передається з покоління в покоління, нормою поведінки, стереотипом сприйняття та психології. Результат такої форми життєдіяльності людей – маргіналізація та соціально-економічна деградація суспільства, що призводить до криз, конфліктів, аномії, напруженості та загрози соціальних вибухів.

Перешкодою до розвитку суспільства є нерівність. Соціальна нерівність спонукає членів соціуму до невдоволення діями влади, до виникнення конфліктних ситуацій, до сприйняття соціальної нерівності з позицій соціальної несправедливості та усвідомлення відсутності рівності можливостей. Соціальна нерівність сприймається як деструктивне явище, як зло, що необхідно подолати. Усі ці фактори загрожують національній безпеці.

Сучасна наука має дослідити основні фактори відтворення соціальної несправедливості, знайти способи подолання бідності та запровадити дієвий механізм ліквідації соціальної та економічної нерівності. З огляду на небачене поширення в Україні корупції, непритягнення корупціонерів до відповідальності, яка передбачена чинним законодавством, інші порушення прав і свобод людини і громадянина можна говорити й про правову нерівність, що неприпустимо в цивілізованій правовій державі та є найбільшою загрозою національній безпеці України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про національну безпеку України: Закон України від 21 червня 2018. № 2469-VIII: станом на 31.03.2024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#Text>.
2. Ситник Г.П., Орел М.Г. Національна безпека в контексті європейської інтеграції України: підручник / Г.П. Ситник, М.Г. Орел; за ред. Г.П. Ситника. Київ: Міжрегіональна Академія управління персоналом, 2021. 372 с. URL: <https://ipacs.knu.ua/pages/dop/336/files/7148e643-1410-42f1-a6b6-f4cf15aeb638.pdf>.
3. Литвинов О. Злочинність в контексті національних безпекових орієнтирів. *Публічне право*. 2018. № 1 (29). С. 9–16. URL: <https://www.publichne-pravo.com.ua/files/29/1.pdf>.
4. Білий В.І., Михальчук В.М. Основні напрями забезпечення національної безпеки України. *Інвестиції: практика та досвід*. 2021. № 17. С. 92–98. DOI: 10.32702/2306-6814.2021.17.92.
5. Vogler A. Barking up the tree wrongly? How national security strategies frame climate and other environmental change as security issues. *Political Geography*. 2023. Vol. 105, August. URL: <https://doi.org/10.1016/j.polgeo.2023.102893>.
6. Heide M., Villeneuve J.-P. Framing national security secrecy: A conceptual review. *International Journal*. 2021. Vol. 76(2). P. 238–256. URL: <https://doi.org/10.1177/00207020211016475>.

7. Two decades of corruption research in ASEAN: A bibliometrics analysis in Scopus database (2000–2020) / Dung Quoc Bui et al. *Cogent Social Sciences*. 2021. № 7: 2006520. doi.org/10.1080/23311886.2021.2006520.
8. Anthony I. Security governance after the war in Ukraine. *Security Science Journal*. 2023. Vol. 4 No. 2. P. 7–17. DOI: 10.37458/ssj.4.2.1.
9. Дмитрук Д.А. Соціально-економічна нерівність: чинники формування та механізми закріплення. 2011. URL: https://ukr-socium.org.ua/wp-content/uploads/2011/01/15-30__no-1__vol-36__2011__UKR.pdf.
10. Марутян Р. У чому різниця між нерівністю і несправедливістю? Що є більш неприйнятним для суспільства і з чим треба боротись? 2018, 24 серпня. URL: <https://matrix-info.com/borotba-z-nespravedlyvistyuu-chy-z-nerivnistyuu-vichna-sotsialna-dylema/>.
11. Тимошенко В.І. Криміногенні фактори протиправної поведінки. *Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки*. Випуск 93 / Ін-т держави і права імені В.М. Корецького НАН України. Київ: Вид-во «Юридична думка», 2023. С. 4–12. DOI: 10.33663/1563-3349-2023-93-4.
12. Tymoshenko V.I. Interdependence of marginality and anomie. *Scientific Journal of the National Academy of Internal Affairs*. 2022. Vol. 27(2). P. 9–16. DOI: 10.33270/0122272.09.
13. Абрамова Ю. Скільки українців живуть за межею бідності: демограф заявив, що Україна повернулася на 20 років назад. 2023, 17 жовтня. URL: <https://tsn.ua/ukrayina/za-mezheyu-bidnosti-67-ukrayinciv-demograf-zayaviv-scho-cherez-viynu-ukrayina-povernulasya-na-20-rokiv-nazad-2431633.html>.
14. Через війну в Україні значно зріс рівень бідності. 2023, 31 жовтня. URL: <https://novirubezhi.com.ua/novyny/cherez-vijnu-v-ukrayini-znachno-zris-riven-bidnosti/>.

УДК 342.1(477.83-22)«19»

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.20>

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ КООПЕРАТИВНИХ ТОВАРИСТВ СХІДНОЇ ГАЛИЧИНИ У МІЖВОЄННИЙ ПЕРІОД НА ПОЧАТКУ ХХ СТОЛІТТЯ

Церковник С.І.,
*кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник,
відділ організації наукової роботи,
Львівський державний університет внутрішніх справ,
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2293-1880>*

Церковник С.І. Правове регулювання діяльності кооперативних товариств Східної Галичини у міжвоєнний період на початку ХХ століття.

На основі архівних матеріалів, законодавчих актів та досліджень сучасників зроблена спроба висвітлити роль правового регулювання у формуванні та розвитку кооперативного руху в регіоні. Дослідження допомагає краще зрозуміти складну взаємодію між політичною владою та громадськими ініціативами у контексті соціально-економічних перетворень міжвоєнного періоду в Східній Галичині. Проблема правового регулювання діяльності кооперативних товариств у Східній Галичині на початку ХХ століття, зокрема у міжвоєнний період, є актуальною та значущою для розуміння соціально-економічних процесів того часу. Дослідження цієї проблематики дозволить краще зрозуміти роль та вплив кооперативного руху на розвиток галузей господарства, а також на життя місцевого населення. В даній статті розглядається правове середовище, у якому функціонували кооперативні товариства в Східній Галичині у міжвоєнний період. Проаналізовано нормативно-правові акти, що регулювали статус, права та обов'язки кооперативних організацій, а також оцінить їх ефективність та вплив на розвиток кооперативного руху («Торговельний закон», «Закон про товариства», «Обіжник Міністерства внутрішніх справ»). Проте залишається мало вивченим правове регулювання діяльності кооперативних товариств в цей період, особливо з огляду їхнього впливу на розвиток громади та економічний добробут регіону. Розвиток українського кооперативного руху в ХІХ столітті збігся із початком капіталістичної індустріалізації українських земель. Австрійський уряд серйозно ставився до цього руху, що відображалось у великій кількості законодавчих ініціатив австрійського рейхсрату. Уряд приймав різноманітні нормативно-правові акти, спрямовані на регулювання діяльності добровільних об'єднань, організацій і товариств. Висвітлення цієї теми допоможе зрозуміти механізми функціонування кооперативів у галузях виробництва, торгівлі та послуг, а також їх взаємодію з державними органами та іншими галузями господарства. Подальше дослідження цієї теми може стати основою для розробки рекомендацій щодо поліпшення правового середовища для розвитку кооперативного сектору в сучасній Україні.

Ключові слова: кооператив, Східна Галичина, конституційна Австро-Угорщина, статут.

Tserkovnyk S.I. Legal regulation of the activities of cooperative societies in Eastern Galicia in the interwar period at the beginning of the XX century.

Based on archival materials, legislative acts, and studies of contemporaries, the article attempts to highlight the role of legal regulation in the formation and development of the cooperative movement in the region. The study helps to better understand the complex interaction between political authorities and public initiatives in the context of socio-economic transformations of the interwar period in Eastern Galicia. The problem of legal regulation of the activities of cooperative societies in Eastern Galicia in the early twentieth century, in particular in the interwar period, is relevant and important for understanding the socio-economic processes of that time. A study of this issue will allow us to better understand the role and impact of the cooperative movement on the development of economic sectors and the lives of the local population. This article examines the legal environment in which cooperative societies operated in Eastern Galicia in the interwar period. The article analyses the legal acts regulating the status, rights and obligations of cooperative

organisations and assesses their effectiveness and impact on the development of the cooperative movement (the Trade Law, the Law on Companies, the Ministry of Internal Affairs' Order). However, the legal regulation of the activities of cooperative societies during this period remains poorly understood, especially in terms of their impact on community development and economic well-being of the region. The development of the Ukrainian cooperative movement in the nineteenth century coincided with the beginning of the capitalist industrialisation of Ukrainian lands. The Austrian government took this movement seriously, which was reflected in a large number of legislative initiatives of the Austrian Reichsrat. The government adopted various legal acts aimed at regulating the activities of voluntary associations, organisations and societies. Coverage of this topic will help to understand the mechanisms of functioning of cooperatives in the fields of production, trade and services, as well as their interaction with government agencies and other sectors of the economy. Further research on this topic could serve as a basis for developing recommendations for improving the legal environment for the development of the cooperative sector in modern Ukraine.

Key words: cooperative, Eastern Galicia, constitutional Austria-Hungary, statute.

Постановка проблеми полягає в необхідності ретельного аналізу законодавчих актів, які стосувалися кооперативів у міжвоєнний період, а також визначенні їхньої ролі та впливу на економічний та соціальний розвиток Східної Галичини. Загострення конфлікту у міжвоєнний період, коли поляки вперше з кінця XVIII століття вибороли незалежність та взяли курс на розбудову мононаціональної держави. Друга Річ Посполита проводила дискримінаційну мовно-національну політику, яка поєднувалася з економічною та соціальною дискримінацією національних меншин, включаючи українців.

Стан дослідження. Вивчення історіографії цієї проблеми вказує на те, що обсяг дослідження та його зв'язок з предметом та об'єктом є досить значним. Наразі стан дослідження проблеми, що стосується правових основ регулювання діяльності кооперативних товариств на східній Галичині у міжвоєнний період на початку XX століття, може бути охарактеризований як недостатньо вивчений. Наукові розвідки щодо діяльності та правового забезпечення кооперативних об'єднань Східної Галичини, які відіграли важливу роль у національному відродженні західноукраїнських земель здійснили такі дослідники, як Никифорак М., Нус Н.Р., Тейлор А., Дж. П., Мотиль О., Левицький Д., Коритко Л.Я., Лановик Б.Д., Матисякевич З.М., Матейко Р.М., Верига В., Гіптерс З.В., Терлюк І.Я., Падох Я.М., Ковальчук О. та інші. Важливо провести досліджень для розкриття різних аспектів, зокрема правовому контексті вказаного періоду, щоб зрозуміти повний спектр впливу та значення організацій у відповідний історичний період.

Метою статті є дослідження та аналіз нормативно-правового регулювання діяльності кооперативних товариств на Східній Галичині у міжвоєнний період на початку XX століття.

Матеріали та методи. Дана розвідка побудована на використанні методів порівняльного дослідження кооперативних товариств на Східній Галичині у міжвоєнний період на початку XX століття. В даній статті використано ряд методів, а саме: історичний метод для аналізу історичного контексту та еволюції правового регулювання діяльності кооперативних товариств на Східній Галичині; правовий метод для аналізу законодавчих актів, нормативних документів та правових засад, що стосуються кооперативного руху в зазначений період; аналітичний метод для розбору та систематизації отриманих даних та формулювання висновків щодо розвитку кооперативного руху; емпіричні методи: для аналізу конкретних фактів, статистичних даних та архівних документів, які стосуються діяльності кооперативних товариств у зазначений період.

Виклад основного матеріалу. Стабільність політичної системи Австрійської імперії у період 1848 по 1849 роки залежна від реальних конституційних змін. Ці зміни включали положення Конституції 1849 року, яка вперше звернулася до питання конституційної участі громадян у державному управлінні та можливості пошуку компромісів з народами імперії [1, с. 108].

Протягом кількох десятиліть XIX століття питання про політичний лад у монархії лишалося відкритим. Це було своєрідним балансуванням між двома полюсами, один із яких відображав характер політичного режиму Габсбургської монархії, а інший – особливості адміністративного устрою. З одного боку, існували абсолютизм та протистояння конституційному парламентському устрою, а з іншого – централізм та його протилежність, федеративна або навіть конфедеративна модель [2, с. 95]. Так, з цього часу, незважаючи на недосконалий адміністративно-територіальний устрій, Австрія стала сучасною та ліберальною державою з одного боку. Однак з іншого боку, рівень розпаду імперії значно загострився після угоди 1867 року, відповідно до якої Угорщина стала країною-сателітом Австрії [3, с. 124].

Протягом XVIII–XIX століть міське право в країнах, таких як Польща, Україна, Чехія, Угорщина та інші регіони Центральної та Східної Європи, поступово замінювалося новим законодавством Австрійської імперії, і, наприкінці кінця XIX століття, фактично було відмінено. На західноукраїнських землях основним джерелом права став австрійський закон [4, с. 113].

Після 1848 року австрійські законодавчі акти публікувалися в «Віснику законів державних», як це передбачалося патентом від 4 березня 1849 року. Крім того, крайові закони, які приймалися крайовими сеймами, публікувалися у «Віснику законів крайових», згідно з патентом від 1 жовтня 1849 року [5, с. 48].

Один із перших нормативно-правових актів, що був у дії протягом вивченого періоду «Закон про товариства», відповідно до цісарського патенту від 26 листопада 1852 року. Основним завданням було закріплення законодавчих можливостей для створення товариств з різних сфер діяльності. Зокрема, параграф 2 цього закону передбачав створення товариств з метою створення філій товариств.

У законі 1852 року в Австрійській імперії, параграфом 9 встановлювалися вимоги до статутів товариств. Однак у цьому законі згадувалася лише акціонерна форма товариств (іншими словами, акціонерне товариство), що, очевидно, пояснюється тим, що перші акціонерні підприємства в Австрійській імперії з'явилися наприкінці 50-их років XIX століття. Інші форми товариств прямо не згадувалися [6, с. 138].

«Про введення в дію промислового закону» від 20 грудня 1859 року визначав, що положення цього закону застосовуються до всіх видів діяльності, що відбуваються за промисловим способом, незалежно від того, чи є їхнім об'єктом виробництво, обробка або переробка товарів загального обігу, чи здійснення комерційної діяльності або виконання будь-яких послуг чи робіт.

Деякі види діяльності не були об'єктом регулювання Промисловим законом. Ці види включали гірництво, літературну творчість, адвокатську та нотаріальну діяльність, торговельно-посередницьку роботу, лікарську практику, аптечну, кредитну, банківську та страхову справи, діяльність ощадних установ, приватні освітні заклади, підприємства з перевезення річками, озерами і каналами, друкарські підприємства, мистецькі агенції та інші види комерційної діяльності.

Ці види діяльності були повністю регульовані Торговельним законом, який був прийнятий лише 10 років пізніше, у 1862 році. У 1867 році, коли Австрію реорганізовано в Австро-Угорську монархію з двома половинами, Галичина також отримала автономію. Однак, замість рівноправ'я обох національних груп, поляки, зокрема польська верхівка аристократії, за згодою Відня, жорстоко придушували український національний рух [7, с. 15].

Соціально-економічно Галичина мала сільський характер з обмеженим накопиченням капіталу, недорозвинутою торгівлею, низьким рівнем урбанізації, найнижчими заробітними платами та найвищим відсотком надлишкової робочої сили. Вона вважалася однією з найвідсталіших частин імперії, де 80% населення було неписьменним [8, с. 16].

Закон про об'єднання та збори від 15 листопада 1867 року, з правового контексту, істотно спрощував та спрощував процедуру створення об'єднань. У цьому статуті обов'язково вказувалися мета товариства, його структура та органи управління, процедури розпуску та розв'язання спірних питань. У випадку відмови крайового уряду від реєстрації товариства, засновники мали право подати апеляцію протягом 60 днів до Міністерства внутрішніх справ [9, с. 497].

Згідно з законом 1867 року, товариства поділялися на дві категорії: політичні та неpolітичні. Основна відмінність полягала у тому, що політичні товариства не могли приймати іноземців, жінок чи неповнолітніх осіб в якості членів. Крім того, політичним товариствам було заборонено створювати філії в провінціях, що відбігало від правил, що діяли для неpolітичних товариств. Це призвело до того, що неpolітичні товариства мали більше можливостей для свого розвитку порівняно з політичними. Ця норма відіграла ключову роль у розвитку громадських, наукових та культурно-освітніх організацій у Східній Галичині [10, с. 108].

Статут повинен був чітко визначати мету та джерела фінансування товариства. У разі, якщо намісництво не виявляло протиріч до чинного законодавства, товариство отримувало дозвіл на діяльність, що мало розпочати через чотири тижні після реєстрації. Закон також передбачав проведення товариствами зборів, про які треба було повідомляти місцеву владу не пізніше, ніж за 24 години до початку [10, с. 107-108].

Цей закон сприяв не лише економічному підйому у західноукраїнських землях, які активно долучалися до розвитку національного шкільництва і були ініціаторами проведення просвітницьких та культурно-освітніх заходів. Вони також сприяли формуванню національно-патріотичного виховання українського населення Східної Галичини.

На початку ХХ століття спостерігається інтенсивний розвиток національної свідомості серед народних мас, що супроводжується формуванням ідеї про створення власної держави. Польська окупація Східної Галичини викликала перегляд стратегій розвитку наукових, громадських та культурно-просвітніх організацій і спілок. Репресивні заходи польського уряду проти українського населення, включаючи полонізацію та паціфікацію, які викликали маніакальний страх перед українським національно-визвольним рухом. Ці заходи призвели до переслідувань з боку окупаційної влади політичних та неполітичних об'єднань, що суттєво позначилося на їхній діяльності.

Президентський декрет від січня 1933 року «Закон про товариства», визначив нові стандарти управління громадськими об'єднаннями та товариствами. Цей закон спрямовувався на встановлення загального державного контролю над усіма аспектами суспільного розвитку. Згідно з цим законом, жодне громадське об'єднання не могло отримати офіційну реєстрацію, якщо воно не мало майнового стану. Також вимагалося регулярне звітування про діяльність товариств та повідомлення урядовим структурам про цю діяльність. Це було спрямовано на забезпечення жорсткого контролю, особливо над українськими організаціями.

Закон визначав товариство як добровільне та тривале об'єднання, яке не переслідує мети отримання прибутку. Навіть якщо товариства можуть мати майнові цілі, вони не мають права на прибуток.

Так, фактично діяльність товариства розпочиналася з моменту його реєстрації, а саме з моменту внесення інформації про товариство до реєстру, рішення про що приймалась відповідним органом управління, таким як воєводство. Саме з цього моменту товариство отримувало статус «зарєстрованого» [11, с. 6].

Таке товариство є повноцінною юридичною особою і користується усіма правами, що передбачені чинним законодавством. Зарєстроване товариство має право на набуття будь-якого майна, як рухомого, так і нерухомого, і може здійснювати управлінську діяльність відповідно до своїх установчих документів. Воно може створювати відділи та філії, об'єднуватися в союзи товариств і виступати перед органами влади та управління як повноправний юридичний суб'єкт.

В статут товариства обов'язково включалися наступні положення: назва товариства; територія діяльності та місце розташування товариства; мета та засоби діяльності; спосіб набуття членства та процедура виключення членів товариства, їх права та обов'язки; порядок сплати членських внесків; керівні органи товариства (управа, загальні збори, ревізійна комісія тощо); спосіб репрезентування товариства ззовні; процедура і спосіб вирішення спорів; спосіб вирішення майнових зобов'язань товариства; спосіб зміни статуту; умови та спосіб ліквідації товариства [11, с. 19].

Дозвіл воєводства щодо реєстрації такого товариства було надзвичайно складно отримати, особливо, коли мова йшла про організації українського напрямку. Очікувати такий дозвіл можна було місяцями, а навіть роками, як це траплялося з деякими товариствами та спілками. У порівнянні з цим, звичайні товариства отримували дозвіл на реєстрацію від повітової влади вже за 4 тижні.

Перелік об'єднань, що не підлягають положенням «Закону про товариства»

Монаші чини і духовні конгрегації та інші організації, що мають на меті виконання релігійних обов'язків, законно визнані церковні і релігійні союзи (наприклад, церковні братства)	Професійні робітничі союзи	Вибірчі комітети, що створюються для підготовки і проведення виборів до правно-публічних установ
Кооперативні товариства (за виключенням їх культурної діяльності)	Чисто військові товариства	Товариства студентів вищих шкіл, засновані згідно із законом про академічні школи

Джерело [11]

У Розділі II Закону визначено умови щодо членства в товариствах. Членами будь-яких типів товариств можуть бути всі громадяни польської держави, а також іноземні громадяни. Однак існують обмеження на членство щодо вікової категорії, учнівської молоді, приналежності до військових структур, виконання функцій державного службовця, а також щодо іноземців.

Для кращого розуміння умов членства в товариствах і обмежень щодо нього, наведемо інформацію у вигляді таблиці:

Умови членства в товариствах	Обмеження
Всі громадяни Польської держави та іноземні громадяни	Вік до 14 років: не можуть бути членами товариств
Вік 14-18 років: можуть бути членами товариства за згодою батьків або опікунів, але не мають права голосувати	
Вік 18-21 рік: можуть бути членами товариства, але не можуть бути засновниками або входити до складу управи	
Вік понад 21 рік: мають повні членські права і можуть бути засновниками та членами управи	Військовослужбовці: потребують згоди свого безпосереднього військового керівництва
Учні, крім студентів вищих навчальних закладів	Звичайні товариства не можуть створювати відділень та філій
Зареєстровані товариства вищого рівня: можуть створювати відділення та філії за умови, якщо це передбачено їхнім статутом	

Джерело [11]

Справді, цей закон не лише давав владі повний контроль над діяльністю товариств, але й надавав їй можливість обмежувати цю діяльність, включаючи безпідставну ліквідацію.

Щодо кооперативів, хоча вони не вважалися «товариствами» згідно положень нового закону, проте вони також підпадали під його вплив. Особливо це стосувалося тих кооперативів, які провадили культурну діяльність. Для продовження цієї діяльності кооперативам доводилося звертатися до повітової влади, подавати зміни до своїх статутів та чекати на дозвіл відповідно до Закону про товариства.

Значущим є і Обіжник Міністерства внутрішніх справ від 28 грудня 1932 року, який регулював нагляд за кооперативами і професійними виробничими союзами. Цей документ визначав, що об'єктом нагляду міністерства була не економічна та професійно-економічна діяльність цих організацій, а виключно їхні культурно-просвітницькі заходи.

Діяльність товариства «Сільський Господар» у 1937 році свідчить про значний вплив цієї організації на сільське господарство та кооперативний рух в Галичині. За цей період вона зробила значний крок у напрямку підвищення рівня знань та технічної підготовки працівників кооперації, а також у розвитку українського селянства загалом. Наявність фахівців у центральній установі у Львові та їхній кількісний склад свідчать про серйозну науково-технічну базу товариства, яка допомагала впроваджувати новітні технології та методи в сільське господарство. Велика кількість інженерів-агрономів також свідчить про акцент товариства на питаннях сільськогосподарської техніки та технологій. У цілому, діяльність товариства «Сільський Господар» у 1937 році відображає його важливий внесок у підвищення рівня життя та культури українського селянства та розвиток кооперативного руху в Галичині [12].

Активісти товариства «Сільський господар» і діячі «Просвіти» відіграли важливу роль у розвитку сіл та підтримці сільського населення. Розуміючи стратегічне значення села для економічного та соціального розвитку українських земель, вони активно сприяли розвитку фінансово-економічної діяльності в майбутньому.

Під час німецької окупації Східної Галичини протягом 1941–1944 років, Український Центральний Комітет під керівництвом В. Кубійовича виступав єдиною організацією, що представляла інтереси українського населення. Зусиллями цієї організації були організовані українські школи, кооперативи та молодіжні групи, запущено видавництво у Кракові та збільшено наклад української преси. Проте, як і на інших окупованих територіях, національно-культурне життя підлягало жорсткому контролю окупаційних органів [13, с. 33].

Перехопивши ініціативу кооперативного руху у Східній Галичині наприкінці XIX століття, товариство «Сільський господар» стало ключовим учасником української кооперації. Швидко перетворившись на впливову фінансово-економічну організацію. Вирішальним моментом для діяльності «Сільського господаря» став 1909 рік, коли під час хліборобської виставки у Стрию відбулися надзвичайні збори товариства. На цих зборах було змінено статут [14, с. 7-8].

Висновки. Розвиток українського кооперативного руху в ХІХ столітті співпав із початком капіталістичної індустріалізації українських земель. Австрійський уряд серйозно ставився до цього руху, що відображалось у великій кількості законодавчих ініціатив австрійського рейхсрату. Уряд приймав різноманітні нормативно-правові акти, спрямовані на регулювання діяльності добровільних об'єднань, організацій і товариств. Після аналізу історичних джерел та досліджень розвитку кооперативних об'єднань досліджуваного періоду, можна зробити висновок, що господарське, соціокультурне та освітнє життя Галичини підпорядковувалося інтересам іноземних владарів. Австрійська влада розглядала українські землі як об'єкт експлуатації, дотримуючись принципу «поділяй і володарюй». Поляки вважали Галичину частиною польської території, платформою для розширення Польської держави. Безумовно, такий стан справ не міг залишити без відгуку активізацію національно-орієнтованого культурно-просвітницького руху. Підбурення національно-визвольного руху наприкінці 60 років ХІХ століття призвело до заснування різноманітних організацій, товариств та спілок, спрямованих на розвиток національної ідеї.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Никифорак М. Буковина в державно-правовій системі Австрії (1774–1918 рр.). Чернівці: Рута, 2004. 384 с.
2. Тейлор А.Дж. П. Габсбурзька монархія 1809–1918. Історія Австрійської імперії та Австро-Угорщини / пер. з англ. Львів: ВНТЛ-Класика, 2002. 268 с.
3. Мотиль О. Підсумки імперій: занепад, розпад і відродження. Київ: Критика, 2009. 199 с.
4. Левицький Д. Вплив середньовічного міського права на формування правових систем Центральної та Східної Європи. *Право України*. 2005. № 2. С. 112–114
5. Коритко Л.Я. Організаційно-правові засади діяльності суб'єктів господарювання Східної Галичини та Буковини в складі Австро-Угорщини: монографія. Івано-Франківськ: Місто НВ, 2011. 224 с.
6. Лановик Б.Д., Матисякевич З.М., Матейко Р.М. Економічна історія України і світу: підручник / за ред. Б.Д. Лановика. К. Вікар, 1999. 737 с.
7. Верига В. Там, де Дністер круто в'ється: Іст. нарис виховно-освітньої політики в Галичині на прикладі учительської семінарії та гімназії в Заліщиках, 1899–1939. 2-ге вид., виправл. Львів: Каменярь, 1993. 279 с.
8. Гіперс З.В. Економічна освіта молоді в Галичині ХІХ – першої половини ХХ століть: теорія, досвід, персоналі: монографія. Львів: ЛБІ НБУ, 2006. 220 с.
9. Терлюк І.Я. Історія держави і права України. Практикум. Київ: АТІКА, 1999. 192 с.
10. Нусе Н.Р. Das politische System in der Habsburgermonarchie. Konstitutionalismus, Parlamentarismus und politische Partizipation. Praha: Karolinum nakladatelství Univerzity Karlovy, 1998. 260 s.
11. Падох Я.М. Новий закон про товариства: переклад закону, виконаних розпорядків і обіжників враз з коментарем та практичними вказівками. Стрий: Накладом Союзу Кооператив, 1933. 90 с.
12. Ковальчук О. Освітня діяльність і педагогічні погляди Дениса Коренця в контексті розвитку українського кооперативного шкільництва у Галичині (кінець ХІХ – перша половина ХХ ст.): автореф. дис. ... канд. пед. наук. Івано-Франківськ, 2000. 19 с.
13. Товариство «Просвіта» у Львові. Статути. / упор. В. Пашук. Львів: Інститут українознавства ім. І. Крип'якевича НАН України, Центральний державний історичний архів України, м. Львів, Львівське обласне об'єднання Всеукраїнського товариства «Просвіта» ім. Т. Шевченка, 1999. 271 с.
14. Левицький К. Про сільські каси позичкові і щадниці. Львів, 1894. 72 с.

РОЗДІЛ 2. КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 342.7(477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.21>

ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРИНЦИПІВ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА

Бальцій Ю.Ю.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного права
Національного університету «Одеська юридична академія»
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-0331-9810>*

Синицин П.М.,

*доктор філософії у галузі права,
ст. викладач кафедри приватно-правових дисциплін і морського права
Навчально-наукового морського гуманітарного інституту
Одеського національного морського університету
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-1593-2671>*

Бальцій Ю.Ю., Синицин П.М. Перспективи розвитку конституційних принципів конституційно-правового статусу людини і громадянина.

У статті обґрунтовується необхідність подальшого розвитку конституційних принципів конституційно-правового статусу людини і громадянина в Україні. Задля розв'язання цього завдання було проаналізовано чинне законодавство в сфері конституційно-правового статусу людини і громадянина, визнавши, що Конституція України створила дієву конституційно-правову базу для подальшої законотворчої та нормотворчої діяльності державних структур щодо принципів конституційного статусу людини і громадянина.

На сучасному етапі державотворення, дотримання прав людини в Україні пов'язані з правовою тенденцією визнання їх на державно-правовому рівні. Треба зазначити, що закріплені вони в різних міжнародних нормативно-правових актах, та перш за все, направлені на розвиток прав і свобод, а також гарантій особистості. Проблеми реальної гарантованості прав і свобод людини та громадянина в рамках закріплення їх у конституційних принципах правового статусу людини і громадянина, а також питання дійсного стану положення цих речей рідко стають предметом наукових досліджень. Саме цим обумовлюється необхідність дослідження аспекту перспектив розвитку принципів конституційного статусу людини і громадянина, а також елементи і механізми його реалізації.

Аргументовано, що сучасний конституційний розвиток України в контексті європейського виміру політичних перетворень детермінує проблему переосмислення ролі та значення конституційних принципів статусу людини і громадянина в Україні в процесі формування нової правової реальності.

Визначено, що незважаючи на закріплення основних принципів конституційно-правового статусу людини і громадянина в Конституції України, є нагальною потребою щодо їх подальшого розвитку в контексті побудови сучасної демократичної правової держави.

Робиться висновок про особливу роль і значення сучасних перетворень конституційних норм, що висвітлюють статус людини і громадянина, задля нормального та гармонічного становлення перспектив розвитку принципів конституційного статусу людини і громадянина, та внесення відповідних змін до Конституції України.

Ключові слова: конституційно-правовий статус людини, конституційні принципи, права і свободи, права людини, громадянське суспільство.

Baltsii Y., Synytsyn P. Prospects for the development of constitutional principles of the constitutional and legal status of a person and a citizen.

The article substantiates the need for further development of the constitutional principles of the constitutional and legal status of a person and a citizen in Ukraine. In order to solve this task, the current legislation in the field of the constitutional and legal status of a person and a citizen was analyzed, recognizing that the Constitution of Ukraine created an effective constitutional and legal basis for further law-making and rule-making activities of state structures regarding the principles of the constitutional status of a person and a citizen.

At the current stage of state formation, the observance of human rights in Ukraine is connected with the legal trend of their recognition at the state-legal level. It should be noted that they are enshrined in various international legal acts, and above all, they are aimed at the development of rights and freedoms, as well as individual guarantees. The problems of the real guarantee of the rights and freedoms of a person and a citizen within the framework of their consolidation in the constitutional principles of the legal status of a person and a citizen, as well as the question of the actual state of the position of these things, rarely become the subject of scientific research. It is this that determines the need to research the aspect of the prospects for the development of the principles of the constitutional status of a person and a citizen, as well as the elements and mechanisms of its implementation.

It is argued that the modern constitutional development of Ukraine in the context of the European dimension of political transformations determines the problem of rethinking the role and meaning of the constitutional principles of the status of a person and a citizen in Ukraine in the process of forming a new legal reality.

It was determined that despite the establishment of the basic principles of the constitutional and legal status of a person and a citizen in the Constitution of Ukraine, there is an urgent need for their further development in the context of building a modern democratic legal state.

A conclusion is made about the special role and significance of modern transformations of constitutional norms, which highlight the status of a person and a citizen, for the sake of normal and harmonious formation of prospects for the development of the principles of the constitutional status of a person and a citizen, and the introduction of appropriate changes to the Constitution of Ukraine.

Key words: constitutional and legal status of a person, constitutional principles, rights and freedoms constitutional principles, rights and freedoms, human rights, civil society.

Постановка проблеми. Проблематика конституційних принципів конституційно-правового статусу людини і громадянина на сьогоднішній день є більш ніж актуальною, тому перспективи її розвитку – є явищем динамічним, таким, що потребує пильної уваги як з боку науковців так й законотворців, а також потребує певних досліджень та змін у відповідності та згідно зі станом громадянського суспільства взагалі.

Стан опрацювання проблематики. Незважаючи на наявність значної кількості наукових праць, що мають важливе значення у царині дослідження авторської проблематики, чимало питань потребують більш детального осмислення з метою удосконалення сучасної національної правової системи.

Дослідження сучасних наукових позицій дає підстави зазначити, що вітчизняними фахівцями у галузі конституційного права, присвячених дослідженню конституційно-правового статусу людини і громадянина (це, зокрема, праці А. Крусян, П. Рабінович, В. Шаповал та інших вчених), питання розвитку конституційних принципів конституційно-правового статусу людини і громадянина не були достатньо досліджені.

Метою статті є обґрунтування сучасних підходів до перспектив розвитку конституційних принципів конституційно-правового статусу людини і громадянина.

Виклад основного матеріалу. Рівень державного захисту людини і громадянина є фундаментальним відображенням рівня розвитку громадянського суспільства. Останнім часом в ході конституційно-правових реформ у демократичному світі відбулися суттєві зміни стосовно ставлення до конституційного статусу людини і громадянина в усіх державах світу. Основою цих змін виступає створення державами реальних умов для закріплення конституційних принципів статусу людини і громадянина у нормативному забезпеченні суспільства. З реалізацією ідей створення правової демократичної держави пов'язано визнання необхідності дотримання прав людини в Україні. Конституція України у ст. 3 закріплює, що «права і свободи людини визнаються в державі

найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності країни, а утвердження і забезпечення прав і свобод людини і громадянина є головним обов'язком держави» [1].

На рахунок викладених вище ідей слушно зазначала А. Крусян у своїх роботах, присвячених становленню сучасного українського конституціоналізму, а саме: «людина в доктрині та практиці конституціоналізму посідає провідне місце. Адже людина – це енергетичний центр парадигми конституціоналізму, головний ціннісний орієнтир його подальшого розвитку, індикатор перевірки на можливість реалізації конституційної теорії, ідеології та практики, а визнання, забезпечення та захист конституційної свободи, вираженої в правах та законних інтересах людини є практично кінцевою метою функціонування системи конституціоналізму» [2, с. 36].

Як зазначив О. Турута «явлення про права і свободи людини історично є стрижнем, навколо якого формувалися і розвивалися принципи правової держави» [3, с. 26], в тому числі і конституційні принципи, що відображують реальний стан статусу людини і громадянина у державі. У зв'язку з появою ідей прав і свобод людини відбувалися відповідно також істотні зміни й в правосвідомості людей, а коли ці права та свободи стають реальністю – настільки ж істотні зміни в громадському житті. Таким чином, права і свободи людини і громадянина, являючись, з одного боку, важливими ціннісними орієнтирами суспільного розвитку, по суті нормативно формулюють певні умови і засоби життєдіяльності людей; стають орієнтирами, які об'єктивно необхідні для розвитку суспільного прогресу, забезпечення гармонічної взаємодії індивіда, суспільства, природного середовища держави. Становлення і розвиток як соціального інституту прав і свобод людини, так і конституційного інституту статусу людини і громадянина відбувався, в першу чергу, в напрямку обмеження свавілля привселюдної влади, виступаючи як протиположна всевладдю держави.

Конституційні принципи статусу людини і громадянина мають бути не тільки формалізовані у відповідних законодавчих актах, але й забезпечені та гарантовані усіма відповідними соціальними суб'єктами, насамперед – державою, а також забезпечені наявністю відповідного правового механізму їх реалізації. Саме після прийняття Конституції України стають актуальними питання перспектив розвитку конституційних принципів статусу людини і громадянина в Україні; а також механізму реалізації положень, закріплених у цих принципах. Нова Конституція України значно розширила обсяг прав і свобод людини і громадянина, практично включила в Основний Закон усі права і свободи, визнані міжнародним співтовариством, а отже – закріпила відповідні конституційні принципи статусу людини і громадянина на теренах нашої держави.

Сучасний конституційний розвиток України в контексті європейського виміру політичних перетворень детермінує проблему переосмислення ролі та значення конституційних принципів статусу людини і громадянина в Україні в процесі формування нової правової реальності. Загалом, принципи правового положення особи (людини, громадянина) належать до тих фундаментальних цінностей світової культури, які людство вдосконалює протягом усієї світової історії. Крім того, теоретичні витoki становлення принципів конституційно-правового статусу людини і громадянина було закладено в юридико-правових, філософських, історичних, культурологічних та інших поглядах мислителів минулого. На своєму шляху, вони збагачувались, наповнювались якісно новим змістом та перманентно розвивались відбиваючи реалії сучасності.

Конституція України створила конституційно-правову базу для подальшої законотворчої та нормотворчої діяльності державних структур по забезпеченню принципів конституційного статусу людини і громадянина. Як зазначив В. Шаповал «Аксіомою можна вважати те, що Конституція – це звичайно єдиний нормативно-правовий акт найвищої сили, який регламентує окремі сторони суспільного буття насамперед у зв'язку з організацією і здійсненням державної влади; встановлює засади державного ладу, а також порядок формування, організації і діяльності ключових ланок державного механізму – вищих органів держави; визначає принципи територіальної організації держави; фіксує основи правових статусів людини і громадянина, її юридично виражених взаємовідносин із державою» [4, с. 4].

Крім того, принципи державної політики в сфері прав людини на сьогоднішній день виступають як механізм реалізації принципів конституційного статусу людини і громадянина наступним чином: «визнанням прав і основних свобод людини і громадянина такими, що дані людині від народження та є невід'ємними; забезпеченням верховенства прав і основних свобод людини у відносинах з державою; забезпеченням рівності всіх людей перед законом і судом; визнанням верховенства права, за яким проголошення і реалізація прав і основних свобод людини і громадянина

засновано лише на законі; недопущенням звуження змісту та обсягу проголошених Конституцією України прав і основних свобод людини і громадянина; визнанням презумпції особистої свободи людини відповідно до принципу, згідно з яким дозволено все, крім того, що прямо забороняється законом; визнанням обмеженості свободи держави, її органів і посадових осіб відповідно до принципу, згідно з яким дозволено лише те, що прямо передбачається законом» [5].

Звичайно, ці положення не є вичерпними, проте саме запропоновані до уваги пункти найбільш вагомо пов'язані із додержанням та розвитком конституційних принципів статусу людини і громадянина. Саме окреслені тези є найбільш вагомими та значущими для перспектив розвитку конституційних принципів статусу людини і громадянина в Україні.

Діючі норми Конституції України із року в рік формують нові етапи реформування політики в сфері прав людини і громадянина, однак робота із вдосконалення Основного Закону і донині залишається актуальною, оскільки перед державою та діючою владою постійно ставляться нові і нові завдання. Багато в чому саме принципи конституційного статусу людини і громадянина є юридичним засобом досягнення поставлених перед владою завдань, а, отже, визначають вектори подальшого розвитку конституційного законодавства.

Незважаючи на те, що в останні роки в рамках досліджень у сфері конституційного права, конституційного процесу та сучасного українського конституціоналізму був здійснений істотний ривок у бік розширення меж наукового окреслення теоретичних і практичних проблем, що стосуються принципів конституційного статусу людини і громадянина, існує ще значна кількість норм, що потребують негайного удосконалення. Саме ці норми можуть спрямувати напрями та перспективи розвитку зазначених принципів.

Доцільно зауважити і той факт, що необхідність оновлення та вдосконалення Конституції України вже тривалий час обговорюється багатьма державних і громадських діячів, політологів та юристів. При цьому, деякі вчені сходяться в думці про те, що конституційне регулювання прав, свобод та інтересів людини і громадянина не потребує термінового втручання та змін, оскільки, загалом, воно відповідає міжнародним стандартам. Погодитись із цим твердженням навряд чи можливо, як раніше, а особливо – у сучасних реаліях сьогодення, а саме: по-перше, аналізуючи діючі принципи конституційного статусу людини і громадянина, що закріплені в нормах Конституції України, можна прогледіти те, що їм притаманний лише термінологічний, текстуальний збіг формулювань із міжнародно-правовими стандартами; по-друге, стан дотримання в Україні принципів конституційного статусу людини і громадянина, а отже – і основоположних прав і свобод людини, за висновками численних правозахисних, державних і громадських об'єднань – не є задовільним.

З огляду на вищевикладене, виявляючи можливості та шляхи поліпшення такого стану у соціумі та державі загалом, пропонується перспективне вдосконалення саме конституційних засобів забезпечення прав і свобод людини і громадянина, що закріплені у відповідних принципах (нормативних засадах) діючого законодавства.

Доцільно зазначити, що одна з перших до науково-експертного сприяння розв'язання проблеми розвитку принципів статусу людини і громадянина, долучилася Львівська лабораторія прав людини і громадянина ще у 2008 році. Саме ця лабораторія розробила та опублікувала свої пропозиції до Концепції оновлення Конституції України, серед яких були наступні: 1) «привести Конституцію до більш повної відповідності з міжнародними «праволюдними» стандартами (вказівка на які може бути включена до її тексту) через, зокрема: доповнення конституційного тексту новими правами, зафіксованими у новітніх міжнародних актах Організації Об'єднаних Націй та Ради Європи (передусім тих, які ратифіковані Україною); відображення саме на конституційному рівні положення про пріоритетну юридичну силу таких міжнародних договорів у системі джерел права України; вміщення вказівки на значення (необхідність урахування) практики міжнародних юрисдикційних органів із застосування міжнародно-конвенційних актів з прав людини; 2) у відповідних статтях Конституції не обмежуватися лише самими назвами (термінологічними позначеннями прав і свобод людини і громадянина), а в усіх випадках надати розшифрування та основні складові, елементи змісту відповідних прав; 3) при закріпленні усіх прав, особливо економічних, соціальних, культурних та ін. подавати вказівку і на відповідні позитивні обов'язки держави щодо забезпечення кожного з них; 4) підстави обмеження прав людини і громадянина скорегувати у такий спосіб, аби вони не були ширшими, аніж ті, що зазначені у ратифікованих Україною міжнародних договорах; 5) у певних статтях Конституції уточнити назви носіїв (бене-

фіціаріїв) видів прав (з огляду на соціально-антропологічну природу відповідних суб'єктів), а саме – людина, особа, громадянин» [6, с. 15].

Ці положення є актуальними і на сьогоднішній день, саме тому, використовуючи дані напрацювання, до уваги пропонується низка конкретних пропозицій (насамперед у частині принципів конституційного статусу людини і громадянина), спрямованих на «ефективізацію» конституційного регулювання правових відносин, пов'язаних із визнанням, закріпленням, сприянням реалізації та захистом прав і свобод людини і громадянина.

Також, хотілося зазначити, що перший і найбільш визначний принцип конституційного статусу людини і громадянина знаходить своє закріплення у ст. 3 Конституції України та відображений, як «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека – найвища соціальна цінність». Його ще називають принципом визнання пріоритету прав і свобод людини і громадянина. В свою чергу, принцип гарантованості прав і свобод людини і громадянина з боку держави, що задекларований у ч. 2 ст. 3 Конституції: права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави; держава відповідає перед людиною за свою діяльність; утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави – був також розглянутий у п. 5. Досліджуючи текстуальний зміст цієї норми Основного Закону, пропонується внести відповідні зміни до ст. 3 Конституції України, а саме: «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищими соціальними цінностями. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свої дії та бездіяльність». Обґрунтовуючи пропозицію зміни тексту можна вказати наступні фактори: ч. 1 ст. 3 Конституції України перелічує явища, які становлять не одну, а одразу декілька соціальних цінностей; а ч. 2 ст. 3 Конституції України передбачає відповідальність держави перед людиною за свою діяльність, проте з цього положення неможливо однозначно встановити, чи відповідає держава перед людиною і за свою бездіяльність, з огляду на це, запропоновано визначену редакцію статті, що закріплює одразу декілька принципів конституційного статусу людини і громадянина в Україні.

Майже всі конституційні принципи статусу людини і громадянина на теренах нашої держави визначені та закріплені у Розділі II Конституції України, що має назву «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина». Не можна не погодитись із тим, що Розділ II Конституції закріплює саме основоположні, фундаментальні права, свободи, обов'язки та їх гарантії дотримання. Також, вказівка на основоположний характер прав і свобод людини і громадянина відповідає формулюванням чинних та ратифікованих міжнародно-правових договорів. Саме тому, задля нормального функціонування інституту прав і свобод людини і громадянина в Україні, що є плацдармом для становлення, реалізації та розвитку принципів конституційного статусу будь-якої особи, пропонується доповнити назву розділу словом «основоположні».

Окремими конституційними принципами статусу людини і громадянина, які містить в собі низку інших (менших за об'ємом) принципів, є конституційний принцип рівноправ'я (або рівності) та принцип невідчужуваності та непорушності основних прав і свобод. Ці принципи проголошено у ст. 21 Конституції України, а саме: «усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах. Права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними». Саме ці принципи вбачаються чи не найважливішими серед низки інших засад, що відображують статус людини і громадянина, оскільки саме вони є відправним началом для становлення інших принципів щодо рівності осіб у різних сферах буття та життєдіяльності. Саме тому, доцільно було б внести наступні зміни у ст. 21: «Усі люди є вільними та рівними у своїй гідності, основоположних правах та свободах. Гідність людини є основою для всіх її прав і свобод. Усі основоположні права та свободи людини є універсальними, взаємопов'язаними невідчужуваними та непорушними. Закріплені Конституцією основоположні права і свободи та їх гарантії не є вичерпними та не можуть бути скасовані». При цьому, мета цих змін та доповнень – це приведення визначеної статті у відповідність із всесвітніми стандартами прав і свобод людини. Визначені пропозиції спрямовані на утвердження уявлення про гідність людини як про основу всіх її прав і свобод, що відповідає міжнародному законодавству з прав людини.

Наступним окремим положенням пропонується розглянути принцип невичерпності прав і свобод людини та громадянина, який закріплено у ст. 22 Конституції України наступним чином: «права і свободи людини і громадянина, закріплені цією Конституцією, не є вичерпними; конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані; при прийнятті нових законів

або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод». Було б за доцільно доповнити ст. 22 положеннями, які закріплюють загальні критерії правомірності обмежень прав і свобод людини, згідно з Конвенцією про захист прав і основоположних свобод та практикою Європейського суду з прав людини. Таким чином, пропонуються наступні перспективні зміни цього принципу конституційного статусу людини і громадянина, а саме: «права та свободи людини й інших осіб мають бути справедливо збалансовані з інтересами суспільства; конституційні права та свободи не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України; при прийнятті нових законів, інших нормативно-правових актів чи внесенні змін до чинних законів – не допускається звуження змісту й обсягу існуючих прав і свобод». Крім того, визначено норма Конституції України має включати положення про те, що обмеження прав і свобод можуть бути визнані правомірними лише за умов, якщо вони передбачені законом, відповідають нормам Конституції, та не завдають шкоди правам і свободам. До речі, низка вчених конституціоналістів, що присвячують свою творчу та дослідницьку діяльність проблемам сучасності, говорять по необхідності доповнення цієї статті Конституції положенням про те, що принципи та підстави обмеження прав і свобод мають відповідати міжнародним договорам, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Ця ідея логічно розвиває тлумачення ч. 1 ст. 9 Конституції України (яке виділяють в окремий принцип конституційного статусу людини і громадянина – принцип відповідності правового статусу людини і громадянина в Україні вимогам і стандартам, які склалися в міжнародному співтоваристві) та спрямована на реальне забезпечення відповідності між національними обмеженнями прав і свобод людини і громадянина та міжнародними. В рамках проведення даного дослідження, вбачається, що саме виділення такої редакції цієї норми Конституції України – можна вважати реальним здобутком сучасної конституціоналістики.

Висновки. Отже, резюмуючи, можна зазначити щодо необхідності сучасних перетворень конституційних норм, що висвітлюють статус людини і громадянина, задля нормального та гармонічного становлення перспектив розвитку принципів конституційного статусу людини і громадянина. Також, було ґрунтовно запропоновано викласти статті Конституції України, що визначають основні принципи конституційного статусу людини і громадянина у відповідних редакціях. Усі вищезазначені аспекти роблять принципи конституційно-правового статусу людини і громадянина важливим конституційно-правовим феноменом, який допомагає дієво зміцнити та розвинути загальні демократичні принципи в сучасному громадянському суспільстві.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Проблеми сучасної конституціоналістики. Вип. 3: Сучасний український конституціоналізм: навч. посіб. / за ред. А.Р. Крусян Одеса: «Фенікс», 2015. 526 с.
3. Турута О.В. Принцип реальності прав і свобод громадян. *Право і безпека*. 2004. № 2-3. С. 25–28.
4. Шаповал В. Сутнісні характеристики конституції як основного закону держави. *Право України*. 2008. № 10. С. 4–12.
5. Про засади державної політики України в галузі прав людини: Постанова Верховної Ради України від 17.06.1999 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 35. Ст. 303.
6. Права людини та громадянина: можливості удосконалення конституційних гарантій. Пр. Львів. лаб. прав людини і громадянина НДІ держ. буд-ва та місц. самоврядування Акад. прав. Наук України / ред. кол.: П.М. Рабінович (голов. ред.) та ін. Серія I, Дослідження та реферати. Вип. 18. Львів: Край, 2008. 70 с.

UDC 342.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.22>

INTERNATIONAL COOPERATION AND ITS ROLE IN ENSURING EVERYONE'S RIGHT TO HEALTH CARE AND MEDICAL ASSISTANCE

Basalayeveva A.,

*PhD, Lecturer of Constitutional Law Department
of Taras Shevchenko National University of Kyiv
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7558-2621>*

Basalayeveva A. International cooperation and its role in ensuring everyone's right to health care and medical assistance.

The article states that the right to health care and medical care is a guarantee of the right to life. To the state in accordance with Part 2 of Art. 3 of the Constitution of Ukraine is entrusted with the duty to affirm and ensure human rights and freedoms, including the right of everyone to health care and medical assistance. Such a duty of the state is defined as the main one among its other duties. For its implementation, Ukraine must create an effective mechanism for ensuring the above-mentioned right. The Covid-19 pandemic, Russia's aggression against Ukraine and, as a result, Russia's temporary occupation of part of the territory of Ukraine, the commission of crimes in such territories that fall under the jurisdiction of the International Criminal Court and testify to violations of human rights in the field of health care, have actualized the issue of the specifics of international cooperation of states in the field of health care under conditions of military occupation, pandemics, etc. and its role in ensuring the above-mentioned right of every person.

The doctrinal approaches to defining the concepts of «cooperation», «international cooperation», and international treaties on human rights are analyzed. It has been established that diametrically opposite points of view are expressed in the scientific literature: from the declaration of cooperation as a duty of states to the complete denial of the legal force of this principle. The author's definition of the concept of international cooperation in the field of health care is formulated - it is a complex of legal means, methods and institutions that are the result of joint multilateral or bilateral activities of states and which they use to achieve common goals of sustainable development in the field of health care in accordance with generally recognized principles and norms of international law. Attention is focused on the fact that the result of international cooperation are international standards of human rights in the field of health care, which are adopted by international organizations of a universal and regional nature, and which are implemented in national legislation, but such standards are the result of the cooperation of states, albeit within the framework international intergovernmental organizations, since these organizations are not endowed with special competence by nature, but are endowed by states by defining it in the charter of such organizations.

Key words: human rights, the state, the right to health care and medical care, ensuring the human right to health care and medical care, cooperation between states, international standards of the right to health care and medical care. *Басалаєва А. Міжнародне співробітництво та його роль в забезпеченні права кожного на охорону здоров'я та медичну допомогу.*

Басалаєва А. Міжнародне співробітництво та його роль в забезпеченні права кожного на охорону здоров'я та медичну допомогу.

В статті зазначається, що право на охорону здоров'я та медичну допомогу є гарантією права на життя. На державу відповідно до ч. 2 ст. 3 Конституції України покладається обов'язок утверджувати і забезпечувати права і свободи людини, в тому числі – право кожного на охорону здоров'я та медичну допомогу. Такий обов'язок держави визначається як головний з-поміж інших її обов'язків. На його виконання Україна має створити ефективний механізм забезпечення згаданого вище права. Пандемія Covid-19, агресія росії щодо України і як наслідок тимчасова окупація росією частини території України, вчинення на таких територіях злочинів, що підпадають під

юрисдикції Міжнародного кримінального суду і свідчать про порушення прав людини в сфері охорони здоров'я, актуалізували питання особливостей міжнародного співробітництва держав в сфері охорони здоров'я в умовах режиму воєнної окупації, пандемій тощо та його ролі в забезпеченні вище зазначеного права кожної людини.

Проаналізовано доктринальні підходи щодо визначення понять «співробітництво», «міжнародне співробітництво», міжнародні договори з прав людини. Встановлено, що в науковій літературі висловлюються діаметрально протилежні точки зору: від проголошення співробітництва як обов'язку держав до повного заперечення юридичної сили цього принципу. Сформульовано авторське визначення поняття міжнародне співробітництво в сфері охорони здоров'я – це комплекс правових засобів, способів та інститутів, які є результатом спільної багатосторонньої або двосторонньої діяльності держав і які вони використовують для досягнення спільних цілей сталого розвитку в сфері охорони здоров'я відповідно до загальноновизначених принципів, норм міжнародного права. Акцентовано увагу на тому, що результатом міжнародного співробітництва є міжнародні стандарти прав людини в сфері охорони здоров'я, які прийняті міжнародними організаціями універсального та регіонального характеру, і які імплементуються в національне законодавство, але такі стандарти – результат співробітництва саме держав, хоча і в рамках міжнародних міжурядових організацій оскільки ці організації не наділені спеціальною компетенцією від природи, а наділені нею державами шляхом її визначення в статуті таких організацій.

Ключові слова: права людини, держава, право на охорону здоров'я та медичну допомогу, забезпечення права людини на охорону здоров'я та медичну допомогу, співробітництво держав, міжнародні стандарти права на охорону здоров'я та медичну допомогу.

Formulation of the problem. Article 49 of the Constitution of Ukraine guarantees everyone the right to health care and medical assistance [1]. To the state in accordance with Part 2 of Art. 3 of the Constitution of Ukraine is entrusted with the duty to affirm and ensure human rights and freedoms, including the right of everyone to health care and medical assistance. Such a duty of the state is defined as the main one among its other duties. For its implementation, Ukraine must create an effective mechanism for ensuring the above-mentioned right.

As a result of Russia's aggression against Ukraine, part of the territories of Ukraine are temporarily occupied by Russia, and part is under the temporary control of Russia [2]. Questions arise: what are the obligations of Ukraine to ensure the right to health care and medical assistance, what are the obligations of the occupying state to ensure this right in the territories under its control, what are the features of cooperation with international intergovernmental organizations and international non-governmental organizations that peculiarities of ensuring the right to health care and medical assistance under the regime of military occupation, etc. It is certain that in the conditions of a full-scale invasion of Russia on the territory of Ukraine, international cooperation in the field of health care becomes key.

At the same time, in the doctrine of constitutional law, the issues of the concepts of «cooperation» and «international cooperation» are among the most controversial. L. Deshko raised it in his studies [3; 4], S. Perepiolkin [5], O. Yakovenko [6] and other scientists. But there is no unanimity among scientists. The change in social relations, the strengthening of the influence of such factors as Covid-19 on them, Russia's aggression against Ukraine testify to the relevance and feasibility of researching the meaningful content of the concept of «international cooperation in the field of health care» and determining the role of such cooperation in ensuring everyone's right to protection health and medical care.

The purpose of this article. The purpose of this article is to formulate the author's definition of the concept of «international cooperation in the field of health care».

Presenting main material. Scientist S. Perepiolkin notes that the term «cooperation» is interpreted as «conducting some activity jointly with someone» [5, p. 8]. It can be seen that such a definition can be taken as a basis, because it allows identifying such qualifying signs of cooperation as: 1) dynamics of the process; 2) presence of two or more parties; 3) community of actions.

According to O. Yakovenko, cooperation is the duty of states to cooperate in various spheres of international relations regardless of the development of their political, economic and social systems with the aim of maintaining international peace and security, promoting economic stability and progress, the general welfare of peoples and international cooperation [6, p. 9]. Thus, cooperation is considered by the scientist as an obligation, and not as a right of a sovereign state. Such a point of view is debatable. Indeed, no state can be forced to certain actions without its consent. Also, the state cannot be forced

to implement, for example, international standards on human rights in the field of health care, because they are provided for by certain international human rights documents and the state must voluntarily undertake obligations under these international treaties. According to I. Lukashuk, legally obliging a state to a specific type of cooperation is as difficult as obliging it to friendship with one or another state» [7, p. 286].

But on the other hand, the preamble of the UN Charter and Clause 3 of Article 1 state that the member states of the UN are obliged to carry out international cooperation in solving international problems of an economic, social and humanitarian nature» [8]. Thus, in the preamble of the UN Charter, among other things, the task of reaffirming faith in basic human rights, in the dignity and value of the human person, in the equality of men and women, and in the equality of the rights of large and small nations is declared. In turn, among the goals and principles of this organization's activity is the implementation of international cooperation in the promotion and development of respect for human rights and basic freedoms for all, without distinction of race, gender, language and religion (item 3, article 1).

The Declaration on the Principles of International Law of 1970 states that cooperation is not only a right, but also a duty of states in various spheres of international relations, regardless of their political, economic and social systems [9].

It is correct in O. Yakovenko's definition of international cooperation that it emphasizes the goal of international cooperation - support of international peace and security, promotion of economic stability and progress, general welfare of peoples and international cooperation, which is fully correlated with the goals of the UN.

Analyzing the content of the concept of international legal cooperation, the scientist S. Perepiolkin notes that it is a regular purposeful and coordinated joint activity of participants in international public relations, which is carried out on the basis of generally recognized principles and norms of international law and is aimed at harmonizing their interests to achieve common goals» [5]. Therefore, in the scientist's opinion, international legal cooperation should be regular in nature and this activity should be purposeful, that is, the goal for which such cooperation is being carried out should be determined. Also, according to the scientist, in order for the activity to be qualified as international cooperation, it must be of a joint nature and be coordinated, that is, each subject must contribute to the achievement of the goal of international legal cooperation. The scientist rightly notes that international cooperation is carried out on the basis of generally recognized principles and norms of international law. It goes without saying that the norms of international law also cover the legal norms of customary international law. Unlike other scientists, S. Perepiolkin does not focus on the specific goals of international legal cooperation, but singles out such a qualifying feature of such cooperation as the achievement of common goals.

Regarding the weak point in S. Perepiolkin's definition of the concept of international legal cooperation, it seems appropriate to note that it is also carried out in accordance with other sources of international law, and not only the general principles and norms of international law contained in international acts on human rights. As you know, there are also auxiliary sources of international law.

A. Maievska agrees with S. Perepiolkin that the concept of international legal cooperation is based on the principles and norms of international law, the legal force of which is higher than other norms [10, p. 9-10]. Indeed, A. Maievska emphasizes more aptly from a legal point of view that the foundation of the concept of international legal cooperation is the universally recognized principles of international law and norms of international law.

Academician L. Deshko notes that the international cooperation of states in the field of health care is a complex of legal means and institutions that states use to achieve common goals of sustainable development in the field of health care, which is implemented in the forms of multilateral and bilateral participation and is carried out in accordance with generally recognized principles and norms of international law. It can be carried out with the participation of both states and international organizations. At the same time, the subject of international legal relations in the field of health care can only be that international organization that is endowed by its member states with special competence, defined in its charter [11]. The scientist notes that «the objective necessity of international cooperation in the field of health care is explained by the importance of this type of activity for humanity. In particular, its results played, are playing and will play an important role in solving global problems of humanity (epidemics of plague, typhus, cholera, etc., pandemics caused by influenza viruses (H1N1, H3N2, H2N2) and highly pathogenic strains of bird flu (H5N1, H7N3) , SARS-CoV-2 coronavirus, etc., maintenance of international peace and security, etc.), as well as in ensuring sustainable development» [11].

Thus, scientists hold diametrically opposite points of view regarding the obligation or non-obligation of international cooperation.

Conclusions. International cooperation in the field of health care is a complex of legal means, methods and institutions that are the result of joint multilateral or bilateral activities of states and which they use to achieve common goals of sustainable development in the field of health care in accordance with generally recognized principles, norms of international rights. The result of international cooperation, among other things, is the international standards of human rights in the field of health care, which are adopted by international organizations of a universal and regional nature, and which are implemented in national legislation, but such standards are the result of the cooperation of states themselves, albeit within the framework of international intergovernmental organizations, since these organizations are not endowed with special competence by nature, but are endowed with it by states by defining it in the charter of such organizations.

REFERENCES:

1. Konstytutsiia Ukrainy vid 28 chervnia 1996 r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-vr>.
2. Deshko L.M., Vasylychenko O.P., Lotiuk O.S. Crimean tatar national-territorial autonomy: regulatory and legal guarantees of the rights and freedoms for the indigenous peoples of Ukraine. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2022. №3. URL: <https://journal-vjhr.sk/en/2022-year>.
3. Deshko L., Vasylychenko O., Sherbak I., Galai V. and Medvid A. Ukraines International Liabilities on Initiation of Measures for Public Health Protection and the Role of Local Authorities in Implementation of Health Care Policy. *Georgian Medical News*. 2021. No. 312. R. 163–168.
4. Deshko L., Bysaga Y., Bysaga Y. Public procurement in the healthcare sector: adaptation of the administrative legislation of Ukraine to the EU legislation. *Georgian Medical News*. 2019. № 6 (291). R. 126–130.
5. Perepolkin S.M. *Mizhnarodno-pravovi aspekty mytneho spivrobitnytstva yevropeiskykh derzhav: monohrafiia*. Dnipropetrovsk: AMSU, 2008. 180 s.
6. Mykiiievych M.M. *Mizhnarodno-pravovi aspekty spivrobitnytstva Yevropeiskoho Soiuzu z tretimy krainamy: monohrafiia*. Lviv: Vydavn. tsentr LNU im. I. Franka, 2001. 200 s.
7. *Suchasni problemy mizhnarodnoho prava. Liber Amicorum do 60-richchia prof. M.V. Buromenskoho* : monohr. / avt.kol.; za red. V.M. Repetskoho ta V.V. Hutnyka. Lviv; Odesa: Feniks, 2017. 564 s. URL: https://intrel.lnu.edu.ua/wpcontent/uploads/2015/09/M_V_monohrafiia.pdf.
8. Statut Orhanizatsii Obiednanykh Natsii i Statut Mizhnarodnoho Sudu. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_010#Text.
9. Deklaratsiia pro pryntsyipy mizhnarodnoho prava, shchodo druzhnykh vidnosyn i spivrobitnytstva mizh derzhavamy vidpovidno do Statutu Orhanizatsii Obiednanykh Natsii 1970 r. URL: http://www.un.org/russian/ga/25/docs/res25_1.htm.
10. *Mizhnarodne pravo: navchalnyi posibnyk* / za zah. red. M.V. Buromenskoho. Kyiv: Yurinkom Inter, 2006. 336 s.
11. *Medychne pravo: pidruchnyk* / za zah. red. d-ra yuryd. nauk, prof. S.B. Buletsy; d-ra yuryd. nauk, dots. M.V. Mendzhul. – Uzhhorod: TOV «RIK-U», 2021. 720 s.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.23>

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СУБ'ЄКТІВ ВИБОРЧОГО ПРОЦЕСУ: ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ

Вишневська М.М.,
*здобувачка кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
юридичного факультету УжНУ*

Вишневська М.М. Конституційно-правова відповідальність суб'єктів виборчого процесу: загальні засади.

У науковій статті розглянуто та проаналізовано загальні засади конституційно-правової відповідальності суб'єктів виборчого процесу.

Встановлено, юридична відповідальність у конституційному праві означає соціальну та публічно-правову відповідальність за порушення чинного конституційного законодавства України. Ця відповідальність може бути як прямою, види і міра якої встановлюються конституційним законодавством України (конституційно-правова відповідальність), так і опосередкованою, види і міра якої визначаються іншими галузями права України.

Визначено, нормативною основою конституційно-правової відповідальності є закріплення фактичних неправомірних дій в конституційних та законодавчих актах, які спричиняють конституційно-правову відповідальність. Фактичною основою виникнення конституційно-правової відповідальності є конституційне правопорушення, скоєне суб'єктом конституційно-правових відносин. Процедурною основою для виникнення конституційно-правової відповідальності є рішення, прийняте відповідним органом (посадовою особою) стосовно конституційного правопорушення.

Підкреслено, конституційно-правова відповідальність суб'єктів виборчого процесу забезпечує правильний перебіг виборів та дотримання демократичних принципів, а також гарантує, що вибори проводяться відкрито, чесно та з урахуванням прав та інтересів всіх громадян. Її законодавча регламентація та оптимальне практичне застосування є критично важливою для забезпечення демократії, легітимності та стабільності влади, оскільки вона включає в себе дотримання конституційних норм, захист прав виборців, забезпечення чесності та прозорості виборчого процесу та захист конституційного ладу в країні.

Резюмовано, при аналізі суті конституційно-правової відповідальності суб'єктів виборчого процесу слід враховувати, що основою для цієї відповідальності є їхня конституційно-правова природа та статус. Конституційно-правова відповідальність за порушення виборчого законодавства має суттєве політичне забарвлення, оскільки визначається участю суб'єкта у виборчих процесах, які стосуються організації виборів, їх проведення; визначення, кому належить здійснювати державну владу; охоплює взаємодію між державою та громадянами та відображає прагнення суб'єктів досягнути влади та впливу на формування загальних рішень держави, включаючи їхню керівну роль у цьому процесі.

Ключові слова: конституційно-правова відповідальність, суб'єкти виборчого процесу, порушення виборчого законодавства, організація виборчого процесу.

Vyshnevskya M.M. Constitutional and legal responsibility of subjects of the election process: general principles.

The scientific article examines and analyzes the general principles of the constitutional and legal responsibility of the subjects of the election process.

It has been established that legal responsibility in constitutional law means social and public legal responsibility for violation of the current constitutional legislation of Ukraine. This responsibility can

be both direct, the types and extent of which are established by the constitutional legislation of Ukraine (constitutional-legal responsibility), and indirect, the types and extent of which are determined by other branches of Ukrainian law.

It was determined that the normative basis of constitutional and legal responsibility is the establishment of actual illegal actions in constitutional and legislative acts that cause constitutional and legal responsibility. The actual basis for the emergence of constitutional-legal responsibility is a constitutional offense committed by the subject of constitutional-legal relations. The procedural basis for the emergence of constitutional liability is a decision made by the relevant body (official) regarding a constitutional offense.

It is emphasized that the constitutional and legal responsibility of the subjects of the election process ensures the correct course of elections and compliance with democratic principles, and also guarantees that the elections are held openly, honestly and taking into account the rights and interests of all citizens. Its legislative regulation and optimal practical application is critical for ensuring democracy, legitimacy and stability of government, as it includes compliance with constitutional norms, protection of voters' rights, ensuring the honesty and transparency of the electoral process and protection of the constitutional order in the country.

In summary, when analyzing the essence of the constitutional and legal responsibility of the subjects of the election process, it should be taken into account that the basis for this responsibility is their constitutional and legal nature and status. Constitutional and legal responsibility for violation of election legislation has a significant political color, as it is determined by the subject's participation in election processes that relate to the organization of elections and their conduct; determination of who should exercise state power; covers the interaction between the state and citizens and reflects the desire of subjects to achieve power and influence on the formation of general decisions of the state, including their leading role in this process.

Key words: constitutional and legal responsibility, subjects of the election process, violation of election legislation, organization of the election process.

Постановка проблеми. Виборчий процес є однією з основних складових демократії в сучасному світі, оскільки надає громадянам можливість вибору представників і впливу на формування владних органів. Так, виборчий процес визначається конституційними нормами і законами, які регулюють вибори на різних рівнях влади, є механізмом для виявлення волі громадян і визначення того, хто буде представляти їх інтереси у владних органах. Вибори є одним з головних засобів громадянського контролю над діяльністю владних структур і визначенням соціального договору між владою і народом.

Виборче право спрямоване на врегулювання основних принципів демократичного управління, зокрема проведення виборів, та система виборів, що визначається для формування представницьких органів на основі результатів голосування, відіграє важливу роль у забезпеченні демократичних засад проведення виборів. Встановлення типу виборчої системи, її характеристик та особливостей є питанням політичної доцільності і повинно вирішуватися парламентом в рамках його конституційних повноважень, з урахуванням дотримання конституційних принципів і демократичних стандартів організації та проведення виборів. У зв'язку з цим не має необхідності в закріпленні типу виборчої системи у Конституції України [1].

Виборче право – це особиста можливість кожного громадянина України активно брати участь у виборах і мати можливість бути обраним до різних рівнів влади, як державної, так і місцевої, забезпечуючи це в умовах вільного обміну думками та інформацією, свободи вираження своїх поглядів та переконань. Важливою частиною цього права є повага до волевиявлення кожної людини, її права на демократичний вибір та повага до результатів виборів [2]. Так, відповідно до положень статей 38, 70, 71, 76, та 141 Конституції України, основою виборчого права є можливість кожного громадянина України вільно бути обраним та обирати на виборах, висувуючи свою кандидатуру або голосуючи за представників у державні органи влади та органи місцевого самоврядування. Це право забезпечується на засадах рівності та загальності, є прямим [3].

Визначення типу виборчої системи, її характеристик та особливостей вважається питанням політичної доцільності та підпорядковане вирішенню парламентом в межах його конституційних повноважень, за умови дотримання конституційних принципів та демократичних стандартів у проведенні виборів. Держава зобов'язана забезпечити вільне волевиявлення громадян України

та повагу до результатів цього волевиявлення, регулюючи та організовуючи виборчий процес на демократичних засадах та з використанням демократичних процедур. Крім того, важливим є впровадження ефективного контролю за проведенням цих процедур для запобігання будь-яким зловживанням або маніпуляціям, включаючи контроль за виборчими списками партій [4].

Стан опрацювання. Проблематика конституційно-правової відповідальності суб'єктів виборчого процесу була предметом наукового аналізу таких науковців як: Ю. Бисага, О. Бандурка, Ю. Барабаш, А. Кім, О. Марцеляк, В. Нестерович, М. Ставнійчук, Ю. Тодика, Ю. Шемшученко та ін.

Мета роботи полягає у дослідженні загальних засад конституційно-правової відповідальності суб'єктів виборчого процесу.

Вклад основного матеріалу. Юридична відповідальність у конституційному праві означає соціальну та публічно-правову відповідальність за порушення чинного конституційного законодавства України. Ця відповідальність може бути як *прямою*, види і міра якої встановлюються конституційним законодавством України (конституційно-правова відповідальність), так і *опосередкованою*, види і міра якої визначаються іншими галузями права України, такими як адміністративне, кримінальне і т. д.

Юридична відповідальність у конституційному праві охоплює різні аспекти. Вона застосовується як у широкому розумінні, включаючи конституційну, адміністративну та кримінальну відповідальність за порушення норм чинного законодавства, так і у вузькому розумінні, як спеціалізований, галузевий вид юридичної відповідальності, що передбачений самим конституційним правом [5].

Дослідники із різних галузей, включаючи правознавців, політологів, філософів та соціологів, станом на сьогодні досліджують питання конституційно-правової відповідальності. Проте, у вчених немає єдиного погляду на природу та суть конституційно-правової відповідальності, відсутнє чітке визначення понять та ознак, пов'язаних із нею, а також основи для її виникнення і багато інших питань. Також існує розбіжність у поглядах на класифікацію форм та видів конституційно-правової відповідальності.

У своїй монографії «Конституція України: проблеми теорії та практики», опублікованій у 2000 році, Ю.М. Тодика зазначає, що вивчення конституційно-правової відповідальності як наукової і практичної проблеми конституціоналізму потребує розгляду наступних теоретичних питань:

1. пояснення самостійності конституційно-правової відповідальності як окремого виду юридичної відповідальності, що передбачає визначення цілей, завдань і функцій конституційно-правової відповідальності, а також її взаємозв'язку з політичною відповідальністю;
2. розгляд підстав і механізмів притягнення до конституційно-правової відповідальності;
3. вивчення тенденцій розвитку та нормативно-правового закріплення конституційно-правової відповідальності і т.д.

Паралельно з цим науковець визначає напрямки наукових досліджень конституційно-правової відповідальності на основі таких концептуальних положень:

1. визнання конституційно-правової відповідальності як окремого правового інституту, що потребує закріплення у конкретних законах, що регулюють правовий статус державних інституцій та посадових осіб;
2. встановлення, що зазначений різновид відповідальності може стати оптимальною моделлю вирішення важливої державно-правової проблеми і не обов'язково потребує окремого закону для регулювання [6].

Звичайно, юридична наука не встигла повністю розвинути систему конституційно-правової відповідальності загалом. З іншого боку, важко не зауважити розрив між теоретичними дослідженнями та реальною практикою. Навіть коли наука поступово надає більше конкретного змісту поняттю «конституційно-правова відповідальність», законодавець досі не включив цей термін до своїх нормативних актів [7].

Н. Стецюк розглядає конституційно-правову відповідальність як особливий вид юридичної відповідальності, визначений нормами конституційного права, який існує у сфері відносин, пов'язаних з конституційним правом і проявляється у негативних наслідках для осіб, що порушують конституційно-правові норми [8].

Л. Наливайко розглядає конституційно-правову відповідальність як спеціальну категорію соціальної та юридичної відповідальності, яку визначають норми конституційного права, та котра

існує в рамках конституційно-правових відносин, має своїх власних суб'єктів, механізми реалізації та санкцій. Її сутність полягає у застосуванні примусових заходів впливу відповідно до закону за порушення конституційних норм (ретроспективний аспект) і в обов'язковому дотриманні правових норм в майбутньому (позитивний аспект) [9].

Схожої позиції дотримуються В. Погорілко та В. Федоренко, які вказують на те, що конституційно-правову відповідальність можна розглядати як окрему категорію юридичної відповідальності, яка визначається нормами конституційного права та спрямована на стимулювання суб'єкта конституційно-правових відносин до позитивних дій, наслідки яких виходять за межі вимог конституційних норм (позитивний аспект), або на відповідь держави на конституційне порушення (правопорушення) у вигляді негативних наслідків [5].

В. Копейчиков розглядає позитивну юридичну відповідальність як обов'язок дотримуватися своїх зобов'язань перед громадянським суспільством, правовою системою, групою та окремою особою. Щодо ретроспективної юридичної відповідальності, автор розглядає її як специфічні правові відносини між державою та правопорушником, що виникають внаслідок державного примусу. Такі відносини характеризуються засудженням незаконного вчинку та покладанням на правопорушника обов'язку нести відповідні наслідки, які можуть бути особистого, майнового або організаційного характеру за вчинене правопорушення [10, с. 34].

Дослідник О. Іваненко розглядає конституційно-правову відповідальність виключно у ретроспективному значенні та визначає її як одну з форм юридичної відповідальності, котра полягає в накладанні через державний примус на порушника правових норм негативних наслідків. Таким чином, застосування санкцій до особи, яка порушила правила, означає покладання на неї юридичного обов'язку та примусу до відповідальності за свої дії [11].

Щодо підстав настання конституційно-правової відповідальності з точки зору юридичної науки, можна виділити два типи: нормативно-правові та фактичні. *Нормативно-правові підстави* включають в себе збірність конституційно-правових норм, які визначають принципи, підстави та процедуру застосування конституційно-правової відповідальності. Ці норми регулюються виключно національним законодавством у галузі конституційного права України. *Фактичні підстави* визначаються наявністю юридичного факту конституційного порушення. Тобто, вони виникають внаслідок самого конкретного юридичного порушення Конституції [12].

Так, *нормативною основою* конституційно-правової відповідальності є закріплення фактичних неправомірних дій в конституційних та законодавчих актах, які спричиняють конституційно-правову відповідальність.

Законодавча база конституційно-правової відповідальності складається із Конституції України, законів України та різних нормативно-правових актів, які приймаються різними органами державної влади та місцевого самоврядування. Проте, деякі дослідники вказують на нечіткість та фрагментарність формулювання окремих порушень конституції. Також відсутній ефективний механізм притягнення осіб до конституційно-правової відповідальності, що призводить до зловживань в цій сфері та порушує принцип невідворотності винесення відповідальності [13].

Фактичною основою виникнення конституційно-правової відповідальності є конституційне правопорушення, скоєне суб'єктом конституційно-правових відносин.

Для виникнення конституційно-правової відповідальності обов'язковим є наявність конкретних дій або бездіяльності, що є об'єктивною стороною порушення конституційних норм. Санкції, тобто юридичні наслідки за конституційний порушення, визначаються чинним конституційним законодавством [12]. Конституційні санкції передбачають можливі зміни в конституційно-правовому статусі особи, яка вчинила конституційний порушення, і можуть мати наслідком втрату її конституційної правової суб'єктності [14].

Санкції конституційно-правової відповідальності мають важливу особливість, а саме їхній відсутній майновий характер. Це означає, що вони не передбачають фінансові штрафи або компенсації. Санкції в цьому контексті охоплюють заходи владно-примусової дії, спрямовані на вплив на організаційну структуру державних органів, серед яких доцільно виділити такі:

- позбавлення повноважень (вилучення чи обмеження певних повноважень, які є основою правового статусу суб'єкта, що може впливати на його здатність виконувати певні функції та обов'язки);
- скасування правових актів – у рамках конституційно-правової відповідальності можуть бути скасовані правові акти, видані суб'єктом, який порушив конституційні норми, з метою від-

новлення нормального конституційного порядку. Зазначені санкції також охоплюють наступні дії та наслідки:

- встановлення складу конституційного порушення в діяльності посадової особи та проведення процедури імпичменту;
- встановлення факту неналежного виконання своїх повноважень представницьким (законодавчим) органом та його розпуск;
- прийняття резолюції недовіри урядові та його відставка;
- визнання діяльності політичної партії неконституційною та її розпуск;
- висновок про неможливість виконання обов'язків главою держави з огляду на стан здоров'я та його зміщення з посади;
- встановлення фактів систематичних порушень виборчого процесу, які заважають визначенню результатів голосування, та визнання результатів голосування неконституційними [15];
- примус для виконання конституційних обов'язків;
- вираження негативної оцінки щодо нормотворчої діяльності суб'єкта [16].

Відтак, санкції конституційної відповідальності спрямовані на захист конституційних норм і забезпечення дотримання конституції, вони можуть впливати на організаційну та функціональну діяльність суб'єктів, що порушили конституційні норми.

Процедурною основою для виникнення конституційно-правової відповідальності є рішення, прийняте відповідним органом (посадовою особою) стосовно конституційного правопорушення.

Однією з визначальних особливостей конституційно-правової відповідальності є її головна мета, яка полягає в захисті Конституції. На відміну від інших видів юридичної відповідальності, які мають більш широкий спектр завдань, конституційно-правова відповідальність спрямована переважно на забезпечення і захист конституційних норм. Вона виникає у разі порушення конституційних норм і контролюється відповідно до конституційного законодавства.

Конституційно-правова відповідальність суб'єктів виборчого процесу забезпечує правильний перебіг виборів та дотримання демократичних принципів, а також гарантує, що вибори проводяться відкрито, чесно та з урахуванням прав та інтересів всіх громадян. Її законодавча регламентація та оптимальне практичне застосування є критично важливою для забезпечення демократії, легітимності та стабільності влади, оскільки вона включає в себе дотримання конституційних норм, захист прав виборців, забезпечення чесності та прозорості виборчого процесу та захист конституційного ладу в країні. Дотримання таких засад забезпечує громадянам право визначати свою майбутню політичну реальність.

Конституційно-правова відповідальність суб'єктів виборчого процесу відображає важливий аспект їх правового статусу в системі демократичного управління та передбачає, що особи, які беруть участь у виборчому процесі як кандидати, виборці, члени виборчих комісій та інші суб'єкти, мають обов'язок дотримуватися конституційних норм і законів, що регулюють виборчий процес.

Усі суб'єкти виборчого процесу зобов'язані дотримуватися конституційних норм та виборчого законодавства, що включає в себе забезпечення рівних умов для всіх кандидатів, виборчих кампаній, право виборців на голосування та інші аспекти, які забезпечують чесність і прозорість виборів.

Конституційно-правова відповідальність є невід'ємною складовою правового статусу суб'єктів виборчого процесу і служить засобом забезпечення дотримання фундаментальних демократичних принципів та легітимності виборів. Суб'єкти виборчого процесу повинні гарантувати, що результати виборів відповідають волі виборців і відображають дійсну політичну ситуацію в країні. Цей аспект включає в себе проведення чесних підрахунків голосів, врахування скарг і апеляцій, а також готовність нести відповідальність за порушення законів під час виборчого процесу.

Порушення виборчого законодавства може спричинити наслідки у вигляді конституційно-правової, кримінальної, адміністративної, цивільно-правової, та дисциплінарної відповідальності. Відмінності між цими видами відповідальностей полягають у підставах, які можуть бути правовими, фактичними або процесуальними, у виді санкцій, у складі суб'єктів, що несуть відповідальність, та у процедурній формі їх застосування. Такий підхід є дієвим нормативно-правовим захистом виборчих прав громадян [17].

Основи конституційно-правової відповідальності як загальної категорії, тобто система правил і принципів, за якими суб'єкти влади можуть бути притягнуті до відповідальності за порушення конституційних норм, перш за все, формалізовані і викладені в Конституції України. Щодо

офіційного закріплення конституційно-правової відповідальності суб'єктів виборчого процесу у законодавстві України, слід зауважити, що в даний час вона не має повного офіційного формального вираження.

Інститут конституційно-правової відповідальності суб'єктів виборчого процесу, як і феномен конституційно-правової відповідальності в цілому, має на меті гарантувати охорону та збереження самої Конституції (Основного Закону) країни з метою забезпечення стабільності конституційного ладу, дотримання конституційності та законності в діяльності влади, а також для того, щоб уникнути узурпації влади.

У контексті конституційно-правової відповідальності існує принцип солідарної відповідальності для членів колегіальних органів, задіяних у процесі організації та проведення виборів в Україні, за їх протиправні дії. Особливістю такої відповідальності є те, що вона настає не лише за фактичну вину учасників, але й враховує суб'єктивний аспект правопорушення. Втім, кожен член колегіального органу, який бере участь у неправомірних діях, несе індивідуальну додаткову відповідальність залежно від ступеня його участі. Одночасно, державний орган чи орган місцевого самоврядування може бути притягнутий як субсидіарний відповідач за протиправні дії своїх посадовців або службових осіб. [17].

Висновки. При аналізі суті конституційно-правової відповідальності суб'єктів виборчого процесу слід враховувати, що основою для цієї відповідальності є їхня конституційно-правова природа та статус. Важливо відзначити, що конституційно-правова відповідальність суб'єктів виборчого процесу ґрунтується на правових нормах, а не політичних.

Так, звісно, конституційно-правова відповідальність за порушення виборчого законодавства має суттєве політичне забарвлення, оскільки визначається участю суб'єкта у виборчих процесах, які стосуються організації виборів, їх проведення; визначення, кому належить здійснювати державну владу; охоплює взаємодію між державою та громадянами та відображає прагнення суб'єктів досягнути влади та впливу на формування загальних рішень держави, включаючи їхню керівну роль у цьому процесі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Висновок Конституційного Суду України (Велика палата) у справі за конституційним зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до статей 76 та 77 Конституції України (щодо зменшення конституційного складу Верховної Ради України та закріплення пропорційної виборчої системи) (реєстр. № 1017) вимогам статей 157 і 158 Конституції України від 16 грудня 2019 року № 8-в/2019.
2. Рішення Великої палати Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини дев'ятої статті 61, частини третьої статті 105 Закону України „Про вибори народних депутатів України“, пункту 3 розділу II „Прикінцеві та перехідні положення“ Закону України „Про внесення змін до Закону України „Про вибори народних депутатів України“ щодо виключення кандидатів у народні депутати України з виборчого списку партії у багатомандатному окрузі“ (справа про виключення кандидатів у народні депутати України з виборчого списку політичної партії) від 21 грудня 2017 року № 3-п/2017.
3. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про вибори народних депутатів України» (справа про вибори народних депутатів України) від 26 лютого 1998 року № 1-пн/1998.
4. Погорілко В., Федоренко В. Конституційне право України. Академічний курс: підруч.: У 2 т. Т.1 / за ред. В.Ф. Погорілка. К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2006. 544 с.
5. Тодика Ю. Конституція України: проблеми теорії і практики: монографія. Х.: Факт, 2000. 608 с.
6. Демиденко І. Теоретико-правове розуміння конституційно-правової відповідальності. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ України*. 2004. № 6. С. 354–362.
7. Стецюк Н. Конституційно-правова відповідальність в Україні: поняття, особливості, суб'єкти. *Проблеми державотворення і захист прав людини в Україні: матер. XI регіональної науково-практичної конференції*. 2005. С. 145–146.

8. Наливайко Л. Проблеми визначення поняття, специфічних ознак та функцій конституційної відповідальності. *Право України*. 1999. № 10. С. 45–50.
9. Погорілко В., Федоренко В. Конституційне право України: підручник. К.: Наукова думка; Прецедент, 2006. 344 с.
10. Правознавство: підручник / ред. В. Копейчиков. 7-ме вид., стер. К.: Юрінком Інтер, 2003. 736 с.
11. Іваненко О. Сутність юридичної відповідальності та роль правоохоронних органів у її забезпеченні : автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук. Київ, 2007.
12. Погорілко В., Федоренко В. Юридична відповідальність за порушення конституційного законодавства України. *Часопис Київського університету права*. 2001. № 1. С. 30–38.
13. Актуальні проблеми становлення та розвитку місцевого самоврядування в Україні: монографія / В. Антонечко, М. Баймуратов, О. Батанов та ін.; За ред. В.В. Кравченка, М.О. Баймуратова, О.В. Батанова. К.: Атіка, 2007. 864 с.
14. Скрипнюк О. Конституція України та розвиток теорії та практики конституційно-правової відповідальності. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2009. № 6 (92). С. 41–48.
15. Мала енциклопедія конституційного права / за заг. ред. проф. Ю. Бошицького; Київський університет права НАН України. К.: Кондор Видавництво, 2012. 462 с.
16. Ткаченко Ю. Форми (види) конституційно-правової відповідальності. *Форум права*. 2013. № 2. С. 549–555.
17. Тимошенко І. Юридична відповідальність за порушення виборчого законодавства України: автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук; спеціальність 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право. Київ. 2010. 24 с.
18. Бисага Ю.М., Белов Д.М., Харута В.Ф. Реалізація принципу народовладдя: доктринальні засади. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. Випуск 76(2). Ч. 1. 2023. С. 79–86.
19. Бисага Ю.М., Белов Д.М., Натуркач Р.П. Правотворчість судової влади при здійсненні правосуддя, як джерело виборчого права. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 2. 2023. С. 11–16.
20. Белов Д.М., Парламентська реформа в Україні: виклики та перспективи. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 4. 2023. С. 25–29.

СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ІДЕЇ ГАРАНТІЇ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ ТА ГРОМАДЯНИНА В ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІЙ СПАДЩИНІ УКРАЇНИ

Демянішин Я.В.,
*аспірант кафедри філософії,
іноземних мов та соціально-гуманітарних дисциплін
Київського університету інтелектуальної власності та права
НУ «Одеська юридична академія»
ORCID: <https://orcid.org/0009-0004-8744-2828>*

Демянішин Я.В. Становлення та розвиток ідеї гарантії прав і свобод людини та громадянина в теоретико-правовій спадщині України.

Стаття присвячена аналізу історичного розвитку та формування ідей гарантії прав і свобод людини та громадянина в контексті теоретико-правової спадщини України. Досліджені ключові етапи еволюції правових ідей, від давніх часів до сучасності, відзначаючи вплив різних історичних періодів на формування сучасної концепції прав людини. Знання історичного досвіду та теоретичних основ гарантії прав людини допомагає формувати стратегії та політики, здатні забезпечити реальний захист основоположних прав і свобод в умовах, коли вони піддаються загрозам з боку зовнішньої агресії та внутрішніх викликів. В статті зосереджена увага на важливості розвитку природно-правової концепції, базованих на принципах свободи, рівності та справедливості, які вважаються фундаментальними для розуміння прав людини. Особливе місце в аналізі займає вивчення Литовського статуту, магдебурзького права та роль полемічних творів у розвитку правової свідомості. Автори вказують на багатогранність підходів до вивчення прав людини, їх походження, змісту та співвідношення з державою, підкреслюючи значення демократичних режимів у закріпленні та забезпеченні прав і свобод. У висновках підкреслюється, що уявлення про права людини як природні та первинні є визначальними для розвитку української політико-правової думки, що сприяло формуванню правової держави та громадянського суспільства в Україні. В контексті повоєнного відновлення, автори наголошують на критичній важливості дотримання та забезпечення прав і свобод людини як основи для відновлення та розвитку демократичного суспільства. Демократичні режими, що сповідають принципи свободи, рівності та справедливості, є ключовими для ефективного відновлення та стабілізації суспільства. Залучення міжнародних стандартів прав людини та їх інтеграція у національну політику стануть запорукою успішного повоєнного відновлення, водночас закладаючи міцний фундамент для майбутнього розвитку України.

Ключові слова: гарантії прав і свобод людини і громадянина, теоретико-правова спадщина, рівність, справедливість, історико-правове дослідження.

Demianishyn Y.V. Formation and development of the idea of guaranteeing human and civil rights and freedoms in the theoretical and legal heritage of Ukraine.

The article is devoted to the analysis of historical development and formation of the ideas of guaranteeing human and civil rights and freedoms in the context of the theoretical and legal heritage of Ukraine. The author examines the key stages of the evolution of legal ideas, from ancient times to the present, noting the influence of different historical periods on the formation of the modern concept of human rights. Knowledge of the historical experience and theoretical foundations of human rights guarantees helps to formulate strategies and policies that can ensure real protection of fundamental rights and freedoms in conditions when they are threatened by external aggression and internal challenges. The article focuses on the importance of developing a natural law concept based on the principles of freedom, equality and justice, which are considered fundamental to understanding human rights. A special place in the analysis is occupied by the study of the Lithuanian Statute, Magdeburg Law

and the role of polemical works in the development of legal consciousness. The authors point to the multifaceted approaches to the study of human rights, their origin, content and relationship with the state, emphasising the importance of democratic regimes in the consolidation and enforcement of rights and freedoms. The conclusions emphasise that the notion of human rights as natural and primary is crucial for the development of Ukrainian political and legal thought, which contributed to the formation of the rule of law and civil society in Ukraine. In the context of post-war reconstruction, the authors emphasise the critical importance of respecting and ensuring human rights and freedoms as a basis for the restoration and development of a democratic society. Democratic regimes that uphold the principles of freedom, equality and justice are key to the effective reconstruction and stabilisation of society. The adoption of international human rights standards and their integration into national policies will be key to successful post-war reconstruction, while laying a solid foundation for Ukraine's future development.

Key words: guarantees of human and civil rights and freedoms, theoretical and legal heritage, equality, justice, historical and legal research.

Розгляд прав людини, їхнього походження, соціальних витоків та історичної значущості відіграє ключову роль у дослідженні еволюції людських цивілізацій. Протягом тисячоліть цей правовий інститут проходив шлях свого розвитку, отримуючи внесок від незліченних поколінь філософів, політиків та юристів, які заклали фундамент для сучасного розуміння прав людини. Актуальність теми прав людини зумовлює необхідність глибокого аналізу та переосмислення теоретико-правової спадщини України через призму фундаментальних цінностей людства. Важливо враховувати як історичний контекст, так і сучасні виклики при вивченні концепцій, які відображають українські погляди на реалізацію прав та свобод людини, розбудову місцевого самоврядування, становлення суверенної та незалежної демократичної держави.

Постановка проблеми. Дослідження теоретико-правової спадщини України щодо гарантій прав і свобод людини та громадянина в історичному контексті та в умовах сучасних викликів дозволяє не лише глибше зрозуміти коріння та еволюцію цих ідей, але й виявити ефективні механізми їх застосування та розвитку в сучасних умовах. Знання історичного досвіду та теоретичних основ гарантій прав людини допомагає формувати стратегії та політики, здатні забезпечити реальний захист основоположних прав і свобод в умовах, коли вони піддаються загрозам з боку зовнішньої агресії та внутрішніх викликів. Особливо це стає актуальним, коли Україна, переживаючи складні випробування, прагне підтримувати демократичні стандарти, гуманітарні принципи та правові норми, що відповідають міжнародним зобов'язанням.

Аналіз досліджень і публікацій охоплює широкий спектр історичних епох і вчених, котрі внесли значний вклад у розвиток теоретико-правових ідей про гарантії прав і свобод людини та громадянина в Україні. Від Стародавнього звичаєвого права Київської Русі до гуманістичних підходів епохи Просвітництва, від магдебурзького права до революційних ідей XIX-XX століть, дослідження висвітлюють еволюцію поглядів на права та свободи особистості. Окрема увага приділяється Конституції Пилипа Орлика як піонерському документу, який заклав основи демократичного устрою та прав людини в Україні, а також внеску таких вчених як Михайло Драгоманов, Максим Ковалевський, Богдан Кістяківський у формування правових доктрин.

Метою статті є аналіз становлення та розвитку ідей гарантій прав і свобод людини та громадянина в теоретико-правовій спадщині України, від давніх часів до сучасності.

Вклад основного матеріалу. Права та свободи людитни займають центральне місце в історичній еволюції правових і філософських доктрин, аналізуючись через призму різноманітних світоглядних підходів, включаючи політичний, етичний, філософський, релігійний та юридичний. Незалежно від характеру політичного устрою чи домінування певного режиму в державі, взаємовідносини між правами і свободами особистості та державною владою відіграють ключову роль не лише в теоретичному та філософському контексті, але й у практичному вимірі.

Інформацію про рівень та динаміку розвитку прав і свобод особистості можна отримати з аналізу історичних документів та правових пам'яток, що були створені на землях сучасної України протягом її багатовікової історії.

Стародавнє звичаєве право, попри те, що воно санкціонувало владу феодалів, одночасно виступало як обмежувач їхньої волі, закладаючи правові основи захисту для менш привілейованих прошарків суспільства. Проявом справжнього народовладдя слугували «ряди» – угоди між громадою та її правителями, серед основних вимог до яких входило «не ображати народу». У ви-

падках невиконання князем своїх зобов'язань, громада мала право на віче зняти його з правління, як це сталося у 1067 році з князем Ізяславом за рішенням Київського віча та у 1078 році з князем Всеволодом за вердиктом Чернігівського віча.

У дослідженні історико-правових аспектів розвитку людських прав і свобод вагомий внесок вніс П. Русин (1450–1517 рр.), чия діяльність відзначена глибокими роздумами про сутність людського буття та ідентичність особистості. Русин вважав історію могутнім вчителем, який підкреслює активну роль людини в історичному процесі, заперечуючи фаталістичне бачення долі та підкреслюючи значення людської діяльності. В контексті розвитку правової держави, філософія П. Русина підкреслює ідею, що держава має служити людині, а інтелектуальний та історичний розвиток суспільства має сприяти формуванню громадянського суспільства, де права та свободи вважаються фундаментом цивілізованого порядку [1, с. 87].

Іншим значущим представником українського гуманізму XVI ст. є С. Оріховський-Роксолан (1513–1566 рр.), знаний за свої прогресивні погляди на закони та свободу. Він аргументував, що справедливі закони слугують основою свободи та гідності, виступаючи гарантією збереження цих високих цінностей в суспільстві. Особливістю державного устрою, яку виокремлюють обидва мислителі, є усвідомлення взаємозалежності прав і обов'язків громадян та держави [2, с. 8].

Важливо підкреслити унікальність «Руської Правди» як першого документа, що закладав основи феодального законодавства на теренах Київської Русі, який вирізнявся серед схожих європейських законодавчих актів свого часу завдяки прогресивним принципам та юридичним новаціям. «Руська Правда» поєднувала в собі як правові, так і етичні директиви, основоположним елементом яких було поняття справедливості. У кодексі право і справедливість інтерпретувалися як синоніми, що вказувало на справедливий суд і законність у широкому розумінні цих термінів, охоплюючи правові засади державного управління [3, с. 56].

У контексті юридичного спадку, який залишив період інкорпорації українських територій до Велико-го князівства Литовського, особливу увагу заслуговує I Литовський статут. Цей фундаментальний збір законів, який пройшов через три редакції (1529, 1566, 1588 років), відображає ключові юридичні принципи Литовської держави того часу. Законодавчий акт закріплював принципи рівності перед законом, забезпечуючи, щоб судові розгляди велися відповідно до встановлених норм незалежно від матеріального стану чи соціального походження особи. Статут робив акцент на індивідуальній відповідальності кожної особи перед законом, відкидаючи колективну відповідальність. Хоча статут і містив положення, характерні для феодального ладу, включаючи власність на землю, закріпачення селянства та інші форми особистої залежності, він також закладав основи для подальшого розвитку ідей людських прав, які згодом стали частиною універсального набору моральних та правових стандартів [4].

З початку XIV століття, значна кількість міст Закарпаття, що входили до складу Угорщини, а згодом і міста Правобережної, а потім Лівобережної України у другій половині XIV століття, отримали магдебурзьке право. Це право надавало містам автономію від місцевих феодалів, проголошуючи мешканців формально вільними особами, що мали певні привілеї та пільги. Період входження українських територій до складу Речі Посполитої привернув нову увагу до питань прав і свобод людини, особливо у контексті соціально-економічного та релігійного тиску, який посилювався після укладення Брестської церковної унії. Особливо ці питання відображені у полемічних творах того часу [5, с. 290].

Христофор Філарет у своїх роботах, захищаючи інтереси широких верств населення, акцентував на ідеї природної та релігійно обґрунтованої рівності людей. Він виступав за договірні засади відносин між монархом і підданими, де король визнавався як захисник прав і свобод, покладаючи на кожного громадянина відповідальність за охорону власних прав, включаючи соціально-економічні та релігійні аспекти [6, с. 489].

В контексті розвитку правових ідеалів на українських землях, творчість Івана Вишенського виступає як важливий маркер ідеологічних змін, орієнтованих на демократію та селянські інтереси. Вишенський стверджує, що всі люди, незалежно від їх соціального статусу, є рівними, оскільки походять від одного божественного джерела. Ця ідея рівності пронизує його погляди на владу, де навіть монархи, з його точки зору, перевершують інших лише завдяки наданим їм владним повноваженням, але залишаються рівними усім людям у плоті та крові. Також Вишенський вводить ідею майнової рівності, вбачаючи в ній втілення християнських принципів спільності та братерства. Він закликає до спільного володіння майном як до основи справедливого суспільства, відштовхуючись від навчань Христа [7, с. 54].

В історичному контексті розвитку правових ідей на теренах України, значне місце займає філософська спадщина Інокентія Гізеля, який у XVII столітті акцентував на значенні природного права, ставлячи його як основу для людської поведінки, що іде вище за диктати релігійних доктрин. Його підхід до моральності, базованої на природному праві та розумі, відкрив новий вимір у розумінні законів природи як керманців людських дій [8, с. 317].

Наукові пошуки Теофана Прокоповича, які охоплювали XVII-XVIII століття, продемонстрували рішучий злам у відношенні до традиційного світосприйняття, вбачаючи у свободі людини не тільки право, але й обов'язок до саморозвитку та самопізнання. Він виступав за відокремлення наукового знання від релігійних догм, підтримуючи ідею вільного дослідження як шляху до істини. Прокопович підкреслював велич людини через її інтелектуальні здобутки, незалежно від релігійних визначень [9, с. 324].

У цьому ж контексті, праці Петра Івановича Ліницького відображають ідеалістичний підхід до філософії, виходячи з припущення, що розум і самосвідомість людини є ключовими елементами її взаємодії зі світом. Ліницький вважав, що філософське дослідження відкриває нові перспективи для розуміння природи людини та її місця в універсумі, акцентуючи на активності, чесності та добросовісності як основах людської діяльності [10, с. 45].

У XVIII столітті на теренах України відбувся значний розвиток ідей, пов'язаних із правами та свободами людини, що знайшло своє відображення у працях видатних мислителів того часу. Видатний представник цього напрямку, Григорій Сковорода, розробив філософію, що виходила за межі прийнятих норм і засновувалася на ідеї природної рівності та справедливості, що слугує основою для гармонійного суспільства. Він стверджував, що кожна особа повинна працювати відповідно до своїх природних здібностей та покликання, що є ключем до успіху демократичної республіки [11, с. 431].

В епоху Просвітництва, яка ознаменувалася активним розвитком правових ідей, Яків Козельський, підкреслюючи значення урядових реформ і освіти в трансформації суспільства, однозначно виступав за розширення концепції природних прав, вбачаючи в них основу для рівності у всіх сферах життя спільноти. Він акцентував на критичній важливості забезпечення гармонії між особистими інтересами громадян та загальнодержавними цілями. Козельський, вступаючи в діалог з доктриною Томаса Гоббса, розробляв теорію взаємовідповідальності між владою та народом, підкреслюючи право громадян на розрив договору з правителем у разі його невиконання або порушення умов [12, с. 68].

У XVIII столітті українська політико-правова думка досягла значного прогресу, особливо з появою Конституції Пилипа Орлика у 1710 році, яка стала піонерським документом у визначенні правових засад незалежної України. Орликівська Конституція знаменує собою ключовий момент у формуванні української конституційної традиції, акцентуючи на обов'язку влади бути відповідальною перед населенням, проголошуючи рівність усіх перед законом та наголошуючи на праві кожного на приватну власність. Незважаючи на те, що деякі дослідники вказують на недоліки Конституції Пилипа Орлика, її історичне значення у визначенні правових засад незалежності та вільного розвитку України є беззаперечним [13, с. 15].

У XIX столітті в Україні спостерігалася активізація розвитку політичної та правової думки, що була зумовлена зміною соціально-економічних умов, пов'язаних зі згасанням феодальних порядків та появою капіталістичних відносин. Важливим етапом у розвитку ліберальних та демократичних ідей стала діяльність Кирило-Мефодіївського братства, до якого входили видатні особистості того часу, зокрема Тарас Шевченко та Микола Костомаров.

Тарас Шевченко, виступаючи проти абсолютної монархії, обстоював концепцію буржуазної республіки, де відсутнє одноосібне правління та існують представницькі органи влади, забезпечуючи рівність прав для всіх громадян. Він вважав, що лише «праведний закон», який втілює ідеали правди та справедливості, може слугувати захистом від будь-яких форм свавілля. Однак Шевченко також наголошував, що в умовах суспільної нерівності, закон не може вважатися справедливим [14, с. 235].

Микола Костомаров, як ідеолог лібералізму, підкреслював значення федеративного устрою та республіканської форми правління для забезпечення громадянських свобод. Він виступав за скасування кріпосного права, за запровадження юридичної рівності, відмову від смертної кари та забезпечення свободи слова, віросповідання та освіти. Костомаров наголошував на необхідності вільного господарювання та розвитку освітньої сфери як ключових умов для прогресивного розвитку суспільства [15, с. 23].

Михайло Петрович Драгоманов (1841–1895 рр.) відіграв вирішальну роль у формуванні ліберально-демократичної політичної та правової теорії в Україні. Він запропонував комплексну державно-правову концепцію, яка передбачала поділ влади на законодавчу, виконавчу та судову гілки, що відображає основоположні принципи сучасної правової держави, де захист прав та свобод громадян є фундаментальною вимогою. Центральним елементом в доктрині Драгоманова є поняття прав людини, яке виступає як основа для всієї конституційно-правової системи, включаючи конституційні принципи, державне будівництво, місцеве самоврядування, федералізм та децентралізацію. Він розглядав людську особистість як вищу цінність, прагнення до свободи та добробуту якої є основоположним для розбудови справедливого суспільства [16, с. 124].

Внесок Максима Ковалевського у розвиток української державно-правової думки наприкінці XIX – на початку XX століття має особливе значення, оскільки його роботи поклали основу для розуміння механізмів гарантування прав і свобод громадян в контексті формування правової держави. Ковалевський, розглядаючи державу як структуру, що забезпечує порядок і безпеку, акцентував на необхідності обмеження державного авторитаризму та втручання у життя індивідів. Він вважав, що влада повинна діяти в межах автономії особистості, відстоюючи принципи правового регулювання суспільних відносин, також наголошував на важливості конституційно закріплених прав і свобод, вважаючи, що вони повинні мати вищу юридичну силу порівняно зі звичайними законами [17, с. 65].

Богдан Кістяківський, своєю чергою, продовжив дослідження взаємозв'язку між індивідом і державою, акцентуючи на значенні духовних цінностей людини у правовому полі. Він розробив теорію правової держави, що ґрунтується на пріоритеті закону та невід'ємних правах індивіда, які не залежать від держави. Кістяківський підкреслював, що свобода особистості – це не лише відсутність зовнішнього примусу, а й можливість реалізації внутрішнього потенціалу в умовах соціальної гармонії [18, с. 110].

Серед видатних постатей цього періоду слід виділити Івана Франка, чия робота суттєво вплинула на формування політичної та правової ідеології в Україні. Він критично ставився до абсолютизму влади, вважаючи, що правова система часто слугує не захисту, а прикриттю для беззаконня. В роботах Франка досліджується дихотомія між «правом» та «законом», де право не завжди відображає істинні свободи та гарантії, що повинні бути забезпечені законодавчо [19, с. 45].

Леся Українка, відома українська поетеса та громадська діячка, також зробила вагомий внесок у дискусії про відносини між державою та особистістю, акцентуючи на необхідності забезпечення свободи як основи для реалізації особистості. Вона підкреслювала, що економічна та політична свобода є критично важливими для справжньої реалізації особистісних прав, вказуючи на те, що формальне закріплення прав у юридичних документах не гарантує їх вільного виконання в умовах авторитарної держави [20, с. 184].

Права людини, в контексті розвитку правової держави, не лише виступають як основна якість, але й як кінцева мета всіх державних зусиль. Реалізація цих прав стає виміром успішності державного управління та індикатором гуманності суспільства. Конституційні проекти та програми політичних партій кінця XIX – початку XX століть, зокрема III і IV Універсали Центральної Ради, стали практичним втіленням ідей прав людини, закріплюючи низку основоположних свобод. Вони проголосили не тільки політичну незалежність України, але й встановили широкий спектр громадянських прав і свобод, від свободи слова до прав на національно-територіальну автономію, підкреслюючи універсальність і непорушність прав людини в основі державності [21, с. 234].

У сучасних дослідженнях питання правової держави і забезпечення прав та свобод людини займають центральне місце в дебатах щодо вдосконалення державного управління та правової системи. О. В. Турута, зокрема, підкреслює, що сутність правової держави полягає в обмеженні влади правами і свободами індивіда, виділяючи їх як основну протизагу державному всесиллю. Вона стверджує, що пріоритет прав людини перед державою є фундаментальним принципом, на якому має базуватися сучасна правова держава, метою якої є забезпечення свободи індивіда і захист його від будь-якого неправомірного втручання. Проте, як вказує Турута, існує проблема декларативності прав та свобод без забезпечення ефективних механізмів їх реалізації у повсякденному житті. Реальна здатність індивіда користуватися своїми правами в конкретних соціальних умовах є ключовим аспектом функціонування правової держави [22, с. 24]. С. Булавіна визначає правову державу як таку, де через юридичні механізми досягається максимальне реалізування, охорона і захист основних прав людини [23, с. 8].

Висновки. Історія розвитку вітчизняної політико-правової думки, що опирається на категорії «свобода», «рівність», «справедливість», набуває особливого значення в контексті відновлення держави після війни. Ці фундаментальні цінності, визнані та розвинуті українськими мислителями впродовж століть, мають слугувати основою для відбудови справедливого та демократичного суспільства, де права кожної особи захищені та гарантовані. Поліваріативність теоретичних підходів, які охоплюють різноманітні аспекти прав людини – від їх природного походження до співвідношення особи та держави – актуалізуються в умовах повоєнної реалії. Важливо, аби відбудова держави відбувалася з урахуванням невід’ємних прав людини, що є незмінними та не відчужуваними, щоб забезпечити кожному гідне існування, свободу та безпеку. Українські мислителі та їхній внесок у розвиток правових ідей підтверджують, що справжнє відновлення можливе лише на основі поваги до особистої свободи та реалізації прав людини. Прогресивна українська політико-правова думка, яка визнає людину творцем власного щастя та владию своєї долі, надає необхідний фундамент для побудови сильної, незалежної та демократичної держави в повоєнний період.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Русин П. Вибрані твори. Українська поезія XVI ст. Київ: Рад. письменник, 1987. 287 с.
2. Сас П.М. Українсько-польський мислитель доби Відродження. Станіслав Оріховський: на шляху до історизму нового часу. *УІЖ*, 1991. № 1. С. 6–14.
3. Білецький Л. Руська правда й історія її тексту; ред. Ю. Книш. Вінніпег: Укр. Вільна Акад. Наук в Канаді, 1993. 166 с.
4. Статути Великого князівства Литовського: У 3 т. Статут Великого князівства Литовського 1529 року / За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса, 2002. 464 с.
5. Магдебургське право. Українська Радянська енциклопедія / головна редкол.: О.К. Антонов, Б.М. Бабій, Ф.С. Бабмичев та ін. Видання друге. Київ: Головна редакція Української Радянської енциклопедії, 1981. Т. 6: Куликів Мікроклімат. С. 290.
6. «Антиризис» або апологія проти Христофора Філалета у двох текстах: західноруському (1599 р.) і польському (1600 р.). Пам’ятки полемічної літератури в Західній Русі. Книга третя, 1903. Т. XIX. С. 477–982.
7. Пінчук С. Іван Вишенський: Життя і творчість. Київ, 1968. С. 54.
8. Гізель І. Вибрані твори в 3-х томах. (Л. Довга, ред.). Київ–Львів: Свічадо, 2011. № 8. С. 313–329.
9. Christianae orthodoxae Theologiae in Academia Kiowienski a Theophane Prokopowicz eivsdem Academiae rectore, postea archiepiscopo Novogrodensi, adornatae et propositae. Lipsiae: Ex Officina Breitkopf, 1782. V. I. 1232 s.
10. Слюсарчук Р.О. Погляди П. Ліницького на суспільство. Київ, 1999. 345 с.
11. Філософія Григорія Сковороди. Філософія: мислителі, ідеї, концепції. Київ, 2005. С. 430–435.
12. Дмитриченко В.С. До полеміки про двох Я.П. Козельських / З історії суспільно-політичної та філософської думки на Україні / АН УРСР, Ін-т філософії ; [відп. ред. Д.Х. Остриянин]. Київ: Вид-во АН УРСР, 1956. С. 65–76.
13. Конституція Пилипа Орлика (1710 р.) – перший конституційний акт України. *Наука сьогодні*. 2006. № 40. С. 15-16.
14. Дзюба І. Тарас Шевченко / І. Дзюба. Київ: Альтернатива, 2005. 704 с.
15. Костомаров М.І. «Закон Божий». Книга буття українського народу. Київ: Либідь, 1991. 40 с.
16. Драгоманівський збірник: «Вільна спілка» та сучас. укр. конституціоналізм / Фонд сприяння розвитку укр. прав. думки та пропаганди державниц. традицій «Право для України»; за ред. Т.Г. Андрусяка; [Пер. з фр. І.Б. Качур]. Львів: Світ, 1996. 254 с.
17. Максим Максимович Ковалевський: біобібліогр. покажч. / авт. передм., уклад. О.М. Богдашина; бібліогр. ред. С.Б. Глибицька. Харків: ХНУ ім. В.Н. Каразіна, 2021. 196 с.
18. Тимошенко В.І. Кістяківський Богдан Олександрович / Юридична енциклопедія: в 6 т. / Гол. редкол. Ю.С. Шемшученко. Київ: Українська енциклопедія, 2001. Т. 3. С. 110-111.
19. Кобилецький Ю.С. Поетична творчість Івана Франка; ред. та передм. О.І. Білецького. Київ: Держ. вид-во худож. літ., 1946. 157 с.

20. Леся Українка: погляд з ХХІ століття / Українки в історії / за заг. ред. В. Борисенко. Київ: Либідь, 2004. С. 182–187.
21. Історія держави і права України: практикум / М.Ю. Бурдін, О.А. Гавриленко, І.Д. Коцан, І.А. Логвиненко та ін.; за ред М.Ю. Бурдіна. Харків: ФОП Бровін О.В., 2017. 444 с.
22. Турута О.В., Дубина Н.А. Становлення і розвиток ідеї прав і свобод людини в Україні. Право і суспільство, 2015. № 4. С. 21–27.
23. Булавіна С. Генеза гарантій прав та свобод людини й громадянина в Україні: історико-правове дослідження. Теорія, історія, філософія держави та права, 2019. № 2. С. 7–11.

УДК 342.8

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.25>

ПРАВО ПОЛІТИЧНИХ ПАРТІЙ НА ВІДШКОДУВАННЯ ВИТРАТ НА ЗДІЙСНЕННЯ ПЕРЕДВИБОРНОЇ АГІТАЦІЇ ПІД ЧАС ПАРЛАМЕНТСЬКИХ ВИБОРІВ В УКРАЇНІ ТА ДЕРЖАВАХ-ЧЛЕНАХ ЄС

Зубенко Г.В.,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри конституційного і муніципального права

юридичного факультету

Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2709-4348>

e-mail: h.v.zubenko@karazin.ua

Зубенко Г.В. Право політичних партій на відшкодування витрат на здійснення передвиборної агітації під час парламентських виборів в Україні та державах-членах ЄС.

Статтю присвячено дослідженню права політичних партій на відшкодування витрат під час передвиборної агітації на парламентських виборах. Розглянуто форми державного фінансування політичних партій та його мета. На підставі аналізу європейських регіональних стандартів в сфері організації та функціонування політичних партій виокремлено наступні засади реалізації права політичних партій на відшкодування витрат при здійсненні передвиборної агітації на парламентських виборах: обсяг державного фінансування має гарантувати його користь; фінансування розподіляється неупереджено, на основі об'єктивних, справедливих та обґрунтованих критеріїв; механізм розподілу державної підтримки політичних партій має бути закріплений відповідним законодавством; розподіл фінансування може бути або рівним, або пропорційним за характером; на законодавчому рівні визначений максимальний розмір витрат політичних партій на виборчі кампанії та прозорість їх проведення.

Розглянуто досвід деяких держав-членів ЄС щодо законодавчого закріплення прямого та непрямого державного фінансування виборчої кампанії політичних партій. Проаналізовано вітчизняний досвід відшкодування витрат політичних партій на передвиборну агітацію під час парламентських виборів. Встановлено, що у відповідності до європейських регіональних стандартів, деякі системи розподілу державної підтримки політичних партій надають їм кошти до виборів, інші передбачають виплати після виборів на основі остаточних результатів. Зазначено, що система післявиборчого фінансування може не забезпечити мінімальних початкових фінансових ресурсів, необхідних для забезпечення проведення передвиборної агітації політичної партії.

Зроблено висновок про необхідність перегляду деяких питань відшкодування політичним партіям витрат на передвиборну агітацію в Україні в аспекті закріплення на законодавчому рівні їх можливості отримувати з державного бюджету не тільки відшкодування вищезазначених витрат вже після виборів, але й певні кошти, які партії можуть використовувати для передвиборної агітації під час виборчого процесу.

Ключові слова: політичні партії, парламентські вибори, виборчий процес, виборча кампанія, передвиборна агітація, міжнародні стандарти фінансування політичних партій, державне фінансування політичних партій.

Zubenko H.V. The right of political parties to reimbursement of expenses for election campaigning in parliamentary elections in Ukraine and EU member states.

The article is devoted to the study of the right of political parties to reimbursement of expenses during election campaigning for parliamentary elections. The author analyses the forms of state funding of political parties and its purpose. Based on the analysis of European regional standards in the field

of organisation and functioning of political parties, the author identifies the following principles of exercising the right of political parties to reimbursement of expenses during election campaigning in parliamentary elections: the amount of state funding should guarantee its benefit; funding is distributed impartially, on the basis of objective, fair and reasonable criteria; the mechanism for distribution of state support for political parties should be enshrined in the relevant legislation; the mechanism of distribution of state support for political parties should be enshrined in the relevant legislation; the distribution of funding may be either equal or proportional in nature; the maximum amount of political party spending on election campaigns and transparency of their conduct should be determined at the legislative level.

The experience of some EU Member States in legislating direct and indirect state funding of political parties' election campaigns is considered. The author analyses the national experience of reimbursement of political parties' expenses for election campaigning in parliamentary elections. It is established that, in accordance with European regional standards, some systems of distribution of state support to political parties provide them with funds before the elections, while others provide for payments after the elections based on the final results. It is noted that the system of post-election financing may not provide the minimum initial financial resources necessary to ensure the election campaign of a political party.

The author concludes that there is a need to review some issues of reimbursement of election campaign expenses to political parties in Ukraine in terms of securing at the legislative level their ability to receive from the State budget not only reimbursement of the above expenses after the elections, but also certain funds which parties may use for election campaigning during the election process.

Key words: political parties, parliamentary elections, electoral process, election campaign, electioneering, international standards for political party financing, public financing of political parties.

Постановка проблеми. Незворотність європейського та євроатлантичного курсу України, закріпленого в преамбулі Конституції України, обумовлює актуальність питання щодо приведення у відповідність європейським регіональним стандартам та кращім європейським практикам вітчизняного законодавства, зокрема у сфері державного фінансування політичних партій.

Законодавством як України, так і більшості держав-членів ЄС передбачено різноманітні форми державного фінансування політичних партій. Основними з них є фінансування поточної (статутної) діяльності політичних партій і фінансування їх участі у виборах. Метою такого фінансування є: посилення організаційної та фінансової спроможності партій; забезпечення балансу між приватним та державним фінансуванням; сприяння політичній багатоманітності; забезпечення рівних можливостей під час конкуренції на виборах тощо. Одним з найпоширеніших напрямків державного фінансування участі політичних партій у виборах є відшкодування їх витрат на передвиборну агітацію під час парламентських виборів.

Стан опрацювання проблематики. У вітчизняній юридичній літературі тематиці, що є предметом дослідження, приділялась значна увага. Зокрема, цього питання торкалися в своїх працях О.В. Совгіря, аналізуючи правовий аспект державного фінансування політичних партій, О.В. Марцеляк та С.М. Марцеляк, досліджуючи зарубіжний досвід та вітчизняну практику фінансування парламентської виборчої кампанії, В.В. Джуган, розглядаючи доктринальні підходи до визначення поняття «фінансування політичних партій», Л.І. Адашис, розкриваючи окремі аспекти фінансування виборчих кампаній політичних партій та інші науковці. Проте деякі аспекти цього питання й на сьогодні залишаються недостатньо розглянутими, а отже потребують більш детального аналізу.

Метою статті є розкриття особливостей правового регулювання права політичних партій на відшкодування витрат на здійснення передвиборної агітації під час парламентських виборів в Україні та державах-членах ЄС а також з'ясування його відповідності європейським регіональним стандартам.

Виклад основного матеріалу. Аналізуючи стан регулювання державного фінансування політичних партій взагалі, та порядку відшкодування витрат політичних партій на здійснення передвиборної агітації під час парламентських виборів зокрема, перш за все слід звернути увагу на європейські регіональні стандарти і найкращі практики в цій сфері. До документів, які закріплюють такі стандарти можна віднести:

- Рекомендацію Парламентської Асамблеї Ради Європи № 1516 (2001) від 22 травня 2001 року;
- Керівні принципи щодо фінансування політичних партій, прийняті Венеціанською Комісією 9-10 березня 2001 року;

– Рекомендацію Rec (2003)4 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо Єдиних правил проти корупції у сфері фінансування політичних партій та виборчих кампаній від 8 квітня 2003 року;

– Керівні принципи регулювання діяльності політичних партій, прийняті ОБСЄ та Венеціанською Комісією 15-16 жовтня 2010 року;

– Керівні принципи регулювання політичних партій, ухвалені Венеціанською комісією 11-12 грудня 2020 року.

Аналізуючи європейські регіональні стандарти щодо порядку відшкодування витрат політичних партій на здійснення передвиборної агітації на парламентських виборах, перш за все, слід назвати Рекомендацію Парламентської Асамблеї Ради Європи № 1516 (2001) від 22 травня 2001 року, відповідно до якої політичні партії повинні отримувати фінансові внески з державного бюджету, щоб запобігти залежності від приватних донорів. Також документом встановлюються деякі критерії такого фінансування: «Державні фінансові внески мають, з одного боку, розраховуватися відповідно до політичної підтримки, якою користуються партії, що оцінюється за об'єктивними критеріями, такими як кількість поданих голосів або кількість здобутих місць у парламенті, а з іншого боку, давати можливість новим партіям виходити на політичну арену та конкурувати на рівних умовах з більш відомими партіями» [1].

Схожі, але більш узагальнені норми містить Рекомендація Rec(2003)4 Комітету Міністрів державам-членам Ради Європи щодо Єдиних правил проти корупції у сфері фінансування політичних партій та виборчих кампаній від 8 квітня 2003 року, відповідно до ч.ч. 2, 3 ст. 1 якої «держава повинна надавати підтримку політичним партіям. Державна підтримка може бути фінансовою. При розподілі державної підтримки повинні застосовуватися об'єктивні, справедливі та обґрунтовані критерії» [2].

Крім того, вищезазначені та інші документи містять й певні стандарти стосовно механізму такого фінансування. Зокрема, Керівні принципи щодо фінансування політичних партій, прийняті Венеціанською Комісією 9-10 березня 2001 року передбачають дві форми державного фінансування політичних партій: регулярне фінансування та фінансування виборчих кампаній. Також в документі зазначаються певні засади такого фінансування: «З метою забезпечення рівних можливостей для різних політичних сил витрати на передвиборну агітацію обмежуються граничним розміром, що відповідає ситуації в країні і встановлюються пропорційно до кількості відповідних виборців. Держава повинна брати участь у витратах на виборчу кампанію шляхом фінансування, що дорівнює певному відсотку від вищезазначеного ліміту або пропорційно до кількості отриманих голосів. Однак, партіям, які не досягли певного порогу голосів, може бути відмовлено у фінансуванні» [3].

Відповідно до п. 161 Керівних принципів регулювання діяльності політичних партій, прийнятих ОБСЄ та Венеціанською Комісією 15-16 жовтня 2010 року, як поточне фінансування партій, так і фінансування виборчих кампаній повинно закріплюватися в законодавстві, що стосується політичних партій, для забезпечення прозорої і справедливої системи фінансування. Також відповідним законодавством мають бути розроблені чіткі інструкції для визначення розміру такого фінансування, яке має розподілятися між отримувачами в об'єктивний та неупереджений спосіб [4].

Аналізуючи вищезазначені та інші документи, що закріплюють європейські стандарти організації та функціонування політичних партій, можна виокремити наступні засади реалізації права політичних партій державне фінансування в аспекті відшкодування витрат на здійснення передвиборної агітації під час парламентських виборів:

– обсяг державного фінансування, що надається партіям, має бути ретельно продуманий щоб гарантувати його користь;

– таке фінансування має розподілятися неупереджено, на основі об'єктивних, справедливих та обґрунтованих критеріїв;

– механізм державного фінансування політичних партій повинен бути закріплений відповідним законодавством;

– розподіл фінансування може бути або рівним, або найчастіше пропорційним за характером, виходячи з результатів виборів або підтвердженого рівня підтримки політичної партії;

– доцільне законодавче врегулювання максимального ліміту витрат політичних партій на передвиборну агітацію та прозорості її проведення.

Якщо звернутися до досвіду держав-членів ЄС в цій сфері, слід зазначити, що пряме публічне фінансування політичних партій у формі відшкодування їх витрат на передвиборну агітацію запроваджено у переважній більшості держав-членів ЄС (Болгарія, Іспанія, Італія, Люксембург, Польща, Словенія, Фінляндія, Франція та ін.).

Зокрема, в Фінляндії та Польщі право на одержання відшкодування витрат на виборчу кампанію мають партії, представників яких було обрано до парламенту. В Фінляндії відшкодовуються витрати партій, пов'язані не тільки з їхньою участю в парламентських виборах, але й у виборах президента. В Польщі порядок визначення суми відшкодування є спільним для всіх партій і визначається із розрахунку на одне місце відповідно у верхній або нижній палаті парламенту [5, с. 8]. В Австрії політичні партії, що пройшли до Національної Ради, мають право на отримання фінансової допомоги на проведення виборчих кампаній (як національних, так і європейських).

В Словенії право на одержання державного фінансування мають суб'єкти виборчого процесу, у тому числі і партії, кандидати від яких були обрані до парламенту держави або Європейського парламенту. Обсяг відшкодування витрат державного бюджету складає фіксовану суму за кожен голос виборця, поданий за кандидатів від відповідного суб'єкта виборчого процесу, однак не може перевищувати розміру витрат коштів відповідного суб'єкта виборчого процесу на передвиборну кампанію [5, с. 9].

У Франції витрати на передвиборну агітацію відшкодовуються з державного бюджету кандидатам, які отримали на свою підтримку 5% голосів виборців. Таке відшкодування має дещо обмежений характер: по-перше, його розмір не може перевищувати розміру власного внеску кандидата до свого виборчого фонду; по-друге, загалом може бути відшкодовано не більше 50% встановленої законодавством межі цього виду видатків [5, с. 11].

В Іспанії законодавством передбачені «виборчі» субсидії. Законом визначається державний внесок у витрати на передвиборну агітацію, який виплачується політичним партіям, якщо вони перемогли та здобули принаймні одне місце в парламенті. Цей внесок є пропорційним до кількості отриманих голосів виборців. Частина субсидії може бути виплачена авансом, виходячи з суми, отриманої кожною окремою партією на попередніх виборах.

Як свідчить досвід вищезазначених та інших держав, в більшості з них при державному фінансуванні виборчої кампанії політичним партіям відшкодовуються їх витрати на передвиборну агітацію вже після виборів (Італія, Фінляндія, Швеція, Польща та ін.).

Окрім прямого фінансування, держава може надавати підтримку політичним партіям у інші способи, здійснюючи таким чином їх непряме державне фінансування. Найбільш поширеними формами такого фінансування є: звільнення від оподаткування партійної діяльності (Естонія, Норвегія); рівний доступ до безкоштовного ефірного часу в засобах масової інформації (Іспанія, Нідерланди, Польща); безкоштовна поштова пересилка публікацій (Великобританія, Швеція); оплата друку передвиборних програм та використання громадських залів для проведення агітаційних заходів (Великобританія, Ісландія); цільові державні субсидії для покриття видатків, пов'язаних із розміщенням політичної реклами (Іспанія) тощо.

З моменту запровадження державного фінансування політичних партій в Україні, політичними партіями нашої держави також накопичено певний досвід щодо реалізації права на відшкодування витрат для здійснення передвиборної агітації на парламентських виборах. Так, відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 17¹ Закону України «Про політичні партії в Україні», за рахунок коштів державного бюджету відшкодовуються витрати політичних партій, пов'язані з фінансуванням їхньої передвиборної агітації під час чергових та позачергових виборів народних депутатів України [6].

Відповідно до законодавства політична партія отримує право на відшкодування таких витрат, якщо на останніх виборах народних депутатів України вона взяла участь у розподілі депутатських мандатів. Максимальна сума можливого відшкодування дорівнює максимальному розміру виборчого фонду політичної партії, оскільки згідно з ч. 2 ст. 17⁴ Закону України «Про політичні партії в Україні» відшкодування витрат, пов'язаних з фінансуванням передвиборної агітації політичної партії на виборах народних депутатів України, здійснюється у розмірі фактично здійснених політичною партією витрат, але не більше максимального розміру виборчого фонду політичної партії, кандидати у народні депутати України від якої зареєстровані у загальнодержавному багатомандатному виборчому окрузі, встановленого Законом України «Про вибори народних депутатів України» [6]. Однак слід мати на увазі, що на сьогодні максимальний розмір виборчого фонду політичної партії закріплений Виборчим кодексом України та складає дев'яносто тисяч розмірів

мінімальної заробітної плати, встановленої на 1 січня відповідного року (абз. 2 ч. 1 ст. 151 Виборчого кодексу України). Отже відповідна норма Закону України «Про політичні партії в Україні» потребує змін.

Щодо вітчизняного досвіду відшкодування витрат політичних партій на передвиборну агітацію на парламентських виборах, можна зазначити, що на момент останніх позачергових виборів народних депутатів України у 2019 році розмір виборчого фонду партії, кандидати у депутати від якої зареєстровані в загальнодержавному окрузі, не мав перевищувати **375 млн. 570 тис. грн.** А після виборів право на відшкодування витрат на передвиборну агітацію отримали наступні політичні партії: «Слуга народу» в розмірі 114 млн. 640,3 тис. грн., «Опозиційна платформа – за життя» – 60 млн. 309,4 тис. грн., «Європейська солідарність» – 99 млн. 494,1 тис. грн, Всеукраїнське об'єднання «Батьківщина» – 87 млн. 214,3 тис. грн., «Голос» – 105 млн. 669,6 тис. грн. [7]. Відповідно в Законі України «Про Державний бюджет України на 2020 рік» видатки бюджету на відшкодування витрат політичним партіям, пов'язаних із фінансуванням їх передвиборної агітації на виборах народних депутатів України було затверджено в обсязі 467 млн. 327,7 тис. грн. [8].

Оцінюючи законодавство України щодо прямого фінансування політичних партій за рахунок коштів державного бюджету в аспекті відшкодування їх витрат на здійснення передвиборної агітації під час парламентських виборів, слід зазначити, що нашою державою дотримано основні принципи такого фінансування, які встановлені європейськими регіональними стандартами в цій сфері. Так, у відповідності до вищезазначених стандартів, деякі системи розподілу державної підтримки політичних партій надають політичним партіям кошти до виборів, інші передбачають виплати після виборів на основі остаточних результатів. До другого виду належить й система державного фінансування політичних партій в Україні, оскільки згідно з вітчизняним законодавством Центральна виборча комісія приймає рішення про відшкодування політичній партії витрат, пов'язаних з фінансуванням її передвиборної агітації, або про відмову в такому відшкодуванні не пізніше як у шестидесятиденний строк з дня офіційного оприлюднення результатів виборів. За результатами парламентських виборів фінансується й статутна діяльність політичних партій.

При цьому слід зазначити, що у разі, якщо кошти надаються політичним партіям після виборів, може виникнути питання забезпечення рівних можливостей та справедливого балансу між політичними партіями, які беруть участь в парламентських виборах. Тому на нашу думку, деякі питання відшкодування політичним партіям витрат на передвиборну агітацію в Україні потребують перегляду. Ця думка ґрунтується на наступних підставах.

Як зазначається в п. 184 Керівних принципів регулювання діяльності політичних партій, прийнятих Венеціанською Комісією 15-16 жовтня 2010 року, саме передвиборчий розподіл коштів або відсоток фінансування найкраще забезпечує здатність партій конкурувати на основі рівних можливостей. Післявиборча система фінансування система може не забезпечити мінімального початкового фінансування, необхідного для проведення виборчої кампанії [9]. А п. 238 Керівних принципів регулювання політичних партій, ухвалених Венеціанською комісією 11-12 грудня 2020 року, рекомендує при розробці систем розподілу коштів ретельно розглядати можливість запровадження систем фінансування перед виборами на противагу системам відшкодування витрат після виборів, оскільки останнє може призвести до нездатності невеликих, нових або менш заможних партій ефективно конкурувати. Система післявиборчого фінансування може не забезпечити мінімальних початкових фінансових ресурсів, необхідних для фінансування політичної кампанії. Крім того, виділення коштів має відбуватися на досить ранній стадії виборчого процесу, щоб забезпечити рівні можливості протягом усього періоду виборчої кампанії [10]. Як наслідок, системи розподілу коштів у післявиборчий період можуть негативно впливати на політичний плюралізм та рівні можливості під час проведення передвиборної агітації. Адже політичні партії, які мають реальну перспективу потрапити до парламенту, отримують певні гарантії повернення витрачених на передвиборну агітацію коштів, а тому і більше можливостей для її здійснення під час поточної виборчої кампанії. Тоді як «непрохідні» політичні партії, які не матимуть значної підтримки виборців, і як наслідок фінансової підтримки, не зможуть на рівних засадах конкурувати із «прохідними» політичними партіями.

Висновки. Таким чином, оцінюючи законодавство України в аспекті відповідності механізму фінансування політичних партій за рахунок коштів державного бюджету засадам об'єктивності, справедливості та рівності, слід констатувати, що деякі питання відшкодування витрат політичних партій на здійснення передвиборної агітації під час парламентських виборів потребує пере-

гляду. Зокрема, це стосується закріплення в законодавстві України можливості політичних партій отримувати з державного бюджету певні кошти, які вони можуть використати для проведення передвиборної агітації під час виборчого процесу. А саме: доцільно запровадити два етапи такого фінансування. На першому державне фінансування в розмірі певної суми, визначеної на законодавчому рівні, отримують до стадії проведення передвиборної агітації всі політичні партії, які беруть участь у виборах народних депутатів України, або як варіант – ті з них, які на попередніх виборах набрали певний відсоток голосів, а на другому – лише ті з політичних партій, які взяли участь у розподілі депутатських мандатів. Для цих партій сума відшкодування витрат (у розмірі фактично здійснених політичною партією витрат, але не більше максимального розміру виборчого фонду) зменшується на суму, отриману на першому етапі. Такий механізм на нашу думку сприятиме змаганням всіх партій на виборах відповідно до принципу рівних можливостей, зміцнюючи таким чином політичний плюралізм і допомагаючи забезпечити належне функціонування демократичних інститутів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Financing of political parties Parliamentary Assembly Recommendation 1516 (2001). URL: <http://www.assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=16907&lang=en> (дата звернення: 11.02.2024).
2. Recommendation Rec(2003)4 of the Committee of Ministers to member states on common rules against corruption in the funding of political parties and electoral campaigns. URL: [https://www.coe.int/t/dg1/legalcooperation/economiccrime/cybercrime/cy%20activity%20interface2006/rec%202003%20\(4\)%20pol%20parties%20EN.pdf](https://www.coe.int/t/dg1/legalcooperation/economiccrime/cybercrime/cy%20activity%20interface2006/rec%202003%20(4)%20pol%20parties%20EN.pdf) (дата звернення: 11.02.2024).
3. Guidelines and report on the financing of political parties adopted by the Venice Commission at its 46th Plenary Meeting, (Venice, 9-10 March 2001) [http://www.venice.coe.int/docs/2001/CDL-INF\(2001\)008-e.html](http://www.venice.coe.int/docs/2001/CDL-INF(2001)008-e.html) (дата звернення: 11.02.2024).
4. Guidelines on political party regulation adopted by the Venice Commission at its 84th Plenary Session (Venice, 15-16 October 2010) [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2010\)024-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)024-e) (дата звернення: 11.02.2024).
5. Підтримка належного урядування: проект протидії корупції в Україні. К., 2009. 56 с. URL: <https://parlament.org.ua/upload/docs/Text.pdf> (дата звернення: 14.02.2024).
6. Про політичні партії в Україні : Закон України від 5 квітня 2001 року № 2365-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2365-14#Text> (дата звернення: 14.04.2024).
7. Про відшкодування політичним партіям витрат, пов'язаних із фінансуванням їхньої передвиборної агітації на позачергових виборах народних депутатів України 21 липня 2019 року: Постанова Центральної виборчої комісії від 5 жовтня 2019 року № 1917. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1917359-19#Text> (дата звернення: 14.04.2024).
8. Про державний бюджет України на 2020 рік: Закон України від 14 листопада 2019 року № 294-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/294-20#Text> (дата звернення: 14.04.2024).
9. Guidelines on political party regulation by OSCE/ODIHR and Venice Commission. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2010\)024-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)024-e) (дата звернення : 15.04.2024).
10. Guidelines on Political Party Regulation prepared by the OSCE Office for Democratic Institutions and Human Rights (OSCE/ODIHR) and by the Council of Europe's Venice Commission and adopted by the Venice Commission at its 125th online Plenary Session (11–12 December 2020). URL: <https://www.osce.org/odihr/538473> (дата звернення: 15.04.2024).

УДК 340: 342.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.26>

НОВІТНІ ПРАВА ЛЮДИНИ: БІНАРНІ ПІДХОДИ ДО ЇХНЬОГО ВИЗНАЧЕННЯ

Концевич В.А.,

*магістр Інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»*

Концевич В.А. Новітні права людини: бінарні підходи до їхнього визначення.

Якщо для медиків науково-технічний прорив у медицині, такий як можливість трансплантації, клонування, активне впровадження репродукційних технологій у боротьбі з безпліддям є приводом для святкування, то для юристів, – це насамперед підстава для плідної праці. Проблема новітніх прав людини відноситься до розряду глобальних теоретико-правових проблем, які сьогодні вже не вдається ігнорувати. Конкретним конституційним рішенням, які стосуються прав людини четвертого покоління, має передувати їх наукове осмислення в межах теорії права. Ми вважаємо, що такі наукові дослідження мають бути комплексними, а конкретні юридичні висновки, через специфіку досліджуваних прав, можуть доповнюватися аргументами філософського, медичного чи релігійного характеру.

З одного боку, науково-технічний прогрес здійснює позитивний вплив на реалізацію вже закріплених прав людини, відкриваючи нові можливості для їх забезпечення, захисту та створення нових напрямків міжнародного співробітництва в цій сфері, відкриває нові потреби і можливості людини, а з іншого достатньо несподівано, може здійснювати негативний вплив, створюючи нові загрози для реалізації інтересів окремої особи, суспільства чи держави.

Забезпечення і захист прав людини четвертого покоління є важливими завданнями урядів усіх держав, правозахисних організацій та міжнародної спільноти в цілому. Ми наголошуємо на необхідності вдосконалення нормативно-правової бази, яка стосується забезпечення усіх новітніх прав людини. Рівень визнання та забезпечення таких прав вказує на сутність держави і може слугувати одним з критеріїв визнання її як правової та демократичної.

Ми підкреслюємо те, що дослідження прав людини четвертого покоління важливе з багатьох причин, адже вони нерозривно пов'язані з іншими правами людини, – правом на життя, здоров'я, особисту недоторканність, правом на безпечні умови для життя людини тощо. Вивчення особливостей новітніх прав допоможе забезпечити фізичну, емоційну та інформаційну безпеку особи, закріпити за нею свободу дій на засадах поваги до особистості інших людей.

У статті виокремлено соматичні права, визначено їх як такі, що надають людині додаткові можливості у сфері охорони здоров'я. Ми наголошуємо на тому, що соматичні права слід розглядати як самостійну групу прав людини, яка відповідає інтересам та потребам сучасної людини. Характеризуємо їх як особисті суб'єктивні права людини, в яких реалізується свобода дій особи стосовно її тіла.

Ключові слова: права людини, права людини нового покоління, новітні права, соматичні права, суб'єктивне право, медичне право, біомедицина, біотехнології, медичні дослідження, науково-технічний розвиток

Kontsevich V.A. The newest human rights: binary approaches to their definition.

While for medical professionals, a scientific breakthrough in medicine the like of the ability for transplantation, cloning, and the active implementation of reproductive technologies for addressing infertility is a reason for celebration, then, for legal professionals, it primarily serves as a basis for fruitful work.

The issue of newest human rights belongs to the realm of global theoretical and legal issues that can no longer be ignored. Specific constitutional decisions regarding the fourth-generation human rights should be preceded by their scientific contemplation within the framework of legal theory. We believe

that such scientific research should be comprehensive, and specific legal conclusions, due to the specific nature of the rights under research, may be supplemented by arguments of philosophical, medical, or religious nature.

On the one hand, progress in science and technology positively impacts the realization of already enshrined human rights, opening up new opportunities for their enforcement, protection, and the creation of new areas for international cooperation in this field, opens up new human needs and opportunities, and on the other hand, quite unexpectedly, it can also have a negative impact, creating new threats to the realization of the interests of individuals, society, or the state.

Ensuring and protecting the fourth-generation human rights are essential tasks for all national governments, human rights organizations, and the international community as a whole. We emphasize the need to improve the legal framework for ensuring all the newest human rights. The level of recognition and enforcement of such rights indicates the essence of the state and can serve as one of the criteria for recognizing it as a rule of law and democracy.

We stress that the research of the fourth-generation human rights is important for several reasons, as they are inextricably linked to other human rights, such as the right to life, health, personal integrity, the right to safe living conditions, etc. Understanding the specifics of newest rights will help ensure the physical, emotional and informational security of a person, and secure their freedom of action based on respect for the personalities of others.

The article distinguishes somatic rights, defining them as those that provide a person with additional opportunities in the field of health care. We emphasize that somatic rights should be viewed as an independent group of human rights that meets the interests and needs of modern person. We characterize them as personal subjective human rights, which realize the freedom of action of a person in relation to his or her body.

Key words: human rights, human rights of a new generation, newest human rights, somatic rights, subjective law, medical law, biomedicine, biotechnology, medical research, scientific and technological development.

Постановка проблеми. Права людини є широким і багатогранним полем для досліджень. Спокінвіку правники, філософи, державознавці замислюються над сутністю прав людини, особливостями їхнього розвитку, їх різноманіттям, станом реалізації, залежністю від конкретних умов життя суспільства. Вчення про права можна розглядати як зведену теорію про те, що є найкращим для людини в певну епоху її життєдіяльності. При цьому необхідно враховувати, що різні епохи дають дещо різну концептуалізацію прав людини. В такому сенсі права людини ми оцінюємо як соціокультурне явище, яке поглинає, і, водночас, відображає культурні відмінності заданої ери. Тож є сенс говорити також й про те, що права людини можуть розглядатися як певний “континуум права та культури”, який за своїм змістом є досить гнучким.

Як і будь-яка юридична теорія, вчення про права людини сповнене суперечностей. Такі суперечності стосуються багатьох аспектів, як-от етіології, класифікації, гарантій забезпечення тощо. Разом з тим, аби уникнути надмірної плутанини, права людини не варто розглядати виключно як певну абстракцію, адже їх перелік прямо закріплений в нормативних актах (конституціях держав, міжнародних правових документах). Звернення до основних нормативних актів, які закріплюють і гарантують права людини, дозволяє досліднику зосередитися на вивченні вже існуючих юридичних можливостей людини і виявити саме ті, які залишаються не достатньо захищеними. Водночас, необхідно остерігатися переходу до виключно легістського бачення прав людини, що звужує коло досліджень, унеможливує загальнотеоретичне філософування, додає в процес осмислення прав людини принципового прагматизму. Необхідним вбачається баланс, за якого аналізується стан забезпечення тих чи інших прав людини (через звернення до джерела права), і водночас, не полишається глибоке теоретичне пізнання, не зупиняються емпіричні дослідження з їх проекцією у майбутній розвиток людської цивілізації. У статті намагаємося виявити різні підходи до дослідження прав людини четвертого покоління, вказати на бінарність думок та наукової оцінки новітніх прав людини.

Стан дослідження. Права людини нового покоління стали предметом теоретичних досліджень таких науковців як О. Аврамова, О. Барабаш, С. Болдіжар, В. Заборовський, М. Козюбра, Н. Оніщенко, Я. Мельник, Н. Пархоменко, О. Петришин, С. Сунегін, Ю. Шемшученко та інших. В межах теоретичної юриспруденції активно досліджується зміст новітніх прав людини (С. Булеца, І. Жаровська, О. Маложон, М. Менджул, Ю. Паніна), право на евтаназію (Т. Тарасевич, К. Марисюк),

соматичні права (І. Здреник, В. Завальнюк, Ю. Турянський, А. Талах), право на трансплантацію органів (М. Граб, О. Балінська, О. Заяць), сурогатне материнство (Х. Майкут, О. Гнатів), зміну статі (Н. Аніщук) тощо. Разом з тим, швидкий науково-технічний розвиток, глобалізація, зміна стереотипів і стандартів особистого життя сучасної людини, змінює її потреби, через що додається чимало питань, які потребують якнайшвидшого наукового вирішення.

Метою статті є виявлення єдності та полярності у наукових поглядах вітчизняних науковців щодо визначення сутності та необхідності законодавчої регламентації новітніх прав людини.

Виклад основних положень. Поява новітніх прав людини в науковому обігу зумовлена насамперед розумінням того, що науково-технічний прогрес з розвитком високоточних технологій породжують нові можливості людини, яких раніше не було в природі і які, відповідно, не могли бути юридично закріплені. Інформаційні, соматичні та інші новітні права людини потребують особливої уваги з боку кожної держави і світового співтовариства, адже вони зачіпають такі сторони і прояви людської сутності, що можуть вплинути на зміну характеру стосунків між людьми, призвести до перегляду традиційних гуманістичних цінностей.

Щодо основних характеристик новітніх прав людини, як і щодо їх класифікації серед науковців ведуться жваві дискусії. Кожен дослідник подає власну класифікацію прав людини четвертого покоління, авторські критерії поділу на види, а також особисту аргументацію змісту таких прав. Поширеною також є думка, що новітні права людини не піддаються традиційній класифікації, адже за своєю природою не “вписуються” ні в комплекс природних прав, ані в перелік традиційних позитивних прав як-от політичні, економічні чи культурні.

На тлі дихотомії “глобальне – локальне”, у трансформаційному полі прав і свобод людини з наростаючою багатоманітністю і гостротою постає низка проблемних питань, що потребують адекватної реакції з боку держави та громадянського суспільства та відповідно належного їх вирішення. Одним з таких проблемних питань є утвердження і широкого впровадження гарантій і забезпечення четвертого покоління прав людини які знаходяться на перетині інтересів як релігії, так і медицини. Поступово в цей процес включається й Україна, вважає О. Бучма [6, с. 19]. М. Громовчук та С. Козодаєв підкреслюють, що процеси антропологізації права, які поступово відбуваються у світі в останні десятиліття, призводять до розширення сприйняття свободи особистості, обсягу її прав та свобод. Завдяки досягненням біомедицини виникла можливість маніпуляцій з тілесною субстанцією людини, а сучасні науковці демонструють можливості генної інженерії, трансплантології, репродуктивних технологій, по-новому виражають ставлення до сексуальних прав і т. д. З одного боку, все це сприяє поліпшенню якості та тривалості життя людини, а з іншого - ставить на порядок денний багато не тільки суто медичних, але й правових проблем, які вимагають свого вирішення. Нові технології в досліджуваній галузі на думку науковців мають отримати належний юридичний «супровід» [8, с. 45]. Поступово розширюється кількість прав і свобод людини, вдосконалюється забезпечення вже існуючих. Сучасна філософія захисту прав людини, як вірно відмічає М. Братасюк, має використовувати осучаснений понятійний апарат [3, с. 16], що першочергово постає як завдання для теоретичної юриспруденції.

Будь-який аналіз зв'язку між новими технологіями та правами людини є надзвичайно складним і вимагає попереднього розуміння певних складових. По-перше, це еволюційний розрив між технічним прогресом та його правовим забезпеченням. Адаптація як національного, так і міжнародного права до досягнень науки і техніки часто буває надто повільною і, як наслідок, право не завжди в змозі адекватно врегулювати ситуації, спричинені розвитком технологій [9, с. 17].

Для оновлення організму і покращення якості життя - використовувати стовбурові клітини. Так описує зміни які відбуваються у житті сучасної людини В. Завальнюк, акцентуючи на тому, що ця ситуація породжує чимало проблем морального, юридичного, релігійного, ба навіть економічного характеру [11, с. 20].

До четвертого покоління відносять право на ядерну безпеку, право на космос, екологічні, інформаційні права, право на мир. Правами четвертого покоління є також ті, які пов'язані з розвитком біомедицини та біотехнологій, генетики, хімії. Стосуються такі права особистості, її тіла, органів та їх частин і часто класифікуються як соматичні права. Вони ґрунтуються на доктрині свободи особи розпоряджатися власним тілом. Такими правами є право на смерть, право на використання сучасних репродуктивних технологій, право на аборт та стерилізацію, на зміну статі, на терапевтичне клонування, трансплантацію, зміну зовнішності, право на розпорядження своїм тілом після смерті, так звані “сексуальні права” тощо.

До четвертого покоління прав людини, І. Жаровська відносить наступні групи прав людини: 1) права, які пов'язані з розвитком біомедицини та біотехнологій та, які стосуються можливості особи розпоряджатися власним тілом (право на смерть, на використання репродуктивних технологій, на аборт та стерилізацію, на зміну статі, на терапевтичне клонування, на трансплантацію, на зміну зовнішності, на розпорядження своїм тілом після смерті та сексуальні права тощо); 2) новітні права людини в інформаційній сфері [10, с. 19].

На думку А. Талаха генезис концепції прав людини є свідченням, що кожна якісно нова зміна системи прав людини, виникнення нового «покоління» обумовлена трансформацією суспільних відносин, зміною світоглядних установок. Науково-технічний поступ і можливості реалізації нових прав людини, які стали реальними у зв'язку з таким розвитком, мають свої позитивні і негативні сторони [16, с. 97]. Поява принципово нового покоління прав людини, як вірно відмічає О. Бунчук, є фактом, який має безліч реальних проявів. Авторка також констатує, що правове регулювання інституту четвертого покоління прав людини як в Україні, так і за кордоном є проблемним. І це пов'язано з особливостями самих прав, з тим, що досі більшість громадян України негативно ставляться до новацій, а також й тим, що недостатнє правове регулювання соматичних прав призводить до виникнення проблем у процесі їх практичної реалізації [5, с. 215].

Визнання нових прав людини, розширення уже існуючого переліку – одна із тенденцій трансформаційного процесу правового статусу особи, що продиктована вимогами та потребами сьогодення. Однак мало лише визнати ці права, важливо створити та забезпечити ефективні й дієві механізми для їх реалізації. А для цього слід визначитись, які ж нові можливості ми готові сприйняти, як необхідні умови для нормального існування та розвитку людства чи його частини, а які будемо вважати потенційно небезпечними і такими, які можуть завдати непоправної шкоди майбутнім поколінням та людській цивілізації у цілому [14, с. 270].

Одним з центральних понять дискусії про новітні права є їх спірна природа, чи стають вони принципово новими можливостями, чи виступають певним продовженням тих, які забезпечують гідне та вільне існування й розвиток особи, зважаючи на нові умови та обставини, на розвиток суспільства та технологічні досягнення. Приміром, сучасні концепції приватності передбачають, що нею охоплюються такі сторони життя особи, як контроль над особистими даними й можливість ділитися інформацією з іншими за власним вибором, і заборона слідкування, розкриття перехоплення цифрових повідомлень особи. У такому розумінні, наприклад, право бути забутим іноді розглядається як продовження або новий елемент права на приватність. Право бути забутим пов'язане з питаннями репутації особи, однак, на відміну від застосування правил захисту честі, гідності та репутації, вилучення застосовується щодо правдивої (чи такої, що колись була правдивою), але старої, інформації, яка заважає подальшому життю людини або може мати на нього негативний вплив. Важливо, що з пошукових систем прибирається не протиправний контент. Так само право бути забутим має стосунок до ідентичності особи. Воно використовується не тільки як інструмент приховування чи обмеження доступу до інформації про людину, але насамперед як інструмент побудови чи зміни образу індивіда в суспільстві [15, с. 95].

В. Берч вважає, що сучасні правові норми мають закріплювати можливість особи самостійно обирати медичні процедури та лікування, а також при необхідності відмовлятися від будь-якого медичного втручання. Дослідник підкреслює виключне право особи здійснювати контроль над її фізичним тілом і приймати будь-які рішення стосовно нього. Медичне право, положення якого сьогодні активно розробляються, на думку дослідника, забезпечує захист від будь-якої форми медичної дискримінації на основі статі, віку, раси, релігії чи інших характеристик, що сприяє дотриманню принципу рівних можливостей та поваги до соматичних прав у всіх сферах медичної практики [1, с. 93-94].

Дослідження вказує на те, що не менш жваві наукові суперечки точаться навколо визначення кола та необхідності правової регламентації групи соматичних прав людини як різновиду новітніх прав людини. В. Вовк формування так званих «соматичних» прав людини називає майже непоміченою «революцією», яка сталася у правовому житті другої половини ХХ – початку ХХІ століття, адже термін «соматичний», який не був вживаним раніше, швидко став надбанням понятійно-термінологічного арсеналу правознавства й дотепер його використовують, – на позначення різновиду особистісних прав і для надання ясності й чіткості у сфері правового регулювання питань, пов'язаних з розпорядженням власним тілом людини. Дослідниця вважає, що вітчизняне правознавство та юриспруденція на сучасному етапі розвитку ще не має оформленої та загально-

прийнятної концепції соматичних прав як різновиду «нових» прав людини. Специфіка зазначеного виду прав людини вбачається в тому, що їх формування, легітимація в правовому та юридичних просторах детермінована суттєвими світоглядними зрушеннями (зокрема в межах європейської культури). Особливістю соматичних прав людини визначається те, що вони являють собою відкрити систему, яка охоплює множину маніпуляцій з власним тілом, діапазон яких значною мірою залежить від новітніх досягнень науки й техніки [7, с. 69-70].

Ю. Бисага вважає соматичні права одними з найважливіших прав людини, які стосуються її фізичного тіла і здоров'я. Такі права визнають недоторканість, приватність та контроль за власним тілом. Вони є фундаментальними для гідного і вільного життя кожної людини і знаходяться під захистом закону та міжнародних конвенцій [2, с. 386].

Досить змістовне визначення соматичних прав також надає І. Здреник. Авторка визначає соматичні права як групу прав четвертого покоління, які пов'язані з тілесністю людини і полягають у можливості реалізації особистої волі людини щодо її цілісного тіла, певного органу чи органів, тканин та біологічних компонентів, які вже відмежовані від тіла, а також можливості щодо варіації, естетичного удосконалення зовнішності (хірургічних і будь-яких інших боді-модифікацій), видозміни своєї тілесності (тобто правове закріплення власності на своє тіло) [12, с. 14]. Т. Тарасевич наголошує на тому, що соматичні права слід розглядати як самостійну правову категорію, яка відповідає сучасним інтересам людини та її потребам. На думку автора, соматичні права людини з усією необхідністю варто вважати особистими (суб'єктивними) правами людини (не держави, не суспільства, не релігії), адже вони пов'язані з приватним, інтимним життям особи, мають природне походження, виникають від народження і є невідчужуваними (з позиції концепції сучасної правової держави) [17, с. 83-84]. Водночас, науковець вважає соматичні права людини одним з головних викликів сучасному суспільству та державі, особливо її нормотворчій функції, вказуючи на те, що нормативна регламентація таких прав в законодавстві деяких сучасних країн - закономірний об'єктивний етап розвитку держави і суспільства. Він підкреслює, що деякі із цих прав викликають великий суспільний резонанс (наприклад, самогубство, евтаназія, сурогатне материнство, право на аборт, проституція, легалізація одностатевих шлюбів, клонування), що спричинює низку не тільки правових, але й етичних проблем, пов'язаних з можливістю чи навпаки неможливістю їх практичної реалізації.

Ю. Турянський, вказуючи на важливе значення соматичних прав людини, дослідив, що в сучасній Україні така група прав перебуває на первинному етапі становлення. Науковець обґрунтовує свою позицію тим, що практично кожен вид прав із зазначеної групи потребує чіткого правового регулювання або вдосконалення законодавчих норм відповідно до сучасних ціннісних ідеологічних спрямувань та позитивної практики зарубіжних країн. Проблема належного формування та функціонування інституту соматичних прав зумовлена насамперед відсутністю чітких міжнародних стандартів і правових еталонів правового регулювання, як і новизною більшості відносин, їх складністю і міжкомплементарним поєднанням кількох наукових напрямів, серед яких інформатика, медицина, біологія, зоологія, генетика, інженерія, соціологія, математика, філософія, релігія тощо [18, с. 21]. Схожої позиції дотримується також Р. Хажинський, адже вказує, що проблема людського тіла та соматичних прав людини й громадянина сьогодні постає як новий напрям у правознавстві, а досить широке використання нових біомедичних технологій супроводжується недостатністю, а іноді – повною відсутністю правового регулювання відносин, що складаються у сфері реалізації й захисту зазначених прав [19, с. 38].

В загальних рисах ми погоджуємося з думкою, що четверте покоління прав людини – це незалежність і альтернативність особи у виборі правомірної поведінки, яка базується на автономії людини [5, с. 213]. Поява новітніх прав людини повною мірою репрезентує фокусування сучасного права на людині як первинній цінності. Умовні стандарти прав людини історично виникали, змінювалися і розвивалися в процесі розвитку суспільства і держави, де на кожному історичному етапі розвитку прав і свобод людини формувалися правові конструкції, які характеризують особу як суб'єкта права. Сьогодні права людини також змінюються у відповідності до уявлень і рівня розвитку сучасного суспільства. Інститут прав людини повинен модернізуватися, враховувати нові виклики, надиктовані сучасністю.

Висновки. З четвертим поколінням прав людини пов'язують виживання людства як біологічного виду, збереження цивілізації, подальший інформаційний розвиток суспільства, космічну соціалізацію тощо. Це покоління прав людини ґрунтується на свідомому, незалежному й альтер-

нативному виборі форми правомірної поведінки і пов'язане із автономією визначення особи щодо її дій в межах правового поля.

Спроби класифікацій новітніх прав людини, їх доктринальні засади щодо визначення кола суб'єктів і обсягу, між науковцями викликають дискусії. Дослідники залишаються єдиними мабуть тільки в тому, що надання правам четвертого покоління офіційного статусу актуальне через необхідність закріплення високого статусу особи, прагнення єдності норм права, моралі та релігії при визначенні поведінки як правової, визнання права на індивідуальність особи, що передбачає повагу до особливих потреб людини, які надають їй можливість бути не схожою на інших (охоплює право на ідентичність та індивідуальність), установлення суверенності людини відносно держави.

Дослідження новітніх прав людини має важливе практичне значення, адже в перспективі вони допоможуть на практиці реалізувати інтереси сучасної людини, забезпечити її безпеку у різних сферах життєдіяльності. Законодавче закріплення новітніх прав людини унеможливить випадки жорстокого поводження з людиною, дозволить здійснювати заходи щодо покарання винних осіб, створить ефективні механізми щодо попередження правопорушень, в тому числі запобігатиме суспільно-небезпечним та шкідливим діям, які сьогодні ще не мають нормативного визначення.

Вважаємо, що соматичні права – самостійна група прав нового покоління, яка відповідає інтересам та потребам сучасної людини. Соматичні права належать до особистих суб'єктивних прав людини, які забезпечують свободу дій особи стосовно власного тіла і нерозривно пов'язані з науково-технічним прогресом найперше в галузі медицини та техніки. Соматичні права є вираженням людиноцентричної правової ідеології, а можливості людини на власний розсуд використовувати та розпоряджатися своїм тілом мають бути схвалені і визнані сучасною державою.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Берч В.В. Соматичні права та медичне право: питання захисту гідності та автономії. *Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство»*. № 5. 2023. С. 92–95. URL: <http://journal-app.uzhnu.edu.ua/article/view/290526/284110>.
2. Бисага Ю.М. Соматичні права: захист фізичної сфери людської гідності та автономії. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія ПРАВО*. Випуск 79: частина 2. 2023. С. 285–389. URL: <http://visnyk-pravo.uzhnu.edu.ua/article/view/289728/283231>.
3. Братасюк М.Г. Філософія захисту прав людини з позицій сучасного правового мислення. *Філософські та методологічні проблеми права*. № 1(19). 2020. С. 14–20. URL: <https://philosophy.naiu.kiev.ua/index.php/philosophy/article/view/1243/1246>.
4. Булеца С.Г., Менджул М.В., Паніна Ю.С. Правова природа та зміст прав людини четвертого покоління у сфері охорони здоров'я. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. Випуск 55. Том 1. 2019. С. 110–113. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/32699/1/4%20%bd%bf% d0%be%ba%bd% be%bb%bd1%96%bd%bd%bd1%8f.pdf>.
5. Бунчук О.Б. Засади формування четвертого покоління прав людини. The VIIth International scientific and practical conference “Topical issues of science and practice”. November 02–06, 2020. London. Great Britain. P. 213–215.
6. Бучма О.В. Релігія, права людини, медицина: взаємозв'язки у фокусі дихотомії “Глобальне-локальне” Філософія релігії та медицини в постсекулярну добу: матеріали IV Міжнар. наук.-практ. конф., присвяченої пам'яті свт. Луки (В.Ф. Войно-Ясенецького). К.: НМУ ім. О.О. Богомольця, 2022. С. 18–23.
7. Вовк В.М. Соматичні права як кластер юридичних гарантій «самовласності» в контексті трансгуманізму. *Філософські та методологічні проблеми права*. №2(20). 2020. С. 68–72. URL: <https://philosophy.naiu.kiev.ua/index.php/philosophy/article/view/1323/1326>.
8. Громовчук М.В., Козодаєв С.П. Сутність соматичних прав людини у процесі біомедичних досліджень: історіографічні засади. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія Право*. Вип. 61. 2021. С. 44–48.
9. Гиляка О.С. Новітні технології та права людини: аналіз деяких критичних проблем цифрової ери. *Вісник Національної академії правових наук України*. Том 30. № 2. 2023. С. 15–30. URL: https://ccu.gov.ua/sites/default/files/gylyaka_o_novitni_tehnologiyi_ta_prava_lyudyny_2023_0.pdf.

10. Жаровська І.М. Четверте покоління прав людини: до проблем узагальнення класифікації. Вісник Львівського торговельно-економічного університету. Юридичні науки. 2018. Вип. 7. С. 19–25. URL: <http://journals-lute.lviv.ua/index.php/visnyk-law/article/view/631/600>.
11. Завальнюк В.В. Соматичні права людини з позицій юридичної антропології. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2011. Т. 10. С. 20–27. URL: <http://www.naukovipraci.nuoua.od.ua/arhiv/tom10/4.pdf>.
12. Здреник І.В. Концепція соматичних прав людини: теоретико-правові підходи до розуміння. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія Право*. Випуск 68. 2021. С. 14–18. URL: <http://visnyk-pravo.uzhnu.edu.ua/article/view/253361/250599>.
13. Малоожон О.І. Четверте покоління прав людини в контексті української сучасності. Юридичний науковий електронний журнал. № 12. 2021. С. 41–44. URL: http://www.lsej.org.ua/12_2021/7.pdf.
14. Попович Т., Шаварин А. Сутнісне наповнення четвертого покоління прав людини. Підприємництво, господарство і право. Випуск 12. 2019. С. 266–271. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2019/12/50.pdf>.
15. Разметаєва Ю. Формування новітніх прав людини під впливом ІТ. ІТ право: проблеми та перспективи розвитку в Україні. Збірник матеріалів III-ої Міжнародної науково-практичної конференції (7 грудня 2018 р.). Львів: Растр-7. 2018. С. 93–98.
16. Талах А. Сучасні соціально-правові аспекти сутності соматичних прав людини. The IX International Scientific and Practical Conference «Promising ways of solving scientific problems», December 26–28. 2022. Belgium. Brussels. P. 97–101. URL: <https://eu-conf.com/wp-content/uploads/2022/12/Promising-ways-of-solving-scientific-problems.pdf>.
17. Тарасевич Т. Форми реалізації соматичних прав людини: від життя до смерті. Забезпечення прав людини: національний і міжнародний виміри. Збірник матеріалів II-ї Всеукраїнської науково-практичної конференції (9 грудня 2022 року). Вінниця. 2023. С. 82–85. URL: https://vspu.edu.ua/content/confer/k_1002.pdf#page=82.
18. Турянський Ю. Соматичні права людини в сучасній доктрині конституціоналізму: теоретико-правове дослідження. Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. Львів. 2020. 482 с. URL: <https://constitutionalist.com.ua/wp-content/uploads/2021/04/%D0%A1% D0% 9E%D0%9C% D0%90%D0%A2% D0%98%D0%A7%D0% 9D%D0%86-%D0%9F% D0%A0%D0%90%D0% 92%D0%90-%D0%9B% D0%AE%D0%94%D0%98% D0%9D%D0%98.pdf>.
19. Хажинський Р.М. Соматичні права людини: становлення та сучасний стан. Право і суспільство. № 6-2. Частина 2. 2015. С. 35–39. URL: http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2015/6_2_2015/part_2/9.pdf.

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ СУДОВОГО КОНСТИТУЦІЙНОГО КОНТРОЛЮ: ЗАГАЛЬНІ НАПРЯМИ ЩОДО РОЗУМІННЯ

Копча В.В.,

*професор кафедри кримінального права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»,
доктор юридичних наук, професор
ORCID: https://orcid.org/0000_0001_9888_1464*

Копча В.В. Правове забезпечення захисту судового конституційного контролю: загальні напрями щодо розуміння.

Дана стаття присвячена дослідженню новим судам, які знайшли спільну європейську мову конституційності, яку вони не тільки навчились вимовляти, але й могли висловити нові ідеї на цій мові. При цьому отримання міжнародних стандартів набагато більше, ніж адаптація, це був взаємний процес. Реальний обмін ідеями був підтриманий унікальною публічністю, яку міжнародна політична ситуація запропонувала новим судам. Хоча тільки Конституційний Суд Південної Африки зобов'язаний згідно Конституції враховувати закордонні конституційні справи, конституційні суди сьогодні зазвичай працюють на порівняльній правовій основі. З іншого боку, Ласло Шольом нагадав новий механізм міжнародного співробітництва: Конференцію європейських конституційних судів і Комісію за демократію через право («Венеціанська комісія»). Інтегративний вплив Венеціанської комісії дійсно є важливим і служить глобалізації конституційного правосуддя.

Окрім цього, говорячи про специфіку конституційного контролю в Україні, слід відзначити, що станом на 2019 рік він є повноцінним спеціальним судом, а не політичним органом. Такий напрямок впливає як з його функцій та обсягу юрисдикції, так і з аналізу конституційних гарантій для нього як колегіального органу та суддів. У цьому контексті цінною є позиція щодо розуміння конституційного контролю як важливої складової (одного з механізмів) правового захисту конституції. Дослідження в цьому напрямі є продуктивним напрямом розвитку правової науки. Створені суди вже знайшли спільну європейську мову конституційності, яку вони не тільки навчились вимовляти, але й могли висловити нові ідеї на цій мові. При цьому отримання міжнародних стандартів набагато більше, ніж адаптація, це був взаємний процес. Реальний обмін ідеями був підтриманий унікальною публічністю, яку міжнародна політична ситуація запропонувала новим судам. Хоча тільки Конституційний Суд Південної Африки зобов'язаний згідно Конституції враховувати закордонні конституційні справи, конституційні суди сьогодні зазвичай працюють на порівняльній правовій основі. З іншого боку, Ласло Шольом нагадав новий механізм міжнародного співробітництва: Конференцію європейських конституційних судів і Комісію за демократію через право («Венеціанська комісія»). Інтегративний вплив Венеціанської комісії дійсно є важливим і служить глобалізації конституційного правосуддя.

Крім того, говорячи про специфіку конституційного контролю в Україні, слід відзначити, що станом на 2019 рік він є повноцінним спеціальним судом, а не політичним органом. Такий висновок впливає як з його функцій та обсягу юрисдикції, так і з аналізу конституційних гарантій для нього як колегіального органу та суддів. У цьому контексті цінною є позиція щодо розуміння конституційного контролю як важливої складової (одного з механізмів) правового захисту конституції. Дослідження в цьому напрямі є продуктивним напрямом розвитку правової науки. Оновлена судова система вже знайшла спільну європейську мову конституційності, яку вони не тільки навчились вимовляти, але й могли висловити нові ідеї на цій мові. При цьому отримання міжнародних стандартів набагато більше, ніж адаптація, це був взаємний процес. Реальний обмін ідеями був підтриманий унікальною публічністю, яку міжнародна політична ситуація запропо-

нувала новим судам. Хоча тільки Конституційний Суд Південної Африки зобов'язаний згідно Конституції враховувати закордонні конституційні справи, конституційні суди сьогодні зазвичай працюють на порівняльній правовій основі. З іншого боку, Ласло Шольом нагадав новий механізм міжнародного співробітництва: Конференцію європейських конституційних судів і Комісію за демократію через право («Венеціанська комісія»). Інтегративний вплив Венеціанської комісії дійсно є важливим і служить глобалізації конституційного правосуддя.

Крім того, говорячи про специфіку конституційного контролю в Україні, слід відзначити, що станом на 2019 рік він є повноцінним спеціальним судом, а не політичним органом. Такий висновок впливає як з його функцій та обсягу юрисдикції, так і з аналізу конституційних гарантій для нього як колегіального органу та суддів. У цьому контексті цінною є позиція щодо розуміння конституційного контролю як важливої складової (одного з механізмів) правового захисту конституції. Дослідження в цьому напрямі є продуктивним напрямом розвитку юридичної науки.

Ключові слова: конституція, конституційний суд, верховенство права, права людини

Kopcha V.V. Legal security of the protection of judicial constitutional control: general guidelines for understanding.

This article is devoted to the study of the new courts, which found a common European language of constitutionalism, which they not only learned to pronounce, but also could express new ideas in this language. At the same time, obtaining international standards is much more than adaptation, it was a mutual process. The real exchange of ideas was supported by the unique publicity that the international political situation offered to the new courts. Although only the Constitutional Court of South Africa is bound by the Constitution to consider foreign constitutional cases, constitutional courts today usually operate on a comparative law basis. On the other hand, László Szóloom recalled a new mechanism of international cooperation: the Conference of European Constitutional Courts and the Commission for Democracy through Law (the «Venice Commission»). The integrative influence of the Venice Commission is indeed important and serves the globalization of constitutional justice.

In addition, speaking about the specifics of constitutional control in Ukraine, it should be noted that as of 2019 it is a full-fledged special court, not a political body. This direction follows both from its functions and scope of jurisdiction, and from the analysis of constitutional guarantees for it as a collegial body and judges. In this context, the position regarding the understanding of constitutional control as an important component (one of the mechanisms) of legal protection of the constitution is valuable. Research in this direction is a productive direction of the development of legal science. The established courts have already found a common European language of constitutionalism, which they not only learned to pronounce, but also could express new ideas in this language. At the same time, obtaining international standards is much more than adaptation, it was a mutual process. The real exchange of ideas was supported by the unique publicity that the international political situation offered to the new courts. Although only the Constitutional Court of South Africa is bound by the Constitution to consider foreign constitutional cases, constitutional courts today generally operate on a comparative law basis. On the other hand, László Szóloom recalled a new mechanism of international cooperation: the Conference of European Constitutional Courts and the Commission for Democracy through Law («Venice Commission»). The integrative influence of the Venice Commission is indeed important and serves the globalization of constitutional justice. In addition, speaking about the specifics of constitutional control in Ukraine, it should be noted that as of 2019, it is a full-fledged special court, and not a political body. This conclusion follows both from its functions and scope of jurisdiction, and from the analysis of constitutional guarantees for it as a collegial body and judges. In this context, the position regarding the understanding of constitutional control as an important component (one of the mechanisms) of legal protection of the constitution is valuable. Research in this direction is a productive direction of the development of legal science. The updated judicial system has already found a common European language of constitutionalism, which they not only learned to pronounce, but also could express new ideas in this language. At the same time, obtaining international standards is much more than adaptation, it was a mutual process. The real exchange of ideas was supported by the unique publicity that the international political situation offered to the new courts. Although only the Constitutional Court of South Africa is bound by the Constitution to consider foreign constitutional cases, constitutional courts today generally operate on a comparative law basis. On the other hand, László Szóloom recalled a new mechanism of international cooperation: the Conference of European Constitutional Courts and the

Commission for Democracy through Law («Venice Commission»). The integrative influence of the Venice Commission is indeed important and serves the globalization of constitutional justice.

In addition, speaking about the specifics of constitutional control in Ukraine, it should be noted that as of 2019, it is a full-fledged special court, and not a political body. This conclusion follows both from its functions and scope of jurisdiction, and from the analysis of constitutional guarantees for it as a collegial body and judges. In this context, the position regarding the understanding of constitutional control as an important component (one of the mechanisms) of legal protection of the constitution is valuable. Research in this direction is a productive direction of the development of legal science.

Key words: constitution, constitutional court, rule of law, human rights

Постановка проблеми. Напрямок правової науки України право конституційного контролю (щодо державної функції і як інституційної моделі) став предметом досліджень значної кількості учених. Як вірно підмітив Райт Марусте, хоча конституційний суд є центральним, але він є не єдиним інструментом демократії та конституціоналізму. Тому роль конституційного суду має розглядатися в більш широкому плані, що охоплює загальні питання демократії, конституції та конституціоналізму.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. З указаної проблематики слід назвати праці українських учених М. Савчина, І. Сліденка, А. Колодія, А. Стрижака [1, с. 102–105], Т. Бринь [2, с. 11] тощо.

Постановка завдання. Важливо відзначити, що навіть найбільш важливі тези в оцінці природи судового конституційного контролю в Україні виступають на сьогодні надто контраверсійними (судовий орган чи політичний орган, суд факту чи суд права). В цьому сенсі проявляється актуальність дослідження даної проблематики.

Виклад основного матеріалу. Відтак, метою цієї статті є аналіз основних підходів до розуміння сутності конституційного контролю.

Свого часу вагоме узагальнення різноманітних аспектів у розумінні конституційного контролю було зроблено у дослідженні А.Г. Алексеєнка, котрий стверджував, що судовий конституційний контроль відзначається наступними ознаками: є різновидом інституту соціального, державного контролю, здійснюваного постійно діючими органами держави; характеризується наявністю державно-владних повноважень контрольного, правоохоронного та судового характеру; є формою професіоналізованого державного контролю (вищою серед спеціалізованих форм контрольної діяльності); є контрольною, правоохоронною діяльністю, заснованою на самостійності юрисдикційних засобів і форм, та здійснюваною на підставі особливої судово-процесуальної форми відправлення правосуддя з питань конституційного контролю; є особливий, спеціалізований механізм охорони нормативного акта найвищої юридичної сили — конституції держави; регламентується системою норм законодавства, яку складають норми Конституції і конституційних законів; поширюється не лише на сферу управління, але насамперед охоплює сферу нормотворчості [3, с. 7-8].

Натомість М.С. Кельман указував, що конституційний контроль у механізмі державної влади у поєднанні із загальним контролем визначається як організаційно-правова форма діяльності держави, яка має такі особливості: 1) це – різновид інституту соціального, державного контролю, що здійснюється постійно діючими органами держави; він безпосередньо пов'язаний із реалізацією державних повноважень; 2) це – форма професійного державного контролю, причому вища серед спеціалізованих форм контролюючої діяльності; 3) конституційний контроль, будучи контролюючим і правоохоронним видом діяльності, ґрунтується на перевазі застосування юрисдикційних засобів; 4) конституційний контроль поширюється не тільки на сферу управління, а й охоплює сферу нормотворчості, яка здійснюється апаратом управління, і впливає на нормотворчість законодавчої влади; 5) орган конституційного контролю – це спеціалізований орган охорони акта вищої юридичної сили – Конституції держави; 6) конституційний контроль є вищою (після парламентської і референдуму) формою контролю [4, с. 10–12].

Відомий учений І.Д. Сліденко, виділяючи різновиди конституційного контролю – американський, австрійський, та змішані (французький, шведський), зазначав важливий аспект, що при конструюванні повноважень органу конституційного контролю, крім особливостей форми державного правління, слід враховувати загальну компетенцію та функціональне навантаження загальних й адміністративних судів. Ним же було відзначено, що конституційний контроль слід роз-

глядати як одну із універсальї сучасної держави, один із її фундаментальних принципів. На його думку, саме завдяки такого роду принципам модель правової держави західного типу успішно відбулася. Не останнє місце, з точки зору сприяння цьому, належить конституційному контролю, що підтверджується стабілізацією державних режимів європейських країн у зв'язку із запровадженням конституційного контролю. Далі ним підкреслено, що конституційний контроль став останньою ланкою в державному механізмі з точки зору його оптимізації (США, Франція). Ним відзначається, що конституційний контроль розглядається і як наслідок еволюціонування правової моделі держави з ієрархією норм, і як засіб такого еволюціонування. Ці дві сторони конституційного контролю є квінтесенцією його змісту в співвідношенні з такими явищами, як право і держава. І саме вони складають його феномен як соціоправового явища [5, с. 31–33].

Оригінальною і своєчасною є позиція В.Є. Скоморохи в розумінні сутності конституційної юрисдикції в Україні. Цей учений робить висновок, що Конституційний Суд України за своїм юридичним та фактичним статусом є одним із вищих конституційних органів державної влади і єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні, який самостійно і незалежно здійснює судову владу у формі конституційного судочинства з метою обмеження публічної влади, забезпечення балансування влад, верховенства права, гарантування верховенства Конституції України як Основного Закону держави на всій території України, офіційного тлумачення Конституції України та законів України, а також захисту конституційних прав і свобод [6, с. 7].

Велика роль у дослідженні проблеми «гарантування конституційного ладу» та ролі органу конституційного правосуддя належить М.В. Савчину, який підмітив, що гаранті конституційного ладу забезпечують взаємодію та інтеграцію громадянських інститутів та публічної влади на основі права з метою утвердження, реалізації та правового захисту конституційних норм і принципів. Вказуючи, з одного боку, що у Конституції статусом «гаранта» наділено насамперед Президента України, що безсумнівно вказує на його провідну роль у конституційній системі як глави держави, що здійснює арбітражні функції і забезпечує наступність публічної влади, з іншого боку, це не виключає того, що у випадку порушення конституційних норм і принципів будь-який учасник конституційно-правових відносин також може виступити як гарант конституційного ладу. На його думку, діяльність гарантів конституційного ладу втілюється у певних організаційних та процедурних формах, а тому носить інституційований характер [7, с. 7].

Вплив відкритого характеру конституційного правопорядку, його взаємодію з міжнародним правом та роль у цій взаємодії органів конституційної юрисдикції досліджувалися в працях Н.М. Сергієнко. Цим ученим відзначено зокрема, що посилання на норми міжнародного права при розгляді конкретних справ фактично призводить до того, що органи конституційної юрисдикції надають в своїх рішеннях і міжнародно-правову мотивацію. При цьому автор обстоює висновок, що міжнародно-правова мотивація відрізняється від звичайного посилання тим, що органи конституційної юрисдикції вказують не тільки на відповідні міжнародні акти, але й надають їх розширене тлумачення, враховуючи як специфіку норм міжнародного права, так і практику їх застосування [8, с. 14].

Окремої уваги заслуговують праці А.М. Колодія з аналізованої проблеми. Ним висунуто тезу, зокрема, що можна стверджувати, що тільки американська модель конституційної юстиції визначає конституційні суди як органи судової влади, а австрійська (або європейська), а тим більше квазісудова моделі розглядають їх, скоріше, як органи конституційного контролю (а не конституційного правосуддя), що здійснюють свою діяльність за процедурою, наближеною до судової. У будь-якому випадку вони завжди відокремлюються від судів загальної юрисдикції. Ним відзначено, що зовсім не випадково стаття 124 Конституції України в редакції Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 2 червня 2016 року № 1401-VIII не відносить Конституційний Суд України до органів судової влади, на відміну, наприклад, від попередньої редакції цієї самої статті, у частині третій якої стверджувалося, що «судочинство здійснюється Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції». На його думку, впадає в око й те, що розділ VIII «Правосуддя» оновленої Конституції України жодного нормативно-правового припису, який би стосувався Конституційного Суду України, не вміщує. З цього погляду спірним є віднесення Конституційного Суду України до органів судової влади, яке іноді трапляється у правовій доктрині [9, с. 63].

Природа конституційного правосуддя аналізувалася й низкою інших вчених. Так наприклад, М.І. Мельник, виступаючи на XVII Конгресі Конференції європейських конституційних судів (30

червня 2017 року у м. Батумі (Грузія) підкреслив, що роль конституційних судів в житті демократичного суспільства вирішальною мірою залежить від декількох факторів, а саме від: 1) місця, яке де-факто конституційний суд посідає в системі державної влади та яке визначається станом демократії; 2) ступеня реальної незалежності суду; 3) рівня його компетентності (професіоналізму суддів). На його думку, ці три чинники пов'язані між собою, але перший з них є основним, адже саме місцем у системі влади визначається та роль, яку конституційний суд відіграватиме в державі та суспільстві. Від цього залежить, чи буде він обслуговувати політичну владу, знаходячи для своїх, по суті, політичних рішень юридичні аргументи, чи прийматиме юридичні рішення на підставі конституційних принципів і цінностей. Тобто питання полягає в тому, буде конституційний суд слугою політиків чи стражем Конституції. Враховуючи це, роль конституційного суду в утвердженні демократії та верховенства права (зокрема, впровадженні конституційних принципів) може бути як позитивною, так і негативною. Ним же відзначено ще один важливий аспект: «Потрібно також чітко усвідомлювати те, що на сучасному рівні розвитку суспільства і держави таке явище, як узурпація державної влади, є неможливим без участі конституційного суду, його рішень, які лише зовні легітимізують неконституційне захоплення влади» [10].

На тлі досліджень українських учених необхідно звернути увагу на низку робіт новітнього характеру дослідників інших держав, зокрема – Литовської Республіки. Т. Бірмонтієне, зокрема, указувала на роль Конституційного Суду цієї держави у розвитку конституційного права. Нею стверджувалося, що Конституція Литви, яка спочатку розглядалась як каталог важливих інститутів і прав, стала сприйматися по-іншому після ухвалення судом постанови від 25 травня 2004 року, де було сформульовано нову концепцію конституційного права (права конституції), підкріплену доктриною Конституції Литви як вищого закону без прогалин, і ці особливості були обґрунтовані у науковій правовій доктрині. Нова концепція конституційного права (права конституції) зі змінами була стимульована змінами в доктрині джерел конституційного права, значною мірою визначеними судовою практикою Конституційного Суду. Істотне зрушення в концепції джерел конституційного права відбулося, коли в своєму рішенні від 12 січня 2000 року Конституційний Суд сформулював доктрину про цілісність акта (постанови) Конституційного Суду, заявивши, що постанова Конституційного Суду вважається цілісною, оскільки її резолютивна частина базується на аргументах мотивувальної частини. Ще одним видатним актом Конституційного Суду, який вплинув на розвиток нової конституційної доктрини, була постанова від 30 травня 2003 року, яка напрацювала особливо важливе доктринальне положення про те, що Конституція Литви і остаточні акти Конституційного Суду, в яких розвивається конституційна доктрина, є джерелами конституційного права. Крім того, Т. Бірмонтієне звернула увагу – Конституція Литви встановила інститут конституційного контролю, що значною мірою вплинув на процес конституціоналізації в різних правових сферах та призвів до консолідації нової концепції конституційного права (права конституції) як вищого закону. Конституційно-правова доктрина, розроблена Конституційним Судом, відрізняється динамікою та різноманітністю. Нею ж було підкреслено, що визнання конституційного принципу геополітичної інтеграції в ЄС мало суттєве значення для розвитку конституційного права. Взаємовідносини національного конституційного права із правом ЄС були та залишатимуться актуальними. Конституційне право Литви не тільки відображає доктрину, розроблену міжнародними інституціями, що підтримують захист прав людини (передусім це ЄСПЛ), а й розкриває аспекти конституційного досвіду інших демократичних держав [11, с. 216].

Низку ідей щодо природи та ролі конституційної юрисдикції було відзначено в підсумковій Резолюції Другого конгресу Асоціації конституційного правосуддя країн регіонів Балтійського та Чорного морів (Україна, м. Харків, 1–2 червня 2017 року). Серед таких ідей найважливішими є наступні: [12]. А. Конституційна юрисдикція є найважливішим фактором у справі зміцнення, розвитку й захисту основних загальнолюдських цінностей, втілених у конституціях, що лежать в основі діяльності судів країн. Їх рішення і висновки мають вирішальний вплив на діяльність органів державної влади, місцевого самоврядування та інститутів громадянського суспільства. Б. Повага до гарантованих на конституційному рівні прав і основоположних свобод людини і громадянина є основою правопорядку й справедливості. Органи країн, які здійснюють законодавчі та правозастосовні функції, також повинні дотримуватись положень загальноновизнаних актів міжнародного права, міжнародних інструментів для захисту прав і основоположних свобод людини і громадянина. З огляду на положення Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року державні органи, у тому числі уряд, законодавець, суди і орган конституційної

юрисдикції, повинні докладати всіх зусиль для виконання країнами їх міжнародних зобов'язань, а також для виконання рішень ЄСПЛ. Зокрема, органи конституційної юрисдикції мають поступово інтегрувати рішення ЄСПЛ у національне право. В. Існує тенденція щодо уніфікації засад конституційної юрисдикції у захисті прав і основоположних свобод людини і громадянина як на регіональному, так і загальноєвропейському рівнях. Основними критеріями у цьому найважливішому напрямі діяльності органів конституційної юрисдикції країн є Загальна декларація прав людини 1948 року, пакти Організації Об'єднаних Націй з цих питань, приписи Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, резолюції та рекомендації керівних органів Європейського Союзу, рішення ЄСПЛ, висновки і рекомендації Європейської Комісії «За демократію через право» (Венеціанська Комісія) та інших міжнародних правозахисних організацій і установ. Г. Органи конституційної юрисдикції несуть особливу відповідальність за гармонізацію національних конституцій та національних правових систем з універсально визнаними нормами міжнародного права, права Європейського Союзу та іншими чинними міжнародними зобов'язаннями, а також за зміцнення європейського вектора відповідних держав у цілому. Визнається роль міжнародного права та права Європейського Союзу в тлумаченні національних конституцій і підкреслюється, що міжнародні та європейські стандарти повинні сприйматись як мінімальні конституційні стандарти для захисту основоположних прав. Засуджено використання конституційної юрисдикції для внутрішньої легалізації серйозних порушень міжнародного права, а також для виправдання за невиконання рішень міжнародних і європейських судів. Д. При прийнятті рішень у справах органи конституційної юрисдикції дедалі частіше звертаються до закономірностей генези конституціоналізму й відповідної правової практики інших країн, що сприяє розвитку їх конструктивних взаємовідносин як на регіональному, так і загальноєвропейському та світовому рівнях. Наведені тенденції слід вважати позитивними з огляду на таке: хоча конституції країн відрізняються одна від одної, їх основні принципи, зокрема щодо захисту прав людини і людської гідності, становлять загальну основу, а юридичні аргументи, що ґрунтуються на цих засадах, які використовуються в одній країні, з урахуванням відмінностей національного законодавства за принципом субсидіарності, можуть бути джерелом натхнення для іншої.

Висновки. Відомий вчений Ласло Шольом (László Sólyom) у Вільнюсі на конференції, присвяченій 10-річчю Конституційного Суду Литовської Республіки (4-5 вересня 2003), умовами для взаємної взаємозалежності конституційних юрисдикцій є наступні: 1) нове покоління конституційних судів отримують стандарти та прийоми, розроблені колишніми конституційними судами, за короткий час, хоча матеріал, який необхідно освоїти, інтенсивно зростає. На його думку, для третього покоління конституційного суду вистачить десяти років, щоб досягти рівня і розвинути багатство юриспруденції, для чого перше покоління потребувало сорока років напруженої роботи; 2) традиційні зони впливу французького або німецького законодавства можуть бути визначені скоріше в структурі і повноваженнях конституційних судів, ніж у їхній юриспруденції, а більше в загальній правовій культурі, ніж у конституційних рішеннях. Сильний, традиційний, німецький вплив є очевидним у Польщі, Угорщині, Чехії та Словенії; 3) на думку Ласло Шольома, третя генерація конституційних судів народилася в сприятливому міжнародному середовищі, коли суди мали процвітаючу міжнародну правозахисну юрисдикцію навколо себе.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Стрижак А. Конституційний Суд України як інститут забезпечення та захисту конституційної законності. *Вісник Конституційного Суду України*. 2010. № 1. С.102–110. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vksu_2010_1_26.
2. Бринь Т.О. Конституційний Суд України в механізмі захисту та забезпечення прав і свобод людини і громадянина: автореф. дис. канд. юрид. наук : 12.00.02 Т.О. Бринь; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. Х., 2010. 19 с. укр.
3. Алексєєнко І.Г. Європейська модель конституційної юстиції: теоретико-правові проблеми становлення та розвитку: Автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.01; НАН України. Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. К., 2001. 16 с. укр.
4. Кельман М.С. Конституційний контроль як засіб захисту конституцій у національних правових системах континентального права: Автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.02; НАН України. Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. К., 2001. 19 с. укр.

5. Сліденко І.Д. Конституційний контроль в механізмі сучасної правової держави: автореф. дис. д-ра юрид. наук: 12.00.02; Ін-т законодавства ВР України. К., 2010. 40 с.
6. Скомороха В.Є. Конституційний Суд України в механізмі державної влади: Автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.02; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. Х., 2001. 19 с.
7. Савчин М.В. Конституційний суд України як гарант конституційного ладу: Автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.02; НАН України. Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. К., 2003. 17 с.
8. Сергієнко Н.М. Застосування норм міжнародного права органами конституційної юрисдикції (європейський досвід): Автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.11; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. К., 2004. 18 с.
9. Колодій А. Конституційна юстиція і правова доктрина: проблеми взаємного впливу в умовах демократичного поступу. *Вісник Конституційного Суду України*. № 3. 2017. С. 62–65.
10. Виступ судді Конституційного Суду України М. Мельника на XVII Конгресі Конференції європейських конституційних судів. *Вісник Конституційного Суду України*. № 4. 2017. С. 64–65.
11. Бірмонтієне Т. Роль Конституційного Суду в розвитку конституційного права в Литовській Республіці. *Вісник Конституційного Суду України*. № 2. 2018. С. 213–222.
12. Резолюція Другого конгресу Асоціації конституційного правосуддя країн регіонів Балтійського та Чорного морів (Україна, м. Харків, 1–2 червня 2017 року). *Вісник Конституційного Суду України*. № 4/2017. С. 57–58.
13. Придачук О.А., Белов Д.М. Місце та роль судової влади в системі органів державної влади: реалізація принципу народовладдя. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 1. 2023. С. 535–541.
14. Бисага Ю.М., Белов Д.М., Натуркач Р.П. Правотворчість судової влади при здійсненні правосуддя, як джерело виборчого права. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 2. 2023. С. 11–16.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.28>

СУБ'ЄКТИ ПРАВА НА КОНСТИТУЦІЙНУ СКАРГУ В УКРАЇНІ, ЧЕХІЇ ТА ПОЛЬЩІ: КОМПАРАТИВНИЙ АНАЛІЗ

Куньовський О.В.,

аспірант кафедри теорії та історії держави і права

Державного податкового університету

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5750-7545>,

e-mail: kuniovskiyalex89@gmail.com

Куньовський О.В. Суб'єкти права на конституційну скаргу в Україні, Чехії та Польщі: компаративний аналіз

У статті здійснено порівняльно-правове дослідження законодавства і практики його застосування щодо суб'єктів права на конституційну скаргу в Україні, Чехії та Польщі. Автор досліджує положення Конституцій вказаних країн, спеціальних законів, якими регулюється право суб'єктів на конституційну скаргу, а також практику судів конституційної юрисдикції у кожній із зазначених країн.

У дослідженні висвітлено не лише чіткий перелік, а й сутність суб'єктів права на конституційну скаргу в Україні, Чехії та Польщі через призму судової практики. Досліджено особливості фізичних осіб, юридичних осіб, зокрема юридичних осіб публічного права і держави, а також органів місцевого самоврядування як суб'єктів права на конституційну скаргу. Значна роль приділяється юридичним особам і органам місцевого самоврядування, адже саме щодо цих категорій суб'єктів права на конституційну скаргу найбільше різниться і законодавство, і судова практика у досліджуваних державах. Також досліджується право громадських об'єднань та фізичних осіб на подання конституційної скарги в інтересах інших (третіх) осіб. Розкрито питання участі адвокатів в Україні, Польщі та Чехії як на етапі підготовки конституційних скарг, так і під час судового розгляду у кожній з цих країн. У результаті зроблено відповідні пропозиції щодо покращення вітчизняного законодавства у цьому питанні.

Дослідивши чеський і польський підходи до сутнісного визначення переліку суб'єктів права на конституційну скаргу, автор виділив проблеми та пропозиції щодо покращення відповідного правового регулювання в Україні. Зокрема, запропоновано зміни до статті 56 Закону України «Про Конституційний Суд України» щодо визначення більш чіткого переліку суб'єктів права на конституційну скаргу. Здійснивши порівняльно-правовий аналіз, автор запропонував випадки, коли доцільно надати юридичним особам публічного права та органам місцевого самоврядування право на подання конституційної скарги в Україні. Також наведено обґрунтування недоцільності надання такого права державним органам в Україні з огляду на особливості державного управління.

Ключові слова: конституційна скарга, зарубіжний досвід конституційного судочинства, муніципальна конституційна скарга, конституційна скарга юридичних осіб, конституційна скарга громадських організацій, адвокатура в конституційному судочинстві.

Kunovsky O.V. Subjects of the right to a constitutional complaint in Ukraine, Czech Republic and Poland: comparative analysis.

The article is devoted to a comparative legal study of the legislation and the practice of its application in relation to the subjects of the right to a constitutional complaint in Ukraine, the Czech Republic and Poland. The author examines the provisions of the Constitutions of the countries, mentioned above, special laws which regulate the right to a constitutional complaint of corresponding subjects, as well as the constitutional courts practice in each of the previously mentioned countries.

The study highlights not only a clear list, but also the essence of the subjects of the right to a constitutional complaint in Ukraine, the Czech Republic and Poland through the prism of judicial

practice. The author outlined main peculiarities of natural persons, legal entities, in particular legal entities of public law and the state, as well as local self-government bodies as subjects of the right to a constitutional complaint. A significant role is assigned to legal entities and local self-government bodies, because the legislation and judicial practice distinct greatly with regard to these categories of subjects of the right to a constitutional complaint that the legislation and judicial practice in the studied states differ the most. The right of public associations and individuals to file a constitutional complaint on behalf of other (third) persons is also being investigated. The issue of attorneys' participation in Ukraine, Poland and the Czech Republic both at the stage of preparing constitutional complaints and during court proceedings in each of these countries is revealed. As a result, appropriate proposals were made to improve domestic legislation concerning this issue.

Having studied the Czech and Polish approaches to the essence of subjects entitled to a constitutional complaint, the author identified problems and suggestions for improving the relevant legal regulation in Ukraine. In particular, amendments were proposed to Article 56 of the Law of Ukraine "On the Constitutional Court of Ukraine" regarding the definition of the more precise subjects list of the right to a constitutional complaint. Having carried out this comparative legal analysis, the author proposed instances when it is appropriate to grant legal entities of public law and local self-government bodies the right to file a constitutional complaint in Ukraine. The author also provides grounding in irrationality of granting such a right to state bodies in Ukraine because of state administration peculiarities.

Key words: constitutional complaint, foreign experience of constitutional proceedings, municipal constitutional complaint, constitutional complaint of legal entities, constitutional complaint of public organizations, advocacy in constitutional proceedings.

Постановка проблеми. Порівняльно-правове дослідження суб'єктів права на конституційну скаргу в Україні та європейській країнах-сусідах необхідне з огляду на те, що: 1) наразі відсутній вузький компаративний аналіз цього питання в українській правовій науці; 2) здійснення такого аналізу дає можливість виокремити найкращі практики, які доцільно перейняти для покращення функціонування інституту конституційної скарги в Україні; 3) євроінтеграційний курс України вимагає проведення відповідних досліджень.

Стан опрацювання цієї проблематики виявляється у дослідженнях теоретико-правових основ інституту конституційної скарги такими вченими: І.С. Щebetун, Т.В. Михайліною, М.М. Гульгаєм, О.В. Петришиним, А.Р. Крусян, Т.С. Подорожною, О.В. Білоскурською та інших. Деякі науковці досліджували окремі аспекти конституційного судочинства у зарубіжних країнах, зокрема суб'єктів права на конституційну скаргу у Німеччині, Польщі, Колумбії, Греції, Іспанії, Словенії, Грузії, Азербайджані, Угорщині, Латвії: К.Б. Айріян, Д. Хьоміг, О.В. Щербанюк, Т.О. Цимбалістий, Ю.Є. П'єцко.

Водночас вузький і глибокий компаративний аналіз суб'єктів права на конституційну скаргу в Україні, Чехії та Польщі через призму практики конституційних судів цих країн досі не проводився.

Метою статті є здійснення комплексного порівняльно-правового аналізу законодавства і судової практики щодо суб'єктів права на конституційну скаргу в Україні, Польщі та Чехії за для виокремлення того досвіду, який доцільно перейняти вітчизняному законодавцю, особливо з огляду на євроінтеграційний курс України.

Виклад основного матеріалу. Перелік суб'єктів права на конституційну скаргу різниться у кожній країні, що залежить від конституційного ладу та багатьох інших факторів.

Так, в Україні суб'єктом права на конституційну скаргу є особа, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон України (його окремі положення) суперечить Конституції України. До суб'єктів права на конституційну скаргу в Україні не належать юридичні особи публічного права (стаття 56 Закону України «Про Конституційний Суд України») [1].

Тобто, конституційну скаргу в Україні можуть подавати як фізичні особи, так і юридичні особи, окрім юридичних осіб публічного права.

Для розуміння виключення, яке закріпив законодавець необхідно розкрити поняття «юридична особа публічного права». Це поняття означає тих осіб, які створюються розпорядчим актом Президента України, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування [2]. Це комунальні і державні підприємства, навчальні заклади, створені державою. Якщо говорити про комунальні підприємства, то це, наприклад, центри надання

первинної медико-санітарної допомоги, які утворені органами місцевого самоврядування, тобто місцеві лікарні. Із цього можемо зробити попередній висновок, що самі органи місцевого самоврядування не відносяться до юридичних осіб публічного права, оскільки утворюють їх.

Щодо органів місцевого самоврядування, то вони на мають права подавати конституційну скаргу. Так, суддя Конституційного Суду України Лемака В.В. виклав у своїй окремій думці стосовно Рішення від 22 червня 2022 року у справі № 6-р(П)/2022 позицію про те, що орган публічної влади (складова держави) не може бути носієм конституційних прав і свобод (відтак для їх захисту оскаржувати акти, ухвалені цією державою), оскільки сама держава не може бути одночасно і відповідальною за дотримання конституційних прав і свобод, і їх носієм (бенефіціаром) [3]. Такої ж думки дотримується і науковець Л.І. Летнянчин, який займається дослідженням проблем конституціоналізації правової системи України [4].

Водночас суб'єктами права на конституційну скаргу в Україні можуть бути також об'єднання громадян, інші неурядові організації (асоціації осіб) або будь-які інші групи осіб, які не формалізовані як юридичні особи. Наприклад, Рішенням від 7 квітня 2021 року № 1-р(П)/2021 Конституційний Суд України розглянув конституційну скаргу, подану спільно 33 особами (первісно її підписали 62 особи) [3].

Ми не можемо повністю погодитися із тим, що орган місцевого самоврядування не повинен бути суб'єктом права на конституційну скаргу, адже за своєю суттю такий орган є представницьким органом територіальної громади, тобто групи людей, права яких реалізуються органом місцевого самоврядування. Разом з тим, орган місцевого самоврядування в Україні є суб'єктом владних повноважень та не є носієм конституційних прав і свобод людини і громадянина, тому це питання є обгрунтовано дискусійним.

Формулювання, яке міститься у статті 56 Закону України «Про Конституційний Суд України», не дає підстав для однозначного і безсумнівного висновку про відсутність у органу місцевого самоврядування права на подання конституційної скарги, адже будь-яка місцева рада є юридичною особою за своєю організаційно-правовою формою і водночас не вважається юридичною особою публічного права (якщо застосовувати вузький підхід до тлумачення цього терміну).

Водночас ми вважаємо, що застосування терміну «юридичні особи публічного права» у статті 56 Закону України «Про Конституційний Суд України» є недосконалим, адже він залишає простір для неоднозначного тлумачення. На нашу думку, частину другу вказаної статті необхідно викласти у такій редакції, яка б чітко визначала, хто не має права подавати конституційну скаргу. Наприклад: «До суб'єктів права на конституційну скаргу в Україні не належать: державні органи, органи місцевого самоврядування [тут можуть бути виключення], юридичні особи, створені суб'єктами владних повноважень [також можуть бути виключення]». Адже і державні органи і органи місцевого самоврядування часто є сторонами судових процесів, в яких суди застосовують закони, які указані органи чи юридичні особи можуть вважати неконституційними, а тому їх право на подання конституційної скарги має бути чітко врегульоване.

Конституційну скаргу в Україні фізична особа має підписати особисто, а від імені юридичної особи – уповноважений представник. Жодних вимог щодо обов'язкової участі адвоката спеціальний закон не містить.

У Чехії, як і в Україні, правові підстави звернення до Конституційного Суду визначаються Законом про Конституційний Суд (мовою оригіналу: «Zákon o Ústavním soudu»), а саме §72 цього Закону. Проте перелік суб'єктів права на конституційну скаргу у Чехії дещо ширший. Так, до нього відносяться:

- фізичні та юридичні особи, які вважають порушеними свої фундаментальні й гарантовані Конституцією права в результаті ухвалення остаточного судового рішення у справі, в якій відповідна особа була стороною, внаслідок застосування судом закону або внаслідок іншого порушення з боку державного органу;
- представницький орган муніципалітету або вищого самоврядного регіону, якщо стверджується про порушення гарантованого права на самоврядування внаслідок незаконного посягання з боку держави [5].

Як бачимо, коло осіб, які мають право на конституційну скаргу в Чехії визначено досить широко. Подання конституційної скарги не пов'язане із громадянством і може здійснюватися також іноземцями. Щодо юридичних осіб, то права, які за своєю природою можуть бути застосовними до них, відповідно можуть бути предметом захисту за конституційною скаргою, наприклад право

власності. Не можуть захищатися такі права, які не властиві юридичній особі, як от право на життя, право не бути підданим катуванню тощо [6, с. 321].

Існують також особливі випадки, коли держава може подати конституційну скаргу, тоді вона зазвичай представлена деякими з її компетентних органів (так званими «організаційними одиницями держави»). Конституційний Суд Чехії надає таке право державі у випадках, коли вона займає рівну з іншими сторонами позицію, як правило, у сфері приватних відносин [7].

Крім того, Конституційний Суд Чехії у постанові від 11 травня 1999 року [8] зробив цікавий висновок щодо права громадської організації на подання конституційної скарги. Так, об'єднання громадян подало конституційну скаргу проти подорожчання цін на телефонний зв'язок. Хоча однією з головних його цілей є діяльність у сфері цивільного контролю над надання телекомунікаційних послуг, це не означає, що це громадське об'єднання може звернутися до Конституційного Суду для захисту індивідуальних інтересів своїх членів та, можливо, інших суб'єктів. Тому неможливо подати конституційну скаргу на користь третьої сторони або в інтересах захисту суспільних інтересів. Так званий *actio popularis* є недопустимим.

Цікавий підхід у правозастосовчій практиці Чехії до підстав подання конституційної скарги органами місцевого самоврядування.

Так, у пунктах «с» і «d» частини першої статті 87 Конституції Чеської Республіки визначено, що Конституційний Суд приймає рішення: (с) за конституційною скаргою органів місцевого самоврядування на незаконне втручання держави; (d) за конституційною скаргою на остаточне рішення та інше втручання органів державної влади в гарантовані Конституцією основні права і свободи людини і громадянина [9].

Викладені положення Конституції Чеської Республіки у правовій доктрині аналізуються так, що орган місцевого самоврядування є юридичною особою, а отже, може подавати «звичайні» конституційні скарги згідно пунктом «d» частини першої статті 87 Конституції як і будь-яка інша юридична особа, яка вважає, що її права і свободи, гарантовані Конституцією, були порушені. Якщо мова йде про втручання держави у право на самоврядування громади, то орган місцевого самоврядування обирає муніципальну конституційну скаргу, тобто посилається на пункт «с» вказаної норми. Таким чином, відповідний орган повинен перед поданням кожної скарги оцінити, про яке саме втручання з боку органів державної влади йдеться, і, відповідно, обрати правильний інструмент для захисту свого права [10].

Щодо представництва у конституційному провадженні, то згідно §30 Закону про Конституційний Суд фізичну або юридичну особу у Чехії повинен представляти адвокат. Державні органи, які представлені відповідними «організаційними одиницями» не мають обов'язку бути представленими адвокатом, але мають таке право.

Отже, між суб'єктами права на конституційну скаргу в Україні та Чехії є значні відмінності, які впливають із різних підходів до статусу кінцевого бенефіціара тих прав, які захищаються Конституційними Судама обох держав.

В Україні юридичні особи публічного права не є суб'єктами права на конституційну скаргу. Натомість у Чехії законодавство не виділяє юридичних осіб, які заснуються державними органами чи органами місцевого самоврядування серед інших суб'єктів права на конституційну скаргу. Більше того, у Чехії виокремлюється право представницьких органів муніципалітетів на подання муніципальної конституційної скарги поряд із «звичайною» і навіть можливість держави звернутися із конституційною скаргою у визначених випадках.

Отже, чеський підхід до визначення кола осіб, які мають право на конституційну скаргу є дуже широким у порівнянні з українським.

Щодо Польщі, то суб'єкти права на конституційну скаргу визначаються статтею 79 її Конституції, яка передбачає, що відповідно до принципів, визначених законом, кожен, чий конституційні свободи чи права були порушені, має право звернутися до Конституційного Трибуналу за винесенням висновку про відповідність Конституції закону чи іншого нормативного акту, на підставі якого суд або орган державного управління прийняв остаточне рішення щодо його свобод чи прав або щодо його обов'язків, зазначених у Конституції [11].

При цьому, звертаємо увагу, що термін «кожен» слід тлумачити широко і він стосується трьох категорій суб'єктів: фізичних осіб, юридичних осіб приватного права та юридичних осіб публічного права. Так, право подати конституційну скаргу у Польщі має кожна фізична особа, яка перебуває під владою Республіки Польща – йдеться не лише про громадян Польщі, а й про осіб без

громадянства (апатридів) та іноземців [12]. Винятком щодо іноземців є питання отримання ними притулку чи статусу біженця, щодо яких вони не мають права подавати конституційні скарги [13].

Артур Білгорайський (Artur Biłgorajski) [12] у контексті широкого тлумачення права «кожного» на подачу конституційної скарги і посилаючись на рішення Конституційного Трибуналу від 24 січня 2001 року SK 30/99, виокремив цікаву особливість. Так, у Польщі особа не може подати конституційну скаргу від імені третьої сторони. Однак Конституційний Трибунал у вказаному рішенні визнав допустимим і виправданим подання подружжям конституційної скарги за умови, що оскаржуване положення було застосовано до одного з них як до платника податків, а до іншого як до чоловіка/дружини платника податків [14].

Право на подання конституційної скарги у Польщі також може бути надано юридичним особам приватного права, але лише в тій мірі, в якій їхня діяльність є вираженням реалізації певної свободи чи конституційного права: свободи економічної діяльності, права на суд, права власності або на відшкодування шкоди [12].

Щодо органів державної влади та інших суб'єктів владних повноважень, в тому числі органів місцевого самоврядування, то вони у Польщі не мають права подавати конституційну скаргу. Так, Артур Білгорайський (Artur Biłgorajski) вважає, що вищезазначені суб'єкти за своєю природою є не стільки бенефіціарами прав, що випливають із індивідуальних свобод і конституційних прав, наданих приватним суб'єктам, скільки одержувачами зобов'язань, пов'язаних із реалізацією прав інших суб'єктів [12].

Як бачимо вказівка у Конституції Польщі на те, що із конституційною скаргою може звернутися кожен, чий права чи свободи були порушені, насправді не є абсолютним правом „кожного”.

Якщо порівнювати виключення, яке міститься у статті 56 Закону України «Про Конституційний Суд України», щодо неможливості подання конституційної скарги юридичними особами публічного права із польською практикою щодо таких же юридичних осіб, то можна побачити певну схожість в українському та польському підходах до права цієї категорії юридичних осіб на подачу конституційної скарги.

Так, у Рішенні Конституційного Трибуналу від 18 грудня 2013 року (ідентифікатор: POL-2014-1-002, Ts 13/12) [15] суд досліджував питання про те, чи має право юридична особа публічного права подавати конституційну скаргу і за яких умов. У вказаній справі конституційну скаргу подало Товариство з обмеженою відповідальністю «Аеропорт Szczecin-Goleniów», власниками якого були державне підприємство «Аеропорти» (більша частина акцій), міста Szczecin і Goleniów, а також Західнопоморське воєводство («воєводство» – назва адміністративно-територіальної одиниці у Польщі).

Тож, Конституційний Трибунал Польщі зробив висновок, що юридичні особи публічного права не можуть розглядатися як бенефіціари конституційних прав і свобод, а отже, вони не мають активної легітимності подавати конституційну скаргу, коли: по-перше, вони діють як суб'єкти, які демонструють характеристики державної влади; і, по-друге, коли оскаржуваний акт стосується їх як суб'єктів владних повноважень, які підпорядковуються державі.

Водночас, Конституційний Трибунал зазначив, що юридичні особи публічного права можуть реалізовувати конституційні права і вдаватися до засобів захисту, пов'язаних з ними, коли вони перебувають у такому самому становищі, як і інші фізичні та юридичні особи. Зазначена потенційна можливість бути суб'єктом права на конституційну скаргу у кожному випадку підлягає перевірці Трибуналом [15].

З викладеного висновується, що у Польщі юридичні особи публічного права можуть бути суб'єктами права на конституційну скаргу, якщо вона подана з метою захист таких же конституційних прав і свобод, якими володіють фізичні особи або юридичні особи приватного права або так звані «змішані» юридичні особи. Це, наприклад, стосується права на справедливий суд, складовою якого може бути право на відшкодування судових витрат, в контексті чого і зробив відповідний висновок Конституційний Трибунал Польщі у досліджуваному Рішенні від 18 грудня 2013 року. Відповідна практика Конституційного Трибуналу у цьому питанні є послідовною і сталою.

Щодо органів місцевого самоврядування як суб'єктів права на конституційну скаргу, то практика Конституційного Трибуналу у цьому питанні однозначна.

Конституційний Трибунал у постанові від 12 жовтня 2004 року зробив висновок, що допустимість паралельного використання органами місцевого самоврядування інституту конституційної скарги з метою захисту свого публічно-правового статусу підриває ratio legis цього інституту

[16]. Яскравим прикладом є випадок Супрасльської комуни – у травні 2007 року Конституційний Трибунал припинив провадження, розпочате за скаргою Комуни Супрасль, яку, за висновком суду, вона не мала права подавати у майновій справі, порушеній через претензії Польської Автокефальної Православної Церкви [17].

Не дивлячись на викладену позицію Конституційного Трибуналу, серед польських науковців існує цілком раціональна і обґрунтована дискусія стосовно можливості у визначених випадках все ж встановити право органів місцевого самоврядування на подання конституційної скарги. Так, ми погоджуємося із думками Ганни Хмелярж-Грохаль (Anna Chmielarz-Grochal) та Єви Лентовської (Ewa Łętowska) про те, що у разі порушення права власності комуни можна стверджувати про порушення загальної конституційної гарантії рівності.

У Польщі є також особливості щодо того, хто може підготувати конституційну скаргу для суб'єкта права на її подання. Так, відповідну скаргу для скаржника може підготувати лише адвокат або юрисконсульт. Самостійно її може підготувати суддя, прокурор, нотаріус, професор, габілітований доктор юридичних наук (особа з науковим ступенем, якому відповідає український ступінь доктора наук, яка водночас має право на заняття професорської посади). Якщо скаржник через свій матеріальний стан не може оплатити витрати на підготовку конституційної скарги адвокатом чи юрисконсультом, він має право просити суд призначити йому захисника чи юрисконсульта. Таку заяву слід подати до районного суду за місцем проживання скаржника [13].

Висновки.

1. Коло суб'єктів права на конституційну скаргу у Польщі та Чехії ширше, ніж в Україні. У Польській Республіці із конституційною скаргою, крім фізичних осіб, також можуть звернутися юридичні особи публічного права за умови, якщо вони звертаються за захистом тих прав, які не пов'язані безпосередньо з їх владно-управлінськими функціями. Однак, органи місцевого самоврядування у Польщі не мають права на конституційну скаргу.

За своїм змістом, а не формулюванням, найширше коло суб'єктів права на конституційну скаргу – у Чеській республіці, оскільки крім фізичних осіб, право на конституційну скаргу у деяких випадках має навіть держава в особі відповідних «організаційних одиниць», а також органи місцевого самоврядування, які можуть подавати як «звичайну» конституційну скаргу, так і муніципальну.

2. На нашу думку, частину другу статті 56 Закону України «Про Конституційний Суд України» необхідно доопрацювати шляхом чіткого визначення наявності або відсутності у державних органів та органів місцевого самоврядування права на подачу конституційної скарги.

3. Вважаємо за доцільне включити до суб'єктів права на конституційну скаргу органи місцевого самоврядування, якщо скарга подається у справі про захист права власності територіальної громади. У цьому питанні варто погодитися із досвідом Польщі в тому, що органи місцевого самоврядування за своєю природою є не стільки бенефіціарами прав, що впливають із індивідуальних свобод і конституційних прав, наданих приватним суб'єктам, скільки одержувачами зобов'язань, пов'язаних із реалізацією прав інших суб'єктів. Разом з тим, Україна забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності, це конституційне право (стаття 13 Основного Закону України), яке закріплене у розділі «Загальні засади», а не в розділі «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина», а отже орган місцевого самоврядування, на нашу думку, має бути суб'єктом права на конституційну скаргу у спорах про захист права власності територіальної громади;

4. Необхідно включити до переліку суб'єктів права на конституційну скаргу юридичних осіб публічного права, якщо скарга подається у спорах про захист їх права власності. Ця пропозиція так само впливає із конституційного принципу рівності усіх суб'єктів права власності.

5. Вважаємо за недоцільне надавати право на подання конституційної скарги державі, тобто державним органам (як у Чехії), адже є високі ризики того, що українська система управління буде зловживати цим правом. Такий висновок робимо з огляду на досвід розгляду українськими судами протягом 2012-2013 років тисяч абсолютно безпідставних апеляційних скарг територіальних органів Пенсійного фонду України у справах про виплати «дітям війни» і особам, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи. Такі особи мали право на відповідні виплати, проте Пенсійний фонд України подавав тисячі безпідставних скарг, щоб затягнути процес цих виплат. В результаті суди апеляційної інстанції по всій країні були непомірно завантажені роботою, яка не мала жодного сенсу, на що витрачався цінний трудовий ресурс і бюджетні кошти.

6. У Чехії та Польщі обов'язкове представництво адвоката у конституційному судочинстві. Натомість в Україні такого обов'язку немає. Більше того, український адвокат навіть не може підписати конституційну

скаргу в інтересах фізичної особи. Такий підхід вважаємо не виправданим, оскільки підготовка конституційної скарги є складним завданням навіть для адвоката. Тому вважаємо, що адвокат, який підготував для особи конституційну скаргу, повинен принаймні мати право її підписати. Щодо обов'язкової участі адвоката у самому процесі, то вважаємо, що наразі це може вважатися порушенням права на доступ до суду. Проте у майбутньому, після завершення воєнного стану в Україні, до питання обов'язкової участі адвоката у конституційному судочинстві необхідно повернутися, перейнявши у цьому досвід Польщі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про Конституційний Суд України: Закон України від 13.07.2017 № 2136-VIII. Дата оновлення: 13.12.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19/ed20230331#Text> (дата звернення: 06.03.2024).
2. Про порядок утворення юридичних осіб публічного права та затвердження їх статутів (положень): Лист Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва від 14.09.2004 № 6284. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v6284563-04#Text> (дата звернення: 06.03.2024).
3. Окрема думка судді Конституційного Суду України Лемака В.В. стосовно Рішення Конституційного Суду України (Другий сенат) у справі за конституційною скаргою Акціонерного товариства „Державний ощадний банк України” щодо відповідності Конституції України (конституційності) припису першого речення частини першої статті 1050 Цивільного кодексу України від 22 червня 2022 року № 6-р(П)/2022: від 22.06.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nb06d710-22#Text> (дата звернення: 06.03.2024).
4. Конституційна скарга, як самостійний інструмент захисту конституційних прав: матеріали експертної бесіди від 16.07.2020. URL: <https://pravokator.club/news/konstytutsijna-skarga-yak-samostijnyj-instrument-zahystu-konstytutsijnyh-prav/> (дата звернення 06.03.2024).
5. Constitutional Court Act: від 16.06.1993. Дата оновлення: 12.12.2023. URL: https://www.usoud.cz/fileadmin/user_upload/ustavni_soud_www/Pravni_uprava/AJ/Constitutional_Court_Act_2024.pdf (дата звернення: 05.03.2024).
6. Zákon o Ústavním soudu komentář: Book / E. Wagnerová et al. Praha: ASPI, 2007. 624 p.
7. Antoš M. Constitutional Complaint and Its Limits in the Czech Republic. *Academia*. URL: https://www.academia.edu/64249670/Constitutional_Complaint_and_Its_Limits_in_the_Czech_Republic?uc-sb-sw=13000402 (дата звернення: 09.04.2024).
8. Usnesení Ústavního soudu ze dne 11.05.1999. №I. ÚS 74/99. URL: <https://www.aspi.cz/products/lawText/4/33222/1/2> (дата звернення: 09.04.2024).
9. Ústava České republiky ze dne 16.12.1992. URL: <https://www.psp.cz/docs/laws/constitution.html> (дата звернення: 09.04.2024).
10. Bujáček J. Ochrana práva na samosprávu a tzv. komunální ústavní stížnost: Diplomová práce. Brno, 2020. 71 p. URL: https://is.muni.cz/th/w3uds/BUJACEK_DP_Ochrana_prava_na_samospravu_a_tzv_komunalni_ustavni_stiznost.pdf. (дата звернення: 09.04.2024).
11. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej: від 02.04.1997. URL: <https://www.sejm.gov.pl/prawo/konst/polski/kon1.htm> (дата звернення: 06.03.2024).
12. Biłgorajski A. Skarga konstytucyjna. *Edukacja Prawnicza*. 2012. No. 4 (133). URL: <https://www.edukacjaprawnicza.pl/skarga-konstytucyjna/> (дата звернення: 08.04.2024).
13. Sąd Okręgowy w Poznaniu: Skarga konstytucyjna. URL: <https://poznan.so.gov.pl/skarga-konstytucyjna,m,mg,3,82,311> (дата звернення: 08.04.2024).
14. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24.04.2001 № SK 30/99. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU20010070063> (дата звернення: 09.04.2024).
15. The Constitutional Tribunal: Decision of 18.12.2013 № Ts 13/12. URL: <https://codices.coe.int/codices/documents/fulltext/6851BAFC-3435-486B-51B0-08DC225DC81B> (дата звернення: 06.03.2024).
16. Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12.10.2004 № Ts 35/04. URL: <https://www.saos.org.pl/judgments/106844> (дата звернення: 09.04.2024).
17. Chmielarz-Grochal A. Zdolność skargowa gminy w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym. Aktualne problemy samorządu terytorialnego po 25 latach jego istnienia: Book. Łódź, 2016. P. 119–139. URL: <https://dspace.uni.lodz.pl:8443/xmlui/bitstream/handle/11089/32250/119-140-chmielarz.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (дата звернення: 09.04.2024).

УДК 341.231

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.29>

ГЕНЕЗИС ПРАВ ЛЮДИНИ

Линник В.П.,

*студентка Навчально-наукового інституту
економічної безпеки та митної справи,
Державного податкового університету
ORCID: <https://orcid.org/0009-0005-9715-3170>
e-mail: linnikk2702@gmail.com*

Костенко І.В.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
Державного податкового університету
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6974-023X>
e-mail: kostenko111@gmail.com*

Линник В.П., Костенко І.В. Генезис прав людини.

У статті розглядається вплив різних поколінь на становлення та розвиток прав людини у сучасному суспільстві. Автор систематично аналізує еволюцію концепції прав людини в контексті змінних потреб та цінностей різних епох. Через призму історичних подій та культурних змін, стаття розглядає вплив поколінь на формування правових норм і їхню інтерпретацію.

Автор досліджує, як сучасні технологічні та соціальні зміни відображаються на розумінні та захисті прав людини. Зокрема, стаття аналізує вплив цифрової революції, глобалізації та розвитку інтернету на концепцію прав людини. Вона також розглядає важливість рольового зміщення між поколіннями у формуванні правових норм та їхньому впливі на розвиток суспільства.

Дослідження статті розкриває широкий спектр аспектів, пов'язаних із сприйняттям та захистом прав людини у різних культурних, політичних та історичних контекстах. Автор ретельно аналізує різні віки в історії прав людини та їхній вплив на сучасний світ, показуючи, як ці цінності перетворюються та адаптуються від покоління до покоління.

Загалом, стаття надає глибоке розуміння процесу формування та розвитку прав людини, враховуючи різноманітні чинники, що впливають на цей процес у сучасному світі. Вона відкриває дискусію про необхідність врахування специфіки різних поколінь у формуванні правових норм та стратегій захисту прав людини у майбутньому.

Ключові слова: покоління, історія, взаємодія, цінності, норми, сучасність, перспективи.

Lynnyk V.P., Kostenko I.V. The genesis of human rights

The article examines the influence of different generations on the formation and development of human rights in contemporary society. The author systematically analyzes the evolution of the concept of human rights in the context of changing needs and values of different epochs. Through the prism of historical events and cultural changes, the article explores the impact of generations on the formation of legal norms and their interpretation.

The author explores how contemporary technological and social changes affect the understanding and protection of human rights. Specifically, the article analyzes the influence of the digital revolution, globalization, and internet development on the concept of human rights. It also considers the importance of intergenerational role shifting in shaping legal norms and their impact on societal development.

The study in the article reveals a wide range of aspects related to the perception and protection of human rights in various cultural, political, and historical contexts. The author meticulously analyzes different epochs in the history of human rights and their influence on the modern world, demonstrating how these values transform and adapt from generation to generation.

Overall, the article provides a deep understanding of the process of formation and development of human rights, taking into account the diverse factors that influence this process in the modern world. It opens a discussion on the necessity of considering the specificity of different generations in formulating legal norms and strategies for protecting human rights in the future.

Key words: generation, history, interaction, values, norms, modernity, perspectives.

Постановка проблеми. У контексті постійного розвитку суспільства, зростаючої глобалізації та технологічного прогресу, виникає необхідність розуміти, як впливають ці фактори на уявлення про права людини в різних поколіннях. Проблема полягає в тому, що кожне покоління формує свої унікальні цінності, погляди та перспективи, що може відобразитися на їхньому сприйнятті та реалізації прав людини. Зростання важливості інтернету та соціальних мереж, зміна ролі держави в житті громадян, а також зростання числа міжнародних конфліктів створюють нові виклики для збереження та захисту прав людини. Таким чином, стаття ставить за мету провести аналіз впливу покоління на генезис прав людини, зрозуміти, які фактори впливають на цей процес, і які можливості та виклики виникають у зв'язку з цим для сучасного та майбутніх поколінь.

Стан опрацювання цієї проблематики. Дослідженням генезису прав людини займалися багато науковців (С. Головатий, І. Жаровська, Ю. Бисага, О. Скакун, В. Ковальчук та ін.), використовуючи як теоретичний, так і історико-правовий методи. Проте, комплексного дослідження особливостей кожного етапу становлення та розвитку цього інституту не проводилося. Дослідники звертають увагу на роль культурного, історичного та технологічного контексту в формуванні уявлень про права людини в різних поколіннях.

Деякі дослідження фокусуються на зміні цінностей та поглядів молодого покоління на права людини у контексті зростання доступу до інформації та міжнародних комунікаційних мереж. Інші дослідження розглядають вплив політичних та економічних факторів на розвиток прав людини у певних регіонах та країнах.

Водночас, існують прогалини у розумінні впливу покоління на генезис прав людини, особливо у відносно нових областях, таких як вивчення впливу інтернету та соціальних мереж на уявлення про права людини. Більше досліджень потрібно для розуміння механізмів, що лежать в основі формування поглядів різних поколінь на права людини, а також для розробки ефективних стратегій захисту та просування прав людини в майбутньому.

Метою статті є аналіз впливу покоління на генезис прав людини з урахуванням сучасних соціокультурних, політичних та технологічних контекстів. Шляхом дослідження різних факторів, таких як зміна цінностей, технологічний прогрес, політична ситуація та інші, стаття має на меті визначити, яким чином уявлення про права людини змінюються в різних поколіннях та як це впливає на їх реалізацію та захист. Крім того, стаття спрямована на виявлення можливостей і викликів, що виникають у зв'язку з еволюцією прав людини, та розробку рекомендацій щодо подальших досліджень та дій у цій сфері.

Виклад основного матеріалу. Права людини – це не просто юридичні норми, а складна, багатогранна концепція, що протягом історії набувала різних вимірів. Її трактування еволюціонувало від релігійно-етичних та філософських ідей до сучасного політико-правового дискурсу. Шлях до утвердження прав і свобод людини був тернистим. Людство крок за кроком обмежувало вселаддя держави, розширюючи коло осіб, яким гарантується рівноправність. Цей процес супроводжувався запеклою боротьбою за нові й нові ступені свободи, яка нерідко ставала каталізатором масштабних суспільно-політичних змін. З часом відбулося переосмислення ролі індивіда у його стосунках з суспільством та державою. Один із напрямків дослідження полягає у розгляді еволюції прав людини через історію та зміни у сприйнятті цих прав на різних стадіях розвитку суспільства. Зокрема, цікавим є аналіз впливу соціокультурних та політичних процесів на розвиток прав людини та їх актуалізацію у контексті поколінь. Крім того, деякі дослідження зосереджуються на питаннях трансляції цінностей та норм між поколіннями, відображаючи спадковість правових стандартів та культурних цінностей у суспільстві.

Також розглядається вплив міжгенераційних зв'язків на формування системи прав людини та її адаптацію до змін у соціальному середовищі. Це стосується як спадковості цінностей та правових норм між поколіннями, так і взаємодії різних вікових груп у процесі визначення та захисту прав людини. Усі ці аспекти дослідження взаємозв'язку поколінь і прав людини вносять важливий внесок у розуміння динаміки розвитку правових стандартів та їх відображення на різних рівнях

суспільства [1, с. 48–57]. Юридична наука протягом останніх років прийшла до спільного знаменника, погоджуючись розглядати становлення прав людини через призму їх поколінь. Покоління прав людини - це групування прав людини відповідно до їх еволюції у часі. Зазвичай їх поділяють на три категорії, проте дедалі частіше висловлюється ідея про виділення четвертого покоління.

Перше покоління прав людини і громадянина ґрунтується на ліберальних цінностях, обмежуючи втручання держави у громадянське суспільство. Це включає право на свободу думки, релігії та рівність перед законом. Перші акти конституціоналізму, такі як Петиція про права (1628), Habeas Corpus Act (1679) та Білль про права (1689), закріплюють ці принципи. Також до цього покоління відносять американські декларації, такі як Декларація прав Вірджинії (1776), Декларація незалежності США (1776), Конституція США (1787) та інші.

Друге покоління прав і свобод людини та громадянина виникає після Першої світової війни і акцентується на боротьбі за соціально-економічні та культурні права. Ці вимоги сприяють демократизації та соціалізації конституційного права.

Третє покоління прав людини виникає внаслідок національно-визвольних рухів та глобальних проблем після Другої світової війни. Це призводить до інтернаціоналізації юридичних формулювань прав людини та створення міжнародних пактів.

Четверте покоління прав людини, пов'язане з науковими досягненнями в галузі медицини та генетики, включає права на еутаназію, клонування та інші.

Розгляд концепцій та теорій, що описують генезис прав людини в залежності від поколінь, є важливим аспектом наукового дослідження в цій сфері. Деякі концепції та теорії відображають різні підходи до розуміння та пояснення формування та розвитку прав людини через призму вікових груп:

1. Теорія культурної еволюції: Ця теорія розглядає права людини як результат історичного розвитку суспільства та культури. Вона вказує на те, що права людини розвиваються через прийняття нових цінностей та норм в залежності від змін в культурному середовищі різних поколінь.

2. Теорія соціального контракту: Згідно з цією теорією, права людини виникають у результаті угод між поколіннями, де кожне покоління бере на себе відповідальність за збереження та розвиток прав та свобод людини для майбутніх поколінь.

3. Теорія політичної легітимності: Ця теорія розглядає права людини як результат легітимності соціальних угод та політичних процесів між поколіннями. Вона відображає взаємозв'язок між правами людини та стабільністю суспільства через призму поколінь.

Аналіз змін у сприйнятті та захисті прав людини на протязі різних поколінь відображає еволюцію думок та підходів до цієї проблематики через історію. Розглянемо деякі ключові аспекти змін у сприйнятті та захисті прав людини від покоління до покоління:

1. Історичний контекст: У різні історичні епохи сприйняття і захисту прав людини може бути різним через політичні, соціальні та культурні зміни.

2. Підвищення усвідомленості: Із розвитком освіти та свідомості суспільства змінюється сприйняття важливості прав людини, що може призвести до посилення їх захисту.

3. Культурні зміни: Зміни в культурних цінностях та поглядах суспільства можуть відобразитися на сприйнятті та захисту прав людини.

4. Технологічний прогрес: Вплив технологічного прогресу також впливає на способи захисту прав людини та їх визнання в сучасному світі.

5. Міжнародний контекст: Різні країни та культури можуть мати відмінності у сприйнятті та захисті прав людини щодо деяких конкретних аспектів. Аналіз цих аспектів дозволяє краще зрозуміти динаміку змін у сприйнятті та захисті прав людини через покоління та виявити ключові фактори, що впливають на цей процес у різних історичних та культурних умовах [2, с. 45–62].

Розвиток прав людини та їх захисту тісно пов'язаний з ключовими історичними подіями, які відбувалися протягом віків. Ось деякі з найважливіших подій, що справили значний вплив на формування та розвиток прав людини:

Декларація прав людини та громадянина (1789 рік): Прийняття Декларації прав людини та громадянина у період французької революції встановило принципи рівності, свободи та братерства, що стали основоположними для подальшого розвитку прав людини.

Декларація прав людини (1948 рік): Прийняття декларації прав людини ООН є однією з найважливіших подій у галузі прав людини, оскільки вона визначила універсальні принципи і стандарти прав людини для всіх країн.

Міжнародні конвенції: Підписання різноманітних міжнародних конвенцій, таких як Конвенція про права дитини та Конвенція проти катувань, також відіграли важливу роль у розвитку міжнародних стандартів захисту прав людини.

Глобальні рухи за права людини: Участь громадських організацій та глобальних рухів за права людини, таких як рух за жіночі права, права мігрантів та інші, сприяли поширенню ідеї прав людини на міжнародному рівні. Ці історичні події мають величезне значення для розвитку прав людини та на сьогодні вони визначають універсальні принципи та стандарти захисту прав людини по всьому світу.

Вивчення впливу поколінь на формування та розвиток системи прав людини є актуальною та важливою галуззю наукових досліджень. Розуміння того, як різні покоління сприймають, інтерпретують та взаємодіють з правами людини, дає змогу глибше дослідити динаміку розвитку цієї системи та розробити ефективні стратегії для її вдосконалення. Вплив поколінь на систему прав людини можна розглянути з кількох ключових аспектів:

Трансляція цінностей: Кожне покоління має власний набір цінностей, які воно передає наступному. Ці цінності, такі як толерантність, рівність та справедливість, можуть значно впливати на те, як люди сприймають та реалізують свої права.

Адаптація до нових викликів: З часом виникають нові виклики, які потребують адаптації системи прав людини. Різні покоління, маючи різний досвід та знання, можуть по-різному підходити до вирішення цих проблем, пропонуючи нові ідеї та підходи.

Агітація та активізація: Покоління можуть виступати рушійною силою змін, стимулюючи активізацію громадянського суспільства та впливаючи на формування та розвиток правових стандартів. Їхні дії можуть призвести до прийняття нових законів, політики та практики, які краще захищають права людини.

Застосування нових підходів: Врахування поглядів різних поколінь може сприяти застосуванню нових підходів у галузі захисту прав людини. Наприклад, зростаюча увага до прав дитини та прав молоді свідчить про те, що суспільство визнає необхідність адаптувати систему прав людини до потреб цих груп [3, с. 112–125].

Аналіз цих відмінностей допомагає розуміти глибинні зміни в сприйнятті прав людини між різними поколіннями і враховувати ці різниці при формуванні політик забезпечення прав людини в сучасному суспільстві.

Права людини, хоча й поділені на категорії, але тісно пов'язані між собою. Цей зв'язок часто затьмарюється штучним розмежуванням, що історично виникло. Процес визнання соціально-економічних прав поряд з громадянськими та політичними правами був складним. Різні фактори, як ідеологічні, так і політичні, гальмували цей процес. Зрозуміло, що доступ до мінімального рівня життя, житла та прийнятних умов праці є ключовим для людської гідності. Проте політики не завжди готові до цього визнання. Одна з причин полягає в тому, що гарантія базових соціально-економічних прав для всіх людей потребує масштабного перерозподілу ресурсів. Політики ж розуміють, що така стратегія не гарантує їм підтримки виборців. Противники прав другого покоління висувують низку аргументів:

Нереалістичність та невиконання: Соціально-економічні права, на їх думку, неможливо реалізувати в найближчий час і до них слід йти поступово. Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права підтверджує цю позицію, зобов'язуючи держави лише вживати заходів для досягнення поставлених цілей у майбутньому.

Однак численні дослідження доводять, що ресурсів та знань у світі достатньо, щоб задовольнити базові потреби всіх людей. Потрібно лише скоординувати зусилля. Фундаментальна теоретична різниця: Права першого покоління (негативні) вимагають від влади лише утримання від певних дій, а права другого покоління (позитивні) зобов'язують державу до активних втручань. Цей аргумент ґрунтується на хибному розумінні. Громадянські та політичні права також потребують активної позиції держави. Наприклад, гарантія свободи від катувань потребує не лише утримання від них, але й впровадження системи нагляду, юридичних механізмів, свободи інформації та доступу до місць ув'язнення. Те ж саме стосується права голосу та інших громадянських та політичних прав.

Соціально-економічні права також вимагають від влади утримання від певних дій: наприклад, надання компаніям значних податкових пільг, стимулювання розвитку в заможних регіонах, введення торговельного мита, яке шкодить країнам, що розвиваються [4, с. 78–89].

Загальна оцінка сучасного стану прав людини показує як позитивні, так і виклики, що потребують уваги та дії з боку уряду, громадськості та міжнародних організацій для забезпечення повноцінного захисту та виконання прав людини у всіх сферах життя.

Прогноз майбутнього розвитку прав людини з урахуванням впливу майбутніх поколінь важливий для розуміння та прогнозування тенденцій у галузі прав людини. Деякі можливі сценарії розвитку прав людини з урахуванням впливу майбутніх поколінь включають такі аспекти:

1. Цифрові права: З розвитком технологій, важливе стане забезпечення цифрових прав людини, включаючи приватність в Інтернеті, захист від цифрового дискримінації та збереження цифрової пам'яті.

2. Біомедичні технології: Розвиток біомедичних технологій створить нові етичні виклики у галузі прав людини, такі як захист приватності медичних даних та право на генетичну конфіденційність.

3. Кліматична справедливість: В рамках зміни клімату, майбутні покоління зосередять увагу на кліматичній справедливості та праві майбутніх поколінь на здорове довкілля та доступ до сталої енергії.

4. Роботизація та штучний інтелект: Зростаюча автоматизація та розвиток штучного інтелекту породжуватимуть питання про права працівників, захист від алгоритмічної дискримінації та відповідальність за автономні системи.

5. Соціокультурна різноманітність: Збільшення глобальної міграції та зростаюча різноманітність суспільства створять потребу в захисті прав людини всіх культурних та етнічних груп.

Прогноз майбутнього розвитку прав людини пов'язаний з адаптацією законів та міжнародних стандартів до викликів сучасності, враховуючи потреби та цінності майбутніх поколінь для забезпечення сталого розвитку та захисту прав людини.

Висновок. Розвиток прав людини є неперервним процесом, де кожне покоління вносить свій внесок у формування та розвиток правових стандартів. Попередні покоління вказують шлях для наступних, допомагаючи удосконалювати й розширювати обсяг правових гарантій. Покоління передають цінності та переконання стосовно прав людини наступним поколінням, що формує їхнє сприйняття правових норм та стандартів. Цей процес визначає глибину уособлення та виконання прав людини у суспільстві. З плином часу стандарти прав людини змінюються та адаптуються відповідно до суспільних потреб та цінностей різних поколінь. Ця еволюція відображається у зміні нормативно-правового базису та міжнародних конвенцій.

Взаємодія між поколіннями в рамках забезпечення прав людини має велике значення для створення стабільності та солідарності у суспільстві. Збереження цінностей та спадщини попередніх поколінь є ключовим для забезпечення правової стабільності. Отже, взаємозв'язок між поколіннями та генезис прав людини відображається у безперервному розвитку норм та стандартів, спадкуванні цінностей та еволюції правових документів, що формує та зміцнює фундамент прав людини як невід'ємної складової правової системи сучасного світу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Галаган С.М. «Етапи формування прав людини: співвідношення понять і явищ». *Право України*. 2018. № 5. С. 48–57.
2. Мельничук О.В. «Права людини в історико-філософському проєкті». *Філософія права та політика*. 2020. № 2. С. 45–62.
3. Кравчук І.П. «Покоління та їх вплив на розвиток прав людини в Україні». *Юридичний вісник*. 2019. № 3. С. 112–125.
4. Сидоренко Н.С. «Інтергенераційна солідарність як основа забезпечення прав людини в контексті поколінь». *Правова доктрина*. 2021. № 1. С. 78–89.

УДК 340.12:342.5

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.30>

СТАН ТЕОРІЇ ТА МЕТОДОЛОГІЇ КОНТРОЛЮ У СФЕРІ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ

Мельников В.В.,

*аспірант кафедри філософії, іноземних мов
та соціально-гуманітарних дисциплін*

*Київського університету інтелектуальної власності та права
НУ «Одеська юридична академія»*

ORCID: <https://orcid.org/0009-0001-1919-7478>

Мельников В.В. Стан теорії та методології контролю у сфері публічної влади.

Стаття присвячена аналізу сучасного стану теорії та методології контролю у сфері публічної влади. Основною метою дослідження є виявлення ключових аспектів та визначення шляхів оптимізації механізмів контролю для забезпечення законності та ефективності владних структур. У статті розглядаються традиційні та нові підходи до контролю, базовані на взаємодії з громадянським суспільством та принципах відкритості та прозорості. Особлива увага приділяється комплексному підходу до реформування контрольних механізмів та необхідності залучення громадськості до процесів управління та контролю в сфері публічної влади. Основна частина статті розглядає різні аспекти контролю, починаючи з традиційних підходів до контролю, таких як державний нагляд, автори розглядають його еволюцію у контексті розвитку громадянського суспільства та демократичних інститутів. Детальний аналіз функціонального потенціалу контролю виявляє необхідність відмови від традиційного уявлення про нього як виключно «силового» впливу. Автори вивчають, як контроль може бути використаний не лише для виявлення недоліків у роботі державних структур, але й для запобігання можливим порушенням, оптимізації процесів управління та підвищення загальної відповідальності. Розглянені можливості залучення громадян до процесів прийняття рішень та контролю за діяльністю владних інститутів. Важливість цього аспекту полягає в забезпеченні легітимності та ефективності управління. Висновки статті вказують, що контроль у сфері публічної влади має бути визначений як самостійний вид державно-владної діяльності з чітко окресленими напрямками, формами та інституціональними механізмами. Це дозволить забезпечити більшу ефективність і цілеспрямованість контрольних заходів. Підкреслена важливість розвитку сучасних механізмів контролю для забезпечення стабільності, законності та довіри в суспільстві.

Ключові слова: теорія та методологія контролю, публічна влада, громадянське суспільство, демократія, прозорість, законність, управління.

Melnykov V.V. The state of the theory and methodology of control in the field of public administration.

The article analyses the current state of the theory and methodology of control in the public authorities. The main purpose of the study is to identify key aspects and determine ways to optimise control mechanisms to ensure the legitimacy and effectiveness of government structures. The article examines traditional and new approaches to control based on interaction with civil society and the principles of openness and transparency. Particular attention is paid to an integrated approach to reforming control mechanisms and the need to involve the public in the processes of management and control in the public sector. The main part of the article examines various aspects of control, starting with traditional approaches to control, such as state supervision, the authors consider its evolution in the context of the development of civil society and democratic institutions. A detailed analysis of the functional potential of control reveals the need to abandon the traditional view of it as a purely «forceful» influence. The authors examine how control can be used not only to identify shortcomings in the work of state structures, but also to prevent possible violations, optimise management processes and

increase overall responsibility. The conclusions of the article indicate that control in the sphere of public authority should be defined as an independent type of public activity with clearly defined directions, forms and institutional mechanisms. This will ensure greater efficiency and focus of control measures. The author emphasises the importance of developing modern control mechanisms to ensure stability, legality and trust in society. The essence of the updated doctrine of the «civic duty to rebel» is to ensure the controlled and responsible exercise of public power. This emphasises the importance of the people's real ability to influence the processes of governance and establish new mechanisms to ensure justice in case of abuse of power.

Key words: theory and methodology of control, public authority, civil society, democracy, transparency, legality, governance.

Постановка проблеми. У контексті сучасних викликів і широкого спектра динамічних змін, що впливають на сферу публічної влади, постановка проблеми контролю набуває нового змісту і вимагає всебічного переосмислення. Сучасний аналіз підкреслює багатовимірність контрольного процесу, акцентуючи увагу не тільки на традиційних аспектах державного нагляду, але й на важливості взаємодії з громадянським суспільством, а також принципах відкритості та прозорості. Це вимагає відходу від переважно «силових» підходів до контролю, звертаючи особливу увагу на його владний та творчий потенціал. У контексті сучасної ситуації, коли наша країна переживає складний період воєнного конфлікту, важливість зв'язку між народом і владою стає особливо актуальною. Війна потребує єдності та згуртованості суспільства, а це можливо лише за умови тісного співробітництва та взаєморозуміння між громадянами та владою.

Аналіз останніх досліджень та публікацій у сфері контролю у публічній владі залучає роботи багатьох авторів з різних дисциплін, включаючи Пришляка Г.Я., Вебера М., Шемшученка Ю., Сушинського О.І., Крищенко Л., Шугарта М., Наливайка Л.Р., Савченка О.В., Кресіної О.І., Борденюка В., Наливайка Т.В., Ніронка Ю., Грошевого Ю., Шаповала В., Гаращука В., Косютої М., Шахова І. Ці дослідження виходять за рамки традиційного розуміння, пропонуючи багатовимірний підхід до аналізу контрольних механізмів, їх сутності, функцій, та ролі у системі державного управління та громадського контролю, розкриваючи сутність влади, арбітражну функцію владних інституцій, особливості громадянського суспільства, роль судової та конституційної контролю, а також важливість прокурорської контрольної діяльності у забезпеченні законності та правопорядку, підкреслюючи комплексний вплив на розвиток правової держави та громадянського суспільства.

Метою статті є аналіз та характеристика сучасного стану теорії та методології контролю у сфері публічної влади з урахуванням актуальних викликів, що виникають у контексті сучасного розвитку громадянського суспільства та складної політичної ситуації.

Виклад основного тексту. Контроль у публічній сфері трактується як критичний елемент державного управління, що виконує не лише функцію нагляду та перевірки, але й слугує важливим інструментом забезпечення законності, порядку та дисципліни. Контроль як суспільне явище відіграє ключову роль у забезпеченні правопорядку та прозорості діяльності публічної влади, що наголошує на його фундаментальній «наскрізності» у всіх сферах суспільного життя. Важливість цього процесу відображається у трьох ключових аспектах правових засад суспільних реформ, які включають:

1. Юридизацію засобів для мирного співіснування легітимних суб'єктів.
2. Відповідність суспільних процесів загальноприйнятим цінностям.
3. Створення режиму підконтрольності дій, легітимізованих народом [4, с. 151].

Такий тривимірний підхід до правового регулювання контролю у сфері публічної влади виокремлює основні напрямки для розробки та впровадження ефективних механізмів нагляду, що не лише забезпечують дотримання законів та нормативних актів, але й сприяють зміцненню демократичних засад і принципів відповідального управління. Аналізуючи різноманітні аспекти функціонування публічної влади через призму наукових досліджень, можна визначити ключові напрямки розвитку сучасних методологій та теоретичних підходів до контролю в цій сфері. Основні напрями досліджень включають:

1. Розвиток концепції публічної влади.
2. Формування механізмів соціального та громадського контролю.
3. Посилення «арбітражної» функції інституцій здійснення влади.
4. Модернізація державного контролю.

5. Концептуалізація та розроблення інституційних моделей відповідального здійснення влади [15, с. 192].

В останньому часі дедалі актуальнішим стає розуміння влади як інструменту впливу на суспільство, що виходить за рамки простого підпорядкування і здійснення контролю. Ряд науковців, серед яких можна виділити думки авторів таких як Гринчук Ю.С., Шемігон О.І., Вихор М.В. розглядають владу як динамічний процес, заснований на взаємодії між суб'єктами суспільних відносин [2]. Спроби концептуалізації публічної влади ідуть далі, прагнучи охопити більш глибоке розуміння взаємозв'язку між владою та суспільством. Так, ідея єдності влади, яка виходить за межі традиційного бачення влади як множинності її проявів, відкриває нові горизонти для теорії та методології контролю у сфері публічної влади. Розглядаючи владу як іманентне явище суспільних відносин, важливо відмітити, що такий підхід вимагає від дослідників відходу від упрощеної моделі взаємодії «влада-підконтрольність», замість цього зосереджуючись на багатовимірному аналізі.

У сучасних дослідженнях контроль розглядається як фундаментальний елемент, що лежить в основі суспільних відносин, і виступає як ключовий інструмент влади, що спрямований на формування певного порядку чи режиму підпорядкованості. Контроль, таким чином, виражається через активні дії, що ведуть до збереження або зміни стану суспільних відносин в бажаному напрямку, підкреслюючи векторний характер влади у контексті її впливу на суспільство. З цієї перспективи, роль інституцій, зокрема тих, які займаються контролем, переосмислюється не лише як здійснення нагляду та перевірки, а й як участь у творчому, динамічному процесі керування суспільними відносинами.

Згідно з поглядами Т.С. Єдинака та О.В. Павлишен контроль розглядається як інструментальний елемент системи управління, що передбачає не лише відстеження та аналіз поточного стану справ, але й активне втручання у діяльність підконтрольних органів через надання вказівок, модифікацію чи ануляцію управлінських актів, також застосування примусових заходів [5, с. 14].

В.М. Гарашук акцентує увагу на організаційно-управлінському аспекті контролю, вбачаючи в ньому систему дій, спрямованих на моніторинг, аналіз та корекцію поведінки об'єкта контролю з метою не лише виявлення та попередження правопорушень, але й надання необхідної підтримки та допомоги підконтрольним суб'єктам [1, с. 76].

К. Нестеренко, П. Камінський. підкреслює аналітичний аспект контролю, виділяючи його роль у встановленні відхилень від визначених норм і стандартів, аналізі причин цих відхилень та розробці стратегій подолання виявлених проблем [8, с. 123].

В рамках аналізу теорії та методології контролю у сфері публічної влади, важливо підкреслити розуміння влади як комплексного механізму впливу на суспільні відносини. Особливе місце у цій системі займає контроль, що виступає не лише як інструмент забезпечення порядку та підпорядкованості, а й як засіб формування та корекції суспільних відносин [8, с. 122].

Контрольна діяльність, як показано у дослідженнях, базується на активних вольових діях суб'єктів публічної влади, спрямованих на створення, підтримку, модифікацію чи направлення станів суспільних відносин у бажаному векторі. Це підкреслює фундаментальну роль контролю як відновлюючої, встановлюючої, констатуючої та направляючої функції у механізмі здійснення влади. Цікавим аспектом є те, що контроль не обмежується жодною конкретною інституцією або сферою діяльності, він перетинає всі рівні владних повноважень та інституціональні межі, виступаючи як універсальний інструмент регулювання і координації. Така «наскрізна» природа контролю свідчить про його інтегративну роль у публічній владі, забезпечуючи єдність та цілісність системи владних відносин. Водночас, розглядаючи контроль як ідеологічно обумовлену категорію, наукові праці підкреслюють його іманентність соціальній діяльності. Контроль виступає як фундаментальний аспект взаємодії між державою та суспільством, а також всередині самої системи публічної влади. Ця іманентність контролю робить його невід'ємною частиною будь-якої діяльності, підкреслюючи його первинну та похідну природу у відносинах влади [11, с. 236].

У контексті дослідження теорії та методології контролю в сфері публічної влади, особлива увага приділяється аналізу «громадянського обов'язку повстати». Ця концепція виокремлює контроль як ключову властивість, яка має імперативний характер в регулюванні суспільних відносин. Фундаментальною метою контролю у цьому контексті є забезпечення ефективного управління управлінськими процесами, спрямованих на реалізацію суспільного прогресу. Роль представницьких органів у процесі реалізації контролю набуває особливої значимості в контексті взаємо-

дії інституцій публічної влади та громадських інституцій. Ключовим елементом у цьому аспекті є концепція «представництва інтересів», яка має бути розвинута з урахуванням контрольних процедур [14, с. 58].

Аналізуючи основні принципи контрольної діяльності в контексті чинної Конституції України, можна констатувати, що вона закладає фундамент національної моделі контрольної влади, розкриваючи її іманентні ознаки та визначаючи ключові інституції, задіяні в процесі контролю. Такі органи, як Президент України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення, Рахункова палата, Конституційний Суд України, органи прокуратури, є ключовими елементами сучасної конституційної моделі, кожен з яких відіграє свою унікальну роль у механізмі здійснення контрольної влади [6]. Ця мультиінституційна структура контрольної влади не лише забезпечує її ефективність та всебічність, а й виступає як гарантія проти зловживань владою, демонструючи принцип поділу влад і необхідність взаємного контролю між різними гілками влади [3, с. 112].

Вивчення та розвиток ідеї права як ідеального механізму контролю у публічному управлінні набуває нового імпульсу, зокрема через усвідомлення його ролі як основоположного елемента в інституціональній структурі громадянського суспільства та як критичного фактора в самоорганізації громад. Значення права як недеперсоніфікованого інституту контролю виокремлюється у контексті процесів громадизації, що підкреслює перехід від індивідуальної взаємодії до об'єднаних дій на основі загальноприйнятих норм і правил. Особлива увага приділяється концепціям «асоціації» та «громади» як ключовим елементам громадянського суспільства, що забезпечують ефективне здійснення контролю над інститутами публічної влади. Це виявляється через самоусвідомлення суспільством своєї ролі та правосуб'єктності, що, в свою чергу, зумовлює повноту верховної влади народу як суверена. Для забезпечення відкритості та відповідальності здійснення публічної влади пропонується механізм, який базується на принципах делегативного (виборчого) договору. Юридизація цього договору набуває особливого значення, вказуючи на потребу закріплення правових засад взаємодії між громадою та органами влади. Поняття «достатньої умови громадянського суспільства» актуалізується через тезу про «громадянський обов'язок повстати», яка відображає трансформацію права голосу з права в обов'язок [12, с. 69].

У рамках дослідження організаційно-правових аспектів інституціалізації суспільства виділяються ключові характеристики, що становлять основу громадянського суспільства. Першочергово це стосується розвинутої асоціативності, яка охоплює як соціальну структуру, так і механізми представництва інтересів цієї структури, зокрема через політичні партії, громадські рухи та організації. Така структура забезпечує динаміку внутрішнього розвитку суспільства та його здатність до самоорганізації та саморегуляції. Другою важливою ознакою є наявність сформованих і ефективно діючих органів публічної влади, включаючи державні та місцеві органи самоврядування, які також виконують функції представництва. У юридичному контексті це виявляється через два основні підходи до організації представництва інтересів: диспозитивний та імперативний, що відповідно позначає гнучкість та обов'язковість відповідних правових норм. Проблема втручання держави у сферу громадянського сектору, особливо через селективний патерналізм, викликає занепокоєння через можливість дисбалансу та конфліктної поляризації в суспільстві. Таке «патрунування» може призводити до корупційних дій з боку посадових осіб, що підриває основи демократії та правової держави, тому потребує строгого правового регулювання та контролю [13, с. 68].

У сучасному дискурсі про взаємодію народу і державної влади набуває особливого значення концепція контролю, яка визначає роль громади та індивіда в механізмах здійснення та перевірки владних повноважень. В цьому контексті народ і громада постають як суб'єкти, здатні здійснювати ефективний контроль над органами державної та місцевої влади, що відповідає принципу рівноправності та партнерства. Інтеграція індивідів у соціальні групи, їх об'єднання в асоціації до рівня політичних суб'єктів стає можливою завдяки збігу та співмірності інтересів, що, в свою чергу, формує основу для структурування громадянського суспільства. Контроль як визначальний елемент демократичної системи підкреслює значення громади в процесі реалізації своїх повноважень та впливу на діяльність органів влади. Ця функція виступає як системотворчий фактор, який сприяє формуванню асоціацій і забезпечує їх живучість та ефективність. Важливість плюралізму та обов'язковості дискусій у публічному просторі не може бути переоцінена. Вони слугують як

засоби запобігання монологів влади, що є ознакою авторитаризму, і забезпечують участь громадян у процесі прийняття рішень. Громадський сектор, маючи організовану структуру, наділяє індивіда вагомістю, достатньою для ведення діалогу з представниками влади, що сприяє розвитку відповідальної та відкритої системи управління [10, с. 9].

Процес виборів як механізм укладання «виборчого (делегативного) договору» між народом і представниками влади виявляється фундаментальною основою для реалізації принципу правосуб'єктності народу у сфері публічної влади. Важливим є усвідомлення, що легалізація програм і політичних обіцянок як офіційних документів сприяє чіткому визначенню політичних пріоритетів і позицій, зміцнюючи таким чином основи демократії та правової держави [7, с. 6].

Сутність суверенітету народу розгортається через принцип його безпосереднього волевиявлення, яке має вищу юридичну силу відповідно до чинного конституційного ладу. Всі нормативні акти, включаючи рішення державних органів і посадових осіб, повинні бути узгоджені з волевиявленням народу, що забезпечує первинність інтересів суспільства над інтересами окремих органів влади або їхніх представників. Однак, виявлена внутрішня концептуальна невизначеність чи навіть суперечність щодо первинності суверенітетів народу і держави, закріплена в Конституції України, вимагає подальшого дослідження та юридичного уточнення. Така ситуація вказує на необхідність перегляду нормативно-правової бази з метою зміцнення конституційного принципу суверенітету народу як основоположного для будь-якої демократичної держави [6]. В контексті контрольної влади ключовим аспектом є юридизація відповідальності органів влади та їхніх посадових осіб, що передбачає детальний аналіз та кваліфікацію їхніх дій.

Розгляд інститутів контролю в сфері публічної влади та методів їх застосування дозволяє виявити комплексний вплив контрольної діяльності на суспільні процеси, що охоплює не тільки фізичний, але й ідеологічний та процедурний аспекти. Розрізнення безпосереднього та релятивного впливу в контексті владних відносин підкреслює двоїсту природу контрольних механізмів: з одного боку, це структурований, організаційно закріплений вплив, з іншого – більш гнучкий, адаптивний, залежний від ідеологічних та соціальних змін у суспільстві.

Інституціоналізація контрольної влади, її конституційне закріплення в Україні реалізується через два основних виміри: інституційний та функціональний. Перший підкреслює пряму роль народу у здійсненні влади та її представницьких інституцій, включаючи Президента, Конституційний Суд, державні органи влади та місцеве самоврядування. Другий акцентує на розподілі влади за напрямками її функцій, забезпечуючи таким чином баланс між різними гілками влади та їхніми функціями. Таке подвійне визначення влади підкреслює важливість контролю як засобу забезпечення прозорості, відповідальності та ефективності публічної влади, вказуючи на необхідність його ретельного інституційного закріплення [4, с. 151]. Особливе місце в системі публічної влади займає уряд, який, будучи вищим органом виконавчої влади, демонструє самостійність в межах своїх компетенцій. Розподіл державно-владних повноважень між різними органами, що забезпечується через механізми взаємного стримування та противаг, є втіленням принципу «єдності влади», який в свою чергу реалізується через інститут контролю.

Висновки. Отже, контроль у сфері публічної влади має бути визначений як самостійний вид державно-владної діяльності з чітко окресленими напрямками, формами та інституціональними механізмами. Це дозволить забезпечити більшу ефективність і цілеспрямованість контрольних заходів. Важливим методологічним аспектом є розвиток концепції контролю як важливого елемента здійснення публічної влади. Це передбачає глибше розуміння ролі громадянського суспільства, народу та інституцій, що делегують владу, у процесі контролю за діяльністю органів публічної влади. Сутність оновленої доктрини «громадянського обов'язку повстати» полягає у забезпеченні підконтрольного і відповідального здійснення публічної влади. Це підкреслює важливість реальної можливості народу впливати на процеси управління та встановлювати нові механізми забезпечення справедливості у випадку зловживань владою. Акти безпосереднього волевиявлення народу мають мати найвищу юридичну силу, що забезпечує верховенство волі суверена (народу) у системі публічного управління. Виборчий процес як укладання «делегативного договору» між народом та органами влади підкреслює важливість відповідальності та підконтрольності останніх перед громадянським суспільством. Необхідність реалізації цих принципів у відносинах між інституціями здійснення публічної влади дозволяє якісно змінити механізм управління, забезпечуючи гарантований захист прав і вимог керованих інституцій перед керуючими.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Гаращук В.М. Контроль та нагляд у державному управлінні: монографія. Харків: Фоліо, 2002. 176 с.
2. Гринчук Ю.С., Шемігон О.І., Вихор М.В. Контроль як функція державного управління: економіко-правова сутність та механізм застосування. *Ефективна економіка*. 2019. № 4. URL: <http://www.economy.nauka.com.ua/?op=1&z=6978> (дата звернення: 05.03.2024).
3. Держава і громадянське суспільство в Україні: проблеми взаємодії: монографія / за ред. І.О. Кресіної. Київ: Логос, 2007. 316 с.
4. Добош З. Особливості застосування судового контролю у діяльності публічної адміністрації. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. 2021. Випуск 68. С. 149–152.
5. Єдинак Т.С., Павлишен О.В. Контроль як функція державного управління: сутність та класифікація. *Вісник Академії митної служби України*. Сер.: Державне управління, 2011. № 1. С. 12–18.
6. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради*. 1996. № 30. Ст. 141.
7. Наливайко Т.В. Громадський контроль в Україні як інститут громадянського суспільства: теоретико-правовий аспект: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень»; Львівський державний університет внутрішніх справ. Львів, 2010. 17 с.
8. Нестеренко К., Камінський П. Контроль як основна функція органів публічної адміністрації України. *Нове українське право*, 2021. Вип. 6. С. 120–125.
9. Ніронка Ю. Сутність громадського контролю за діяльністю органів публічної влади. *Актуальні проблеми правознавства*, 2019. Випуск 2 (18). С. 67–71.
10. Пришляк Г.Я. Правові форми демократичного контролю в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01. Львів, 2011. 20 с.
11. Сидоренко Н. Особливості громадського контролю у сфері публічної служби в умовах її реформування в Україні. *Ефективність державного управління*. 2016. Вип. 4 (49). Ч. 1. С. 234–240.
12. Сушинський О.І. Контроль у сфері публічної влади: теоретико-методологічні та організаційно-правові аспекти: Моногр. Львів: ЛРІДУ УАДУ, 2002. 468 с.
13. Теоретико-правові засади громадського контролю за діяльністю органів державної влади: монографія / Л.Р. Наливайко, О.В. Савченко. Київ: «ХайТек Прес», 2017. 276 с.
14. Тимофеев С.П., Домущей І.В. Теоретико-методологічні засади контролю органів місцевого самоврядування. *Наукові праці. Державне управління*, 2017. Випуск 293. Том 305. С. 56–60.
15. Чаплинська Ю.А. Контроль щодо забезпечення законності та дисципліни в діяльності органів публічного адміністрування. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*, 2017. № 1. С. 190–195.

УДК 342.41

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.31>

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ В УКРАЇНІ ЮРИДИЧНИХ ГАРАНТІЙ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА

Місяць А.П.,

*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри права*

Хмельницького національного університету

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1669-3556>

e-mail: advokm@ukr.net

Місяць А.П. Проблемні аспекти реалізації в Україні юридичних гарантій забезпечення прав людини і громадянина.

В статті характеризуються основні права і свободи людини і громадянина, що є невід'ємними правами і свободами, якими користується особа від народження. Вони становлять основу правового статусу, закріпленого в конституції держави, і користуються найвищим правовим захистом. Найважливіші і складні відносини між людьми та відносини між державою та особою в правовій формі регулюються шляхом формулювання прав, свобод та обов'язків, що лежать в основі правового статусу особи, що є одним із найважливіших не тільки правових, але й юридичних, також політичних категорій. Найважливішими ознаками прав і свобод людини і громадянина є: природність, безперервність, рівність, соціальна обґрунтованість, повага до міжнародних стандартів, державна гарантія.

Проблема гарантування прав і свобод особи шляхом надання їм реального характеру носить не лише практичний характер. У сучасному контексті розвитку верховенства права та громадянського суспільства важливою є розробка цілісної наукової концепції прав і свобод людини, яка охоплює широкий спектр теоретичних положень щодо сутності та змісту прав і свобод, їх структури та механізму. Важливу роль у забезпеченні конституційних прав і свобод відіграють органи місцевого самоврядування.

Справжнє середовище існування прав людини можливе в умовах демократичної правової держави. Демократія, верховенство права і права людини нероздільні. Верховенство права є гарантією реальності прав людини в частині захисту від порушень з боку влади, а права людини є головною умовою і характеристикою демократії, гуманістичного та людського виміру правової держави.

В статті зроблено висновок, що основою демократії в державі є гарантування Конституцією держави прав і свобод людини і громадянина не лише формально, але й на практиці. Тому, враховуючи окремі недоліки органів держави в регулюванні системи прав людини і громадянина зростає кількість правозахисних організацій з кожним днем зростає, як на національному, так і на міжнародному рівні. Разом з тим, в статті зроблено висновок, що в суспільстві з розвиненим правовим нігілізмом неможливо побудувати правову державу. А повага до прав суспільства може бути викликана лише турботою про однакові права людей і громадян.

Ключові слова: права людини, демократія, суспільство, міжнародні організації, правовий захист.

Misyats A.P. Problematic aspects of the implementation of legal guarantees of human and citizen rights in Ukraine.

The article describes the basic rights and freedoms of a person and a citizen, which are inalienable rights and freedoms enjoyed by a person from birth. They form the basis of the legal status enshrined in the state constitution and enjoy the highest legal protection. The most important and complex relations between people and the relations between the state and the person in legal form are regulated by formulating the rights, freedoms and obligations underlying the legal status of a person, which is one of the most important not only legal, but also juridical. also political categories. The most important

features of the rights and freedoms of a person and a citizen are: naturalness, continuity, equality, social justification, respect for international standards, state guarantee.

The problem of guaranteeing the rights and freedoms of a person by giving them a real character is not only of a practical nature. In the modern context of the development of the rule of law and civil society, it is important to develop a holistic scientific concept of human rights and freedoms, which covers a wide range of theoretical provisions regarding the essence and content of rights and freedoms, their structure and mechanism. Local self-government bodies play an important role in ensuring constitutional rights and freedoms.

A real environment for the existence of human rights is possible in the conditions of a democratic state governed by the rule of law. Democracy, rule of law and human rights are inseparable. The rule of law is a guarantee of the reality of human rights in terms of protection from violations by the authorities, and human rights are the main condition and characteristic of democracy, the humanistic and human dimension of the rule of law.

The article concludes that the basis of democracy in the state is the guarantee of the rights and freedoms of man and citizen by the Constitution of the state, not only formally, but also in practice. Therefore, taking into account the individual shortcomings of state bodies in regulating the system of human and citizen rights, the number of human rights organizations is growing day by day, both at the national and international levels. At the same time, the article concludes that it is impossible to build a legal state in a society with developed legal nihilism. And respect for the rights of society can be caused only by concern for the same rights of people and citizens.

Key words: human rights, democracy, society, international organizations, legal protection.

Постановка проблеми. Найважливіші і складні відносини між людьми та відносини між державою і особою в правовій формі регулюються шляхом формулювання прав, свобод та обов'язків, що лежать в основі правового статусу особи. Характер взаємовідносин держави та особистості є важливим показником стану суспільства в цілому, цілей і перспектив його розвитку [5, с. 32].

Стан опрацювання цієї проблеми. Проблема прав і свобод людини і громадянина сьогодні є найважливішою проблемою внутрішньої та зовнішньої політики всіх країн світового співтовариства. Саме такий стан справ щодо забезпечення прав і свобод особи, їх практична реалізація є критерієм оцінки рівня демократичного розвитку кожної держави та суспільства в цілому. Цю важливу проблему досліджували Голота А., Кушніренко О., Лисенкова С., Розенфельд Ю., Селіванов В., Слинько Т. та інші науковці. Разом з тим, питання прав і свобод людини і громадянина залишається актуальним, оскільки їх реалізація є однією з головних умов її духовного розвитку та фізичного благополуччя. Тому **метою статті** є дослідження розвитку прав і свобод людини і громадянина в Україні та їх інкорпорацію в Конституції.

Виклад основного матеріалу. Головним завданням кожної соціальної системи (економічної, політичної, правової) є, насамперед, регулювання суспільних відносин та гарантування прав, свобод і законних інтересів особи. Це, безумовно, стосується правової системи України, яка має свої особливості. На відміну від країн, де правові системи розвивалися поступово й еволюційно, Україна зазнала стрімкого формування вітчизняної правової системи як чинника регулювання правових процесів, засобу забезпечення демократії [11, с. 19].

Конституція України визначає основний принцип політики держави у сфері прав людини і громадянина: «Людина, її життя і здоров'я, її честь і гідність, її недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і напрямок діяльності держави. Держава відповідає перед особою за свої дії. Встановлення і захист прав і свобод людини є основним обов'язком держави» [6, с. 17].

Конституція України поділяє права і свободи на дві групи. Одним з них є так звані фундаментальні, абсолютні, невідчужувані права, притаманні людині від народження. Ці права є природними, оскільки включають право на життя, фізичну та моральну недоторканність, особисту свободу та безпеку, свободу совісті, свободу слова та вираження поглядів, а також низку інших прав і свобод, закріплених у міжнародних документах з прав людини [10, с. 29]. Право приватної власності має особливе значення як природне і невід'ємне право людини, найважливіше джерело його існування, гарантія економічної, політичної та особистої свободи.

Інша група – права людини, які випливають із юридичної приналежності до Української держави – громадянства. Їх особливість полягає в тому, що вони є квазіправовими, тобто декларативними правами, які часто не мають матеріального, організаційного та правового забезпечення.

Безумовно, конституційні права та обов'язки громадян є потенційними захисниками особистості, положеннями, що відповідають нормам міжнародного права. Україна є учасницею майже всіх багатосторонніх конвенцій ООН у сфері прав людини. Однак через наявні соціально-економічні та умови та воєнний стан у державі вони не можуть відповідати низці міжнародних стандартів. Сьогодні Україна відповідає за проведення постійної творчої діяльності, спрямованої на надання громадянам конкретних пільг, створення соціальних програм, що гарантують задекларовані соціальні, економічні та культурні права. Реалізувати ці права набагато складніше, ніж приймати законодавчі акти. Здійснення позитивних прав вимагає достатніх державних ресурсів. Їх конкретний зміст безпосередньо залежить від національного доходу країни та її політичного устрою.

Вступ до Ради Європи та ратифікація декількох європейських конвенцій дозволили нашій країні інтегруватися до європейської системи прав людини. Юрисдикція Європейського суду з прав людини стала обов'язковою для України. Крім цього, прийнятий Закон «Про виконання рішень Європейського суду з прав людини» передбачає механізм виконання Україною рішень ЄСПЛ [4, с. 41].

Проте, якщо проаналізувати законодавчий аспект прийняття міжнародних стандартів прав людини, то слід зазначити, що процес адаптації вітчизняного законодавства до міжнародних стандартів далекий від завершення.

У нашій країні досі не прийнято низку законів, які мали б враховувати основні права людини та регулювати їх застосування. Наприклад, право на свободу мирних зібрань, закріплене статтею 20 Загальної декларації прав людини та закріплена ст. 39 Конституції України [3, с. 38]. Хоча положення Конституції України мають пряму дію, постанова Конституційного Суду у цій справі передбачає, що визначення конкретних умов для негайного повідомлення з урахуванням специфіки мирних зібрань, їх місця та часу підлягає закону. У зв'язку з тим, що такий закон досі відсутній, організація мирних зібрань, всупереч логіці та здоровому глузду, до квітня 2022 року регулювався положеннями колишнього СРСР, а саме Указом Президії Верховної Ради СРСР «Про порядок організації і проведення зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій в СРСР» від 28 липня 1988 року, який відмінено Законом України «Про дерадянізацію законодавства України» [7; 9]. Разом з тим, проект Закону «Про порядок організації і проведення мирних масових заходів і акцій в Україні» досі Верховною Радою не прийнятий [8].

Основною діяльністю держави є розроблення та затвердження законодавчим актом Концепції правової політики України у сфері прав людини. Цей документ має визначити пріоритети законодавчої діяльності у сфері прав людини та визначити етапи її реалізації, що дасть змогу систематизувати законодавчий процес у цій сфері та підпорядкувати дії законодавця реалізації ключового конституційного принципу: встановлення та захист прав і свобод людини є основним обов'язком держави.

Конституція України створює широку правову основу для активізації діяльності, спрямованої на забезпечення правових гарантій прав людини і громадянина. Важливим напрямом розвитку та вдосконалення правових гарантій цивільних прав є збалансування правових заходів, що забезпечують законне здійснення прав і свобод, а також посилення їх зв'язків із засобами захисту прав та їх удосконалення. Іншими словами, правильність посилення узгодженості та збалансованості у розвитку правових гарантій охоплює не лише всю систему, а й елементи підсистеми заходів щодо реалізації та захисту прав людини та громадянина.

Серед науковців та юристів іноді існує досить вузький підхід до розуміння та вирішення питань правових гарантій прав людини. Під цими гарантіями ними, в основному, розуміються лише правові засоби їх захисту, що істотно обмежує ці поняття [10, ст. 29]. Разом з цим, правові засоби реалізації прав включають не лише їх межі, закріплені в нормах, але й засоби визначення свобод і обов'язків громадянина; правовий статус, пов'язаний з їх виконанням; процесуальні форми здійснення прав; заходи примусу та стимулювання (заохочення) до законної реалізації прав і свобод.

Конституція України гарантує кожному громадянину широкий спектр політичних, соціальних та економічних прав і свобод. До правових гарантій прав і свобод людини і громадянина належать, насамперед, норми-принципи Конституції та інших актів, що містять гарантії або є такими. Серед них важливу роль відіграють і процесуальні стандарти [2].

Разом з тим, правові гарантії також повинні включати юридичні зобов'язання та юридичну відповідальність. Правові обмеження як елемент (наслідок) юридичної відповідальності можна розглядати як самостійний та ефективний правовий засіб захисту прав і свобод людини та громадянина. Адже через застосування конкретних правових обмежень створюються умови, які

спонукають окремих осіб до суворого виконання своїх конституційних обов'язків. Крім того, виконання юридичних зобов'язань можна забезпечити за допомогою заохочення, матеріального заохочення тощо. Таким чином правові гарантії складаються з різноманітних правових та організаційних механізмів (процедур), що забезпечують соціально-правовий захист прав і свобод особи, народу та громадянина.

Норми та положення Конституції, що стосуються основних прав, свобод та обов'язків людини і громадянина, з моменту набрання ними чинності є нормами прямої дії і мають найвищу юридичну силу. Тому діяльність державних органів та політичних організацій має бути спрямована на практичне виконання всіх цих та інших конституційних вимог.

Переважна більшість конституційних норм, що стосуються основних свобод і прав людини і громадянина, функціонують через систему галузевого законодавства, через акти, ухвалені на основі Конституції. Таким чином, детальна нормативна конкретизація законодавства, як правило, не є показником чи результатом правової недосконалості, а є невід'ємною якістю правових приписів. Під час конкретизації закону відбувається перехід від конституційної норми до нижчого рівня абстракції, до іншого логічного рівня. В результаті чого виникає відносно нове і більш конкретне правило поведінки, яке відноситься до конституційної норми як до специфічного нормативного положення для широкої громадськості [1, с. 52].

Закони, що приймаються з метою уточнення конституційних прав і свобод, не можуть обмежувати останні за змістом, але повинні повністю поважати зміст конституційних прав і свобод, принципи та методологічні цілі, відповідати міжнародно-правовим стандартам та інтересам суверенної України як держави.

Застосування та дія такого акту є водночас застосуванням (реалізацією) конституційної норми, для реалізації якої його прийнято. Таким чином, порушення політичних, соціальних чи економічних прав, що містяться в законі, водночас є порушенням конституційного закону, який він визначає. Кожна людина і кожен громадянин повинні бути переконані, що конституційна норма, яка гарантує його права і свободи, діє прямо і безпосередньо, а окремі закони він сприймає лише як додатковий засіб реалізації конституційної норми.

Конституція, визначаючи місце і роль низки демократичних інститутів, права, свободи та обов'язки людини і громадянина, передбачає прийняття законів, що встановлюють порядок і основи здійснення прав і свобод людини в окремих сферах суспільних відносини.

Деякі статті Конституції України прямо вимагають від законодавця встановлення законом конкретного порядку здійснення та гарантування конституційних прав і свобод («умови реалізації цього права визначаються законом», «у порядку, встановленому законом», «відповідно до закону» тощо). Тобто порядок здійснення конституційних прав і свобод закладений чинним законодавством не в усіх випадках потребує його коригування. Однак за відсутності додаткових гарантій прав людини та при наявності соціальних потреба законодавець може (і навіть зобов'язаний) удосконалити встановлений чинним законодавством порядок реалізації конституційних прав чи свобод, а може змінити його. Причиною цього є необхідність зробити зміст Конституції України життєздатним. Наприклад, стаття 41 Конституції України кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своїм майном. Право приватної власності набувається у встановленому законом порядку. Законодавець може (якщо, звичайно, через економічні чи соціальні потреби) покращити володіння, користування та розпорядження приватною власністю і навіть змінити її.

Стаття 40 Конституції України передбачено право подавати індивідуальні або колективні письмові звернення чи особисто звертатися до органів державної влади, територіальних громад та представників цих органів, які зобов'язані їх розглядати та надати обґрунтовану відповідь у встановлений законом строк [2]. Це змінює характер заходів, підвищує їх важливість та встановлює правові гарантії, які мають бути зазначені у чинному законодавстві. Покращення роботи та розгляду звернень громадян можна із часом удосконалювати.

Таким чином, законодавчий захист прав і свобод громадян передбачає вдосконалення процесуального порядку реалізації конституційних прав, свобод та обов'язків, визначених відповідними нормативно-правовими актами. Наприклад, стаття 48 Конституції України гарантує кожному право на достатній життєвий рівень, у тому числі на достатнє харчування, одяг та житло [2]. Ці загальні положення мають бути закріплені в спеціальних законах, які мають враховувати поточні права на достатній рівень життя, встановлювати критерії та показники, за якими рівень життя людини можна вважати достатнім.

Ще складнішим є питання забезпечення права на працю, навчання, відпочинок, житло та соціальний захист. Одним із шляхів вирішення цієї проблеми є не лише прийняття відповідних законів, а й розбудова економіки, покращення умов життя людей.

Виникнення нових конституційних прав, свобод і пов'язаних з ними обов'язків, досі невідомих Україні – модель і наслідок проголошення незалежності України. При цьому важливим є значення права як регулятора суспільних відносин, суб'єктами якого є громадяни. У зв'язку з цим слід звести до мінімуму практику видання указів, відомчих нормативних актів (положень, інструкцій, статутів), які б встановлювали або обмежували здійснення конституційних прав і свобод. Такі діяння, хоч і зареєстровані в Міністерстві юстиції України (а іноді й не зареєстровані), не завжди є правомірними через суб'єктивні обставини та відомчі інтереси, навіть на шкоду правам та інтересам громадян. Для цього доцільно здійснювати контроль та перегляд міністерських нормативних актів відповідно до вимог Конституції та законодавства України.

Розвиток гарантій реалізації прав людини і громадянина супроводжується процесом захисту їх прав і свобод. Звідси виникає проблема посилення зв'язків і узгодженості різноманітних правових заходів та вдосконалення всіх видів правових гарантій прав людини [6, с. 38].

Державні органи та їх посадові особи зобов'язані в межах, визначених законом, виявляти порушення прав і свобод людини, вживати заходів щодо захисту порушених прав і свобод, усунути такі порушення, застосовувати заходи впливу на винних у межах своєї компетенції або притягнути їх до відповідальності. Більше того, питання недопущення зловживання владою та обмеження свавілля чиновників сьогодні досить актуальне. Чинний порядок розгляду скарг на неправомірні дії посадових осіб не завжди забезпечують об'єктивне та своєчасне вирішення звернень громадян.

Безумовно, в певній мірі Конституцією України забезпечується якісна система гарантій захисту прав і свобод громадян. Суд захищає конституційні права і свободи громадян України. «Права і свободи людини і громадянина охороняються судом», передбачається стаття 55 Конституції України. Кожен має право оскаржити до суду рішення, дії чи бездіяльність органів державної влади, територіальних громад, посадових осіб та державних службовців. Їх правами є звернення за захистом своїх прав до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, а після використання всіх внутрішніх засобів правового захисту - до компетентних міжнародних установ [2]. Разом з тим, досить складно реалізувати існуючі положення цієї статті щодо реалізації права на звернення до міжнародних судових установ чи компетентних міжнародних організацій. Адже багато громадян не зможуть таким чином захистити свої права і свободи виходячи із власних матеріально-економічних умов [4, с. 41]. Тому положення щодо реалізації таких прав потребують роз'яснення та деталізації шляхом офіційного тлумачення та прийняття відповідних нормативних положень.

Здійснення та посилення процесуальних гарантій, конституційності та конкретизації прав, свобод та обов'язків громадянина і людини – одна з особливостей Конституції України, яка гарантує особі широкий спектр процесуальних прав і свобод. Зокрема, це стосується прав людини та громадянина, реалізація яких передбачає обмеження свободи та інтересів особи, її родини. Зокрема, відповідно до стаття 62 Конституції України вважається невинуватим у вчиненні правопорушення і не може бути притягнуто до кримінальної відповідальності, поки не буде доведено законом і не підтверджено рішенням суду [2]. Ніхто не повинен доводити свою невинуватість шляхом вчинення кримінального правопорушення. Крім цього, звинувачення не може ґрунтуватися на незаконних доказах чи припущеннях. Будь-які сумніви у винності людини трактуються на її користь. Якщо вирок суду буде скасовано як несправедливий, держава повинна відшкодувати матеріальну та моральну шкоду, завдану необґрунтованими рішеннями.

Стаття 56 Конституції України надає кожному право на відшкодування за рахунок державних органів або органів місцевого самоврядування матеріальної шкоди, завданої неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб та діяльністю їх повноважень [2].

Особливої уваги заслуговує організаційна діяльність державних і громадських органів з метою забезпечення, реалізації та захисту прав, свобод і законних інтересів людей і громадян. Це питання порушується в юридичній літературі, але загалом досліджено недостатньо. Частково це пов'язано з кризою української правової системи.

Навіть при прогресивній і налагодженій правовій системі, права і свободи людини не можуть реалізовуватись якщо державними органами, посадовими особами та суспільством не проводи-

тиметься спеціальна організаційна робота, спрямована по їх забезпеченню. Це загальна умова реальності реалізації прав і свобод людини і громадянина, усієї системи їх гарантій.

Висновки. У демократичному і законотворчому суспільстві зростає значення організаційних гарантій у реалізації прав і свобод громадянина, розвиваються їх форми і методи. Нині, відповідно до Конституції України, широке коло державних органів, посадових осіб та громадських організацій зобов'язані забезпечувати реалізацію прав людини і громадянина. Зокрема, відповідно до ст. 101 Конституції України парламентський контроль за дотриманням конституційних прав і свобод людини і громадянина здійснює Правозахисник Верховної Ради України. За ст. 102 – Президент України є гарантом прав і свобод людини і громадянина. У межах компетенції, відповідно до ч. 2 ст. 116, Кабінет Міністрів України здійснює організаційну діяльність із забезпечення прав і свобод людини і громадянина, за ст. 119 – місцеве державне управління, за ст. 121 – прокурор, Конституційний Суд України та загальні суди; місцева влада тощо.

Значно сприяють дотриманню державою прав і свобод громадянина та людини майже 20 правозахисних громадських організацій, які діють в Україні: Центр громадських свобод, Українсько-американське бюро з прав людини, Український центр з прав людини, Українська гелсінська спілка з прав людини тощо. Діяльність цих організацій надзвичайно важлива для гарантування прав людини: вони здійснюють юридичну освіту, вивчають чинне українське законодавство відповідно до міжнародних стандартів прав людини, готують освітні програми з прав людини для різних спеціальних та професійних груп. Їх мета сприяння державним органам гарантування, а не декларування вищезгаданих права людини. Результатом їх діяльності є гармонізація національного законодавства з міжнародними нормативними документами щодо прав людини.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Джуська В., Палюх А. Конституційне право на життя: сучасний підхід. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2019. № 4(13). С. 48–56.
2. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
3. Кузенко У. Загальна декларація прав людини як джерело універсальних міжнародно-правових стандартів прав людини. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького. Серія: Право*. 2020. № 9(21). С. 36–42.
4. Маринів І.І. Роль Європейського омбудсмена щодо захисту прав громадян ЄС та забезпечення належного управління інституційного механізму Європейського Союзу. *Право та інновації*. 2020. № 3. С. 38–45.
5. Пильгун Н.В., Рошук М.В. Реалізація принципу верховенства права як необхідна умова побудови правової держави. *Юридичний вісник: Повітряне і космічне право*. 2012. № 4. С. 30–35.
6. Погорілко В.Ф., Головченко В.В., Сірий М.І. Права та свободи людини і громадянина в Україні. К.: Ін Юре, 2009. 52 с.
7. Про радянізацію законодавства України. Закон України від 21 квітня 2022 року № 2215-ІХ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2215-20#Text> (дата звернення 18.02.2024 р.).
8. Про порядок організації і проведення мирних масових заходів та акцій в Україні: *проект Закону*. URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/jf1w200a?ed=2008_05_06 (дата звернення 02.02.2024 р.).
9. Про порядок організації і проведення зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій. *Указ Президії Верховної Ради СРСР від 28 липня 1988 року № 9306-ІХ*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v9306400-88#Text> (дата звернення 14.01.2024 р.).
10. Сущенко В.М. Проблеми реалізації та захисту прав і свобод людини та громадянина в Україні. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки. Том 129*. 2012. № 2. С. 28–31.
11. Шевчук С. Людська гідність у системі конституційних цінностей. Людська гідність як конституційна цінність: *матеріали міжнародного науково-практичного семінару, присвяченого пам'яті професора Л. Юзькова* (Київ, 30 березня 2018 р.). Київ, 2018. С. 15–22.

УДК 342.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.32>

ПРАВОМІРНІСТЬ ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА СВОБОДУ ПЕРЕСУВАННЯ В УМОВАХ ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ

Міхневич Л.В.,
*доктор юридичних наук, професор,
професорка кафедри аграрного, земельного та
екологічного права ім. В.З. Янчука
Національного університету біоресурсів
і природокористування України
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4774-079X>
e-mail: Mikhnevych.lv@gmail.com*

Міхневич Л.В. Правомірність обмеження права на свободу пересування в умовах збройного конфлікту

У статті досліджується правомірні умови допустимості обмеження права на свободу пересування як вони встановлені міжнародними стандартами. Визначено, що Загальна декларація прав людини містить універсальні умови обмеження для всіх прав, не виокремлюючи їх для свободи пересування. При цьому актом закріплені загальні принципи: виключність умов обмежень; формальну визначеність; вичерпність переліку цілей обмежень. Встановлено, що більш пізніми документами умови правомірності обмежень були доповнені суспільною необхідністю обмеження та співмірністю засобів обмежень із їх легітимними цілями. У Міжнародному пакті про громадянські та політичні права та у Протоколі № 4 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод легітимні цілі обмеження були окремо визначені для права на свободу пересування. Це охорона національної безпеки, громадського порядку, здоров'я чи моральності населення, прав та свобод інших осіб та запобігання злочинам. Ці обмеження вважаються вичерпними, а національні законодавства не повинні виходити за їх межі.

Автором проаналізовано умови допустимості обмеження права на свободу пересування у звичайних умовах та в умовах надзвичайної ситуації. Зроблено висновок, що до обмеження права на свободу пересування за надзвичайного стану (збройного конфлікту) застосовуються загальні вимоги як і до обмежень за звичайних умов: заборона знищення та надмірного обмеження, яке б суперечило тексту та духу міжнародних стандартів з прав людини; заборона посягання на сутнісний зміст самого права на свободу пересування; застосування критеріїв допустимості обмеження права на свободу пересування (законність обмеження, необхідність обмеження у демократичному суспільстві та правомірність мети обмеження). Водночас за таких надзвичайних умов висувуються й підвищені вимоги. Це право на відступ від міжнародних зобов'язань щодо прав людини, який можливий при існуванні чи неминучості суспільної небезпеки; у межах, що відповідають гостроті становища; за процедурою офіційного і публічного повідомлення. Характерними ознаками обмеження права на свободу пересування в умовах надзвичайної ситуації названі їх масовий, але тимчасовий характер.

Ключові слова: свобода, свобода пересування, право на свободу пересування, обмеження права на свободу пересування, критерії обмежень свободи пересування, збройний конфлікт.

Mikhnevych. L.V. Legality of restrictions on the right to freedom of movement in the conditions of armed conflict.

The article examines the legitimate conditions for limiting the right to freedom of movement as established by international standards. It was determined that the Universal Declaration of Human Rights contains universal conditions for limiting all rights, without singling out freedom of movement. However, the act establishes general principles such as the exclusivity of restriction terms, formal certainty, and completeness of the list of restriction goals. Later documents supplemented these

conditions with the social necessity of the restriction and the proportionality of the means of restriction with their legitimate goals. In the International Covenant on Civil and Political Rights and in Protocol No. 4 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, the legitimate purposes of restricting freedom of movement were separately defined. These include the protection of national security, public order, the health or morals of the population, the rights and freedoms of other persons, and the prevention of crimes. These limitations are exhaustive, and national legislation should not go beyond them.

The author analyzed the conditions for admissibility of restricting the right to freedom of movement under normal and emergency conditions. It was concluded that general requirements apply to the restriction of the right to freedom of movement during a state of emergency (armed conflict), as well as to restrictions under normal conditions. These requirements include prohibitions of destruction and excessive restriction that would be contrary to international human rights standards, as well as encroachment on the essential content of the right to freedom of movement. The criteria for the admissibility of restrictions on the right to freedom of movement, such as legality, necessity, and legitimacy of the purpose of the restriction, should also be applied. However, under extraordinary conditions, such as a state of emergency, there are increased demands. The right to derogate from international human rights obligations is possible in the presence or imminence of public danger within the limits corresponding to the severity of the situation and according to the procedure of official and public notification. Characteristic signs of restriction of the right to freedom of movement in the conditions of an emergency are their massive but temporary nature.

Key words: freedom, freedom of movement, the right to freedom of movement, restrictions on the right to freedom of movement, criteria for restrictions on freedom of movement, armed conflict.

Постановка проблеми. На тлі триваючих в останні десятиліття збройних конфліктів, численних терористичних актів, пандемій, штучно спровокованих міграційних криз актуалізувалися дискурси щодо пріоритету фундаментальних прав і свобод людини. Адже саме рівень гарантування людських прав є тим ціннісним мірилом, який визначає стан розвитку свободи, демократії, верховенства права та загалом рівня цивілізованості суспільства. І якщо природність прав і свобод є аксіомою, що не потребує доведення, то питання меж їх реалізації залишається предметом активної полеміки. Особливою гостротою це питання набуває під час деструктивних подій глобального масштабу. Тому цілком слушною є думка П. Рабіновича, що новітня історія людства – це історія боротьби не стільки за права людини, стільки «за межі їх здійснення, особливо за юридичне закріплення цих меж» [1, с. 4].

І дійсно, природній характер прав і свобод людини пояснює їх невідчужуваність, неможливість скасування, тобто неможливість офіційної юридичної чи фактичної їх ліквідації. Однак, з одного боку, особи часто перебільшують обсяг належних їм прав і свобод, а з іншого – органи публічної влади надто широко інтерпретують свої дискреційні повноваження, що, врешті, породжує зіткнення індивідуальних і публічних інтересів. Така ситуація потребує віднаходження компромісу між потребою вільного розвитку особи й інтересами суспільства. І цей компроміс покликаний забезпечувати правомірні обмеження прав і свобод, які, що важливо, не позбавляють людину самого права, а лише звужують обсяг і зміст можливостей особи щодо його реалізації.

Право на свободу пересування є одним із фундаментальних прав, але воно також не безмежне і не абсолютне. Слід зазначити, що чи не наймасштабніше втручання у свободу пересування людство переживало під час поширення пандемії коронавірусу. Навіть країни сталих демократій вдавалися до безпрецедентних обмежувальних заходів (режим самоізоляції, обмеження внутрішньої мобільності, повне чи часткове закриття кордонів). Однак саме наявність у особи свободи пересування дозволяє їй не лише забезпечувати особисту автономію, але й безперешкодно реалізувати інші права. Тож, як наголошував Генеральний секретар ООН Антоніу Гутерреш, важливо, щоб будь-які надзвичайні заходи, зокрема й надзвичайні стани були законними, пропорційними, необхідними та недискримінаційними, а також повинні мати конкретну спрямованість і тривалість [2]. Очевидно, що на практиці не завжди вдається цього досягти, особливо в стані збройного конфлікту. Адже в таких непередбачуваних умовах перед державою постає об'єктивна необхідність збереження і самої державності, і життя нації, що потребує мобілізації всіх наявних ресурсів. Однак, не можна говорити, що у таких ситуаціях права і свободи стають простою умовністю. Адже, по-перше, держава не має права відмовитися від виконання свого обов'язку – забезпечення

прав людини; по-друге, обмеження прав при таких станах не вводяться автоматично; по-третє, не допускається самовільний відступ держави від зобов'язань щодо прав. І оскільки у таких надзвичайних ситуаціях обмеження носять масовий характер, то до норм, якими закріплюються підстави, межі, цілі таких обмежень висувуються особливі вимоги. Усе зазначене і обумовило тему дослідження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Науково-теоретичні пошуки щодо права на свободу пересування залишаються в центрі уваги вчених. Цій темі присвячені праці М. Анісімової, С. Бритченко, Н. Бровко, О. Донченко, Ю. Кириченко, І. Михайлишина, О. Тищенко, С. Чеховича та ін. Різні аспекти обмеження прав і свобод людини, як в теоретичному вимірі, так і в практиці Європейського суду з прав людини досліджували Д. Гудима, І. Іванків, Ю. Ірха, М. Козюбра, В. Обушко, Н. Оніщенко, М. Осядла, П. Рабінович, С. Рабінович, М. Савчин. У контексті заявленої нами теми, обмеження свободи пересування вивчали І. Голубка, О.Ф. Динько, С. Максименко, Ю. Миколаєнко в рамках дисертаційних досліджень та В.В. Гецько, Є. Грищенко, С. Кузніченко, П. Кузьменко, О. Кучів, С. Продивус, Ю. Фігель, Т. Фулей, К. Яблуновська та ін. в окремих публікаціях. Утім можемо говорити, що питання обмеження свободи пересування не вичерпали себе. Підтвердженням є нові виклики, які постали перед України у 2022 р., з огляду на переростання гібридної війни у відкритий збройний конфлікт. Запровадження обмежувальних заходів у цих умовах актуалізували інтерес до проблем правомірності таких обмежень, як їх визначають міжнародні стандарти, що може стати цінним матеріалом не лише для українського законодавця, а й для практики їх реалізації в таких умовах.

Мета статті полягає в розкритті питань довкола легітимності критеріїв обмеження свободи пересування в особливих умовах, а також умов, меж та процедур такого втручання відповідно до міжнародних стандартів, що дозволить виявити проблеми при їх реалізації на практиці.

Виклад основного матеріалу. На думку вчених, свобода пересування та її обмеження на законодавчому рівні вперше були відображені у Великій хартії вольностей 1215 року, хоча формально визначеного закріплення ця свобода тоді ще не мала [3, с. 37]. Але помітно, що аналіз ст.ст. 41-42 цього акту дає підстави для висновку, що вже тоді були закладені передумови формування інституту обмеження свободи пересування. Так, в акті: а) розрізнялися обмеження пересування для окремих категорій осіб; б) формувалися цілі таких обмежень: в інтересах загальної користі держави та в інтересах безпеки та оборони країни, в) встановлювався тимчасовий характер їх застосування [4].

З того часу свобода пересування, трансформувавшись спочатку в самостійне особисте право людини, отримала нормативне закріплення в національних законодавствах, а далі – як загально-визнане особисте право – у міжнародних актах, насамперед, в Загальній декларації прав людини, в Міжнародному пакті про громадянські та політичні права, в Протоколі № 4 Конвенції про захист прав та основоположних свобод людини. Зі змісту норм цих актів у правовій теорії нині сформовані види обмеження прав і свобод людини за різними критеріями (за обсягом прав людини, за статусом правовстановлюючих суб'єктів, за актом їх закріплення, за колом осіб на кого їх поширюють, за тривалістю тощо). Водночас обмеження прав людини можливі за принципами міжнародного права, відповідно до вимог верховенства права, з повагою до прав людини, її свободи і гідності, з урахуванням балансу приватних і публічних прав та інтересів у тих чи інших умовах [5, с. 154]. У контексті нашого дослідження цікавим є поділ залежно від умов в яких вони здійснюються: а) загальні обмеження прав людини за звичайних умов; б) відступ від прав, що розуміється як їх обмеження в умовах надзвичайного стану. Тож постає питання які особливості обмежень права на свободу пересування в цих умовах встановлені міжнародними актами з прав людини?

1. *Загальні обмеження за звичайних умов* дозволяють тримати баланс між індивідуальним інтересом особи та суспільними потребами. Так, право на пересування, насамперед, закріплено ст. 13 Загальної декларації прав людини (далі – Декларація), при цьому слід зазначити, що ця стаття не передбачає конкретних підстав для обмеження цього права. Загальні умови допустимості обмеження усіх гарантованих Декларацією прав і свобод винесені в окрему статтю, яка є універсальною для всіх прав. Так, пункт 2 ст. 29 закріплює можливість обмеження прав, але тільки таких, які встановлені законом виключно з метою забезпечення належного визнання і поваги прав і свобод інших та забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку і загального добробуту в демократичному суспільстві. Натомість пункт 3 ст. 29 містить застереження

щодо необхідності здійснення прав людини виключно згідно з цілями і принципами ООН [6]. З чого можливий висновок, що у Декларації встановлено загальні умови правомірності обмежень прав і свобод людини для національного рівня, і водночас, визначено міжнародне обмеження прав людини. При цьому універсальними принципами інституту обмеження прав людини виступають: а) виключність умов встановлення обмежень; б) формальна визначеність; в) вичерпність переліку цілей встановлення обмежень. Тобто, відповідно до норм Декларації, виправданими обмеження прав є тоді, коли суспільними інтересами є: а) права і свободи інших людей; б) справедливі вимоги моралі; в) громадський порядок; г) загальний добробут у демократичному суспільстві. На думку вчених, тут йдеться про умовний поділ на приватні (забезпечення прав і свобод інших) та публічні (забезпечення справедливих вимог моралі; громадського порядку; загального добробуту в демократичному суспільстві) обмеження [7, с. 158-159].

Дещо по іншому здійснено встановлення правомірних обмежень прав і свобод у Міжнародному пакті про громадянські та політичні права (далі – Пакт) [8] та у Конвенції про захист прав та основоположних свобод людини (далі – Конвенція) [9]. Це знаходить своє підтвердження, по-перше, у використанні різних підходів до закріплення обмежень. Так, у Конвенції є випадки, коли нормативно закріплені винятки, на які конкретне право не поширюється, тобто такі дії (обставини) не вважаються порушенням прав. Наприклад, у пункті 3 ст. 4 Конвенції зазначаються види робіт та служби, виконання яких не визнається «примусовою чи обов'язковою працею». Інший підхід – це коли частина статті встановлює легітимні цілі обмеження конкретного права. Саме такий підхід використано в статті досліджуваного нами права на свободу пересування (частина 3 ст. 2 Протоколу № 4 Конвенції). По-друге, на відміну від Декларації у Пакті та Конвенції розведені по різних статтях загальні засади обмежень прав і свобод. Так, наприклад, ст. 17 Конвенції містить заборону знищення та надмірного обмеження прав і свобод передбачених у Конвенції. У прецедентних рішеннях Європейського суду з прав людини щодо захисту цієї статті Суд визнав, що загальна мета ст. 17 полягає в тому, щоб зробити неможливим просування ідей, що суперечать тексту та духу Конвенції. Це важливо, адже зловживання правами і свободами є несумісним з демократією та правами людини [10]. По-третє, для кожного охоронюваного Пактом і Конвенцією права окремо визначені легітимні цілі допустимих обмежень, які конкретизовані і дещо розширені на відміну від Декларації. Зокрема ст. 12 Пакту визначає, що право на свободу пересування не може бути об'єктом ніяких обмежень, крім тих, які передбачено законом, які є необхідними для охорони державної безпеки, громадського порядку, здоров'я чи моральності населення або прав та свобод інших. Тоді як статтею 2 Протоколу №4 до Конвенції перелік легітимних цілей обмеження права на свободу пересування доповнено суспільною необхідністю обмежень, а саме: «охороною національної безпеки» та «запобіганням злочинам». Тож ці обмеження є вичерпними, а національні законодавства, встановлюючи обмеження права на свободу пересування не повинні виходити за ці межі. Хоча на практиці цього досягти не вдається.

Не менш важливим є те, що Конвенція визначає критерії допустимості обмежень прав і свобод людини. Достатньо чітку аргументацію змісту цих критеріїв сформулировала практика Європейського суду з прав людини (далі – Суд). Насамперед йдеться про *законність обмеження*. Найперше зазначимо, що хоча Конвенцією використовуються різні терміносполучення законності обмежень, якот: «*встановлені законом*» (частина 2 ст. 9, частина 2 ст. 10, частина 2 ст. 11), «*згідно із законом*» (частина 2 ст. 8), «*передбачені законом*» (частина 3 ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції) Судом вони ототожнюються і розуміються як рівнозначні. Водночас, у справі *Sunday Times v. United Kingdom*, 26 April, 1979, § 47, 49 Судом були сформовані загальні принципи щодо виразу «встановлені законом». Так, перший принцип, полягає в тому, що обмеження, повинно мати певну основу в національному законодавстві, тобто наявність у законодавстві держави підстав застосування такого обмеження є необхідною. Другий принцип передбачає, що «закон повинен бути належним чином доступним», тобто громадянин повинен мати, відповідну обставинам, можливість орієнтуватися в тому, які правові норми будуть застосовні в даному випадку. Тож необхідним є належне оприлюднення (опублікування) таких актів. Третій принцип закріплює положення, що «норма не може розглядатися як «закон», якщо вона не сформульована з достатньою точністю, щоб дозволити громадянину регулювати свою поведінку, а саме передбачити наслідки відповідних дій [11]. Визнаючи неможливість досягнення абсолютної визначеності у формулюванні законів, адже пошук такої визначеності може привести до надмірної жорстокості з боку державних органів, а також допускаючи, що багато законів містять терміни, які так чи інакше є нечіткими, Суд вбачає необ-

хідним тлумачення та застосування законів, що є завданням практики. Отже рівень точності, який вимагається від національного законодавства значною мірою залежить від змісту закону, його якості, сфери дії та статусу його адресатів, при цьому тлумачення та застосування національного законодавства належить насамперед національним органам влади (справа *Vogt v. Germany*, 2 September 1995, § 48) [12]. Не менш важливим є і той факт, що національне законодавство має бути сумісним з верховенством права, тобто в національному законодавстві має бути певна міра захисту від свавільного втручання державних органів у права, гарантовані Конвенцією. Йдеться про вимогу достатньо чітко встановлювати межі та спосіб здійснення дискреційних повноважень органів влади, хоча включати в норми матеріального права детальні процедури та умови їх дотримання Суд не вимагає (справа *Silver and Others v. the United Kingdom*, 25 March, 1983, § 88) [13].

Другим критерієм допустимості обмежень є *правомірність його мети*, тобто обмеження має відповідати законній (легітимній) меті – захисту конкретних інтересів. Перелік таких захищених інтересів (цілей), як зазначалося вище, деталізований в кожній окремій статті Конвенції. Відповідно до частини 3 ст. 2 Протоколу 4 Конвенції такими інтересами при обмеженні свободи пересування є: національна чи громадська безпека, підтримання публічного порядку, запобігання злочину, захист здоров'я чи моралі, захист прав і свобод інших осіб.

Наступним критерієм правомірності обмеження є його *необхідність в демократичному суспільстві*. Цьому критерію судова практика також приділила значну увагу. Насамперед Суд трактує поняття «*демократичне суспільство*» через зміст понять «*плюралізм*», «*терпимість*», «*широта поглядів*». Водночас Суд сформував окремі принципи, які використовує для тлумачення фрази «*необхідне в демократичному суспільстві*». По-перше, прикметник «*необхідне*» не є синонімом «*незамінне*», як і не має гнучкості таких виразів, як «*допустиме*», «*звичайне*», «*розумне*» або «*бажане*». По-друге, Суд визнає за державою певну ступінь дискреції (свободу розсуду), так як покладає на державу завдання забезпечення прав і свобод людини. Втім, свобода розсуду держави не необмежена, адже Суд залишає за собою право ухвалювати остаточне рішення чи є застосоване обмеження сумісним з Конвенцією. Відтак внутрішня свобода розсуду держави йде пліч-о-пліч з європейським наглядом (справа *Handyside v. the United Kingdom*, 7 December 1976, § 48, 49) [14]. Примітно, що ухвалюючи остаточне рішення щодо складних питань, Суд нерідко враховує право і практику інших держав-членів Ради Європи, а іноді і світу. Широку свободу розсуду Суд надає державі-відповідачу, якщо між державами не існує єдиного підходу до проблеми з даного питання. І навпаки, якщо існує широкий європейський чи міжнародний консенсус з даного питання, межі свободи розсуду держави-відповідача значно звужуються (справа «*X, Y і Z v. the United Kingdom*», 22 April, 1997, § 39) [15]. По-третє, фраза «*необхідне у демократичному суспільстві*» означає, що втручання повинно відповідати «*нагальній суспільній потребі*» і бути «*пропорційним законній меті*». Пропорційність втручання розуміється як забезпечення державою (її судовими органами) справедливого балансу між правами особи та інтересами суспільства у цілому. Незабезпечення такого справедливого балансу буде вважатися непропорційним втручанням в права особи, а отже, не буде «*необхідним у демократичному суспільстві*» (справа *Handyside v. the United Kingdom*, 7 December 1976, § 48–50) [16]. Важливо, що Суд перевіряє чи були підстави, які виправдовують обмеження доречними та достатніми. Тобто Суд визначає чи належним чином національні суди використали свою свободу розсуду для урівноваження конфліктуючих інтересів заявника та суспільства і чи надали доречні та достатні пояснення необхідності такого втручання. І нарешті, по-четверте, положення статей Конвенції, які передбачають винятки з гарантованого права, повинні тлумачитися вузько (справа *Класс та інші проти Німеччини*, 6 вересня 1978 р. § 42) [17].

Також вкрай важливим є те, що держави повинні застосувати «*необхідні у демократичному суспільстві*» стандарти до кожної конкретної легітимної цілі введення обмежень, перерахованих у відповідній статті Конвенції. Посилатися на загальну необхідність, щоб виправдати обмеження є недопустимим. Тож «*необхідним в демократичному суспільстві*» обмеження є тоді, коли вирішити ситуацію по-іншому без таких обмежень неможливо.

2. *Відступ від прав, що розуміється як їх обмеження в умовах надзвичайної ситуації*. Щодо питання обмеження прав за особливих станів, то зауважимо, що у Декларації відповідні норми відсутні. Припис про відступ від зобов'язань під час надзвичайної ситуації був закріплений Пактом (ст. 4) та Конвенцією (ст. 15). Так, ст. 4 Пакту «*надзвичайним становищем*» визначає час, при якому життя нації перебуває під загрозою. Тоді як зі змісту ст. 15 Конвенції витікає, що «*надзви-*

чайною ситуацією» є війна або інша суспільна небезпека, яка загрожує життю нації. Зауважимо, що Суд не дає тлумачення терміну «війна» через те, що, з одного боку, будь-які суттєві прояви насильства або заворушення на межі війни підпадають під розуміння другого терміну цієї статті «суспільна небезпека, яка загрожує життю нації», а з іншого – з утвердження Женевських конвенцій в міжнародному праві використовується термін «збройний конфлікт». Тоді як фраза «інша суспільна небезпека, яка загрожує життю нації» розтлумачена Судом у справі *Lawless v. Ireland* 1 July 1961, § 28 як «надзвичайна кризова чи надзвичайна ситуація, яка впливає на все населення та становить загрозу організованому життю спільноти, з якої складається держава») [18].

Важливо, що відступ від зобов'язань має встановлені міжнародними актами умови, межі та процедури. Це дає підстави для висновку, що навіть у ситуації надзвичайного стану держави не використовують всю повноту розсуду. Так, відповідно до Конвенції (ст. 15) основними умовами правомірності відступу від зобов'язань є: а) наявності війни або іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації. І тут важливо, що надзвичайна ситуація повинна фактично існувати або бути неминучою (вимога неминучості не означає, що держава очікує настання катастрофи і не вживає заходів для боротьби з нею), а також, що звичайні заходи або обмеження, які дозволені Конвенцією є явно недостатніми; б) заходи, що вживаються у відповідь не повинні виходити за межі, яких вимагає гострота становища. При цьому Суд, з'ясовуючи чи вийшла держава за такі межі, розглядає характер прав, що постраждали у зв'язку з відступом від зобов'язань, обставини, що призводять до виникнення надзвичайної ситуації та її тривалість; в) заходи не повинні суперечити іншим зобов'язанням держави згідно з міжнародним правом. Суд за власною ініціативою розглядає наявність невідповідності між відступом від зобов'язань та іншими зобов'язаннями держави згідно з міжнародним правом [19]. Пактом встановлена ще одна умова правомірності відпусту – заходи не повинні спричиняти дискримінацію на підставі раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії чи соціального походження.

Варто наголосити, що Пакт та Конвенція містять застереження щодо прав, які не можуть піддаватися жодним обмеженням за жодних обставин. Перелік таких прав, які не підлягають відступу (щонайменше сім статей – ст.ст. 6, 7, 8 (пункти 1 і 2), 11, 15, 16, 18) включає Пакт (пункт 2 ст. 4). Однак, проводячи аналіз зазначеної статті, привертає увагу той факт, що окремі з перелічених прав не є абсолютними, а відтак можуть бути обмежені. Подібний підхід застосовано й у частині 2 ст. 15 Конвенції, щоправда перелік статей зменшено до 4 – це ст.ст. 2 (крім випадків смерті в наслідок правомірних воєнних дій), 3, 4 (пункт 1), 7. При цьому, як бачимо з тексту ст. 2 заборона на відступ щодо неї також є відносною. Тож нині встановлені лише чотири права, які не підлягають відступу. Це заборона катувань (ст. 3), заборона рабства (пункт 1 ст. 4), заборона покарання без закону (частина 1 ст. 7), та право не бути притягненим до суду або покараним двічі (пункт 1 ст. 4 Протоколу № 7). Обмеження інших прав є допустимим, щоправда, якщо є «розумне обґрунтування» такого обмеження.

Використовуючи право на відступ від своїх зобов'язань, держава здійснює такі процедури: а) інформує інші держави, Генерального секретаря ООН та Генерального секретаря Ради Європи про положення, від яких вона відступила, про причини, що спонукали до такого рішення; а також б) повідомляє про час, коли такі заходи перестали застосовуватися. Метою такого інформування є надання відступу від зобов'язань публічності. Інакше, без такого офіційного і публічного повідомлення про відступ від зобов'язань, до заходів, вжитих державою не буде застосовуватися ст. 15 Конвенції.

Висновки. Отже, міжнародними актами визначені основні засади інституту обмеження права на свободу пересування. Декларація встановлює універсальні умови допустимості обмеження для всіх прав, не виокремлюючи їх для свободи пересування. Актом виокремлені загальні умови правомірності обмежень для національного рівня, і водночас, визначено міжнародне обмеження прав людини. При цьому Декларація закріпила універсальні принципи: виключність умов обмежень; формальну визначеність; вичерпність переліку цілей обмежень. Пактом та Конвенцією умови правомірності обмежень були доповнені суспільною необхідністю обмеження та співмірністю засобів обмежень із їх легітимними цілями. Легітимними цілями обмеження права на свободу пересування стали охорона національної безпеки, громадського порядку, здоров'я чи моральності населення, прав та свобод інших осіб, а також запобігання злочинам. Конвенцією визначені критерії допустимості обмежень, зокрема законність обмеження, необхідність обмеження у демократичному суспільстві та правомірність мети обмеження.

Водночас міжнародними актами встановлені загальні вимоги щодо застосування обмежень, які поширюються і на право на свободу пересування: а) заборона знищення та надмірного обмеження, яке б суперечило тексту та духу міжнародних стандартів з прав людини; б) заборона посягання на сутнісний зміст самого права на свободу пересування; в) застосування критеріїв допустимості обмеження права на свободу пересування.

Обмеження прав людини в умовах надзвичайної ситуації варто розуміти як законодавчо закріплені правомірні заходи держави, що вводяться в інтересах забезпечення національної безпеки, громадського порядку, прав інших людей тощо. До обмеження права на свободу пересування за надзвичайного стану застосовуються загальні вимоги що й до обмежень за звичайних умов, але до них висувуються й підвищені вимоги. Це, зокрема, настання або неминучість особливих умов (війни, надзвичайної ситуації), дотримання меж застосування обмеження (гострота становища) та проходження процедур їх застосування (офіційне і публічне повідомлення). Характерною ознакою таких обмежень є їх масовий, але тимчасовий характер. Тож лише при дотриманні норм міжнародних актів застосування обмеження права на свободу пересування як у звичайних умовах, так і в умовах збройного конфлікту будуть вважатися правомірними.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Рабінович П.М., Панкевич І.М. Здійснення прав людини: проблеми обмежування (загально-теоретичні аспекти). *Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Академії правових наук України*. Серія І. Дослідження та реферати. Випуск 3. Львів: «Астрон», 2001. 108 с.
2. Guterres A. We are all in this together: human rights and COVID-19 response and recovery. URL: <https://www.un.org/en/un-coronavirus-communications-team/we-are-all-together-human-rights-and-covid-19-respon- and-recovery> (дата звернення 29.03.2024).
3. Голубка І.І. Конституційні права на свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні та країнах ЄС: порівняльно-правовий аналіз: дис. канд. юрид. наук. Ужгород, 2016. 240 с.
4. Велика Хартія Вольностей (Magna Carta) (український переклад). URL: <https://maysterni.com/publication.php?id=107962> (дата звернення 29.03.2024).
5. Тихомиров О.О. Права людини: інформаційний вимір: монографія. Одеса: Видавництво «Юридика», 2023. 304 с.
6. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015 (дата звернення 12.03.2024).
7. Рабінович С. Загальна декларація прав людини як основа міжнародної концепції допустимих обмежень основоположних прав. *Право України*. 2018. № 9. С. 151–166.
8. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043?find=1&text=%D0%B2%D1%96%D0%B4%D1%81%D1%82%D1%83%D0%BF#w1_1 (дата звернення 12.03.2024).
9. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення 12.03.2024).
10. Decision as to the admissibility of. *Witzsch v. Germany*, 20 April, 1999. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-4868> (дата звернення 12.03.2024).
11. Case of the Sunday Times v. the United Kingdom. 26 April, 1979. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-57584> (дата звернення 27.03.2024).
12. Case of Vogt v. Germany від 02 September 1995. URL: <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/wp-content/uploads/2021/09/CASE-OF-VOGT-v.-GERMANY.pdf> (дата звернення 27.03.2024).
13. Case of Silver and Others v. the United Kingdom, 25 March 1983. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-57577%22%7D> (дата звернення 27.03.2024).
14. Case of Handyside v. the United Kingdom, 7 December 1976. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-57499%22%7D> (дата звернення 27.03.2024).
15. Case of X, Y and Z v. the United Kingdom, 22 April, 1997. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22tabview%22%3A%22document%22%2C%22itemid%22%3A%22001-58032%22%7D> (дата звернення 27.03.2024).

16. Case of Handyside v. the United Kingdom, 7 December 1976. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57499%22%5D%7D> (дата звернення 27.03.2024).
17. Справа Класс та інші проти Німеччини, 6 вересня 1978. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_093#Text (дата звернення 27.03.2024).
18. Case of Lawless v. Ireland, 01 July 1961. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57518%22%5D%7D> (дата звернення 12.03.2024).
19. Керівництво зі статті 15 ЄКПЛ. Відступ від зобов'язань під час надзвичайної ситуації. Рада Європи/Європейський суд з прав людини, 2016. 14 с. URL: http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_15_UKR.pdf (дата звернення 12.03.2024).

УДК 342.4

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.33>

ДО ПИТАННЯ АКТУАЛЬНОСТІ ЗАБОРОНИ ЧЕРГОВИХ ПАРЛАМЕНТСЬКИХ ВИБОРІВ В УКРАЇНІ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ

Монастирський М.В.,

аспірант кафедри кібербезпеки та інформаційного забезпечення

Одеського державного університету внутрішніх справ

ORCID: <https://orcid.org/0009-0009-6295-1286>

e-mail: mirekcom6@gmail.com

Монастирський М.В. До питання актуальності заборони чергових парламентських виборів в Україні під час воєнного стану.

Стаття присвячена дискусійному в Україні питанню законодавчої заборони чергових парламентських виборів в період дії спеціального правового режиму воєнного стану. Розкрито зміст цієї дискусії.

З метою підтвердження або спростування гіпотези про помилковість законодавчої заборони проведення чергових парламентських виборів в Україні в умовах воєнного стану досліджено новий для цієї дискусії міжнародний досвід впливу пандемії COVID-19 на проведення політичних виборів у 2020 р. З'ясовано, що в умовах надзвичайної ситуації загрози життю громадян під час цієї світової епідемії держави не забороняли проведення виборів, а навпаки, проводили ці вибори або перенесли дату проведення цих виборів, відтермінували проведення цих виборів тощо. З чого зроблений висновок про те, що в міжнародній юридичній практиці поняття заборони виборів і поняття перенесення виборів не є тотожними: законодавча заборона виборів є законодавчою заборонаю виборів, а перенесення запланованої дати виборів не є законодавчою заборонаю виборів.

З огляду на цей висновок запропоновано уточнення предмету цієї дискусії. Зауважено, що зараз ця дискусія ведеться навколо дилеми між забороняє чи не забороняє Конституція України проведення чергових парламентських виборів в умовах воєнного стану. А з точки зору юридичного досвіду пандемії-2020, дискусійним мало би бути питання, чи Основний Закон України ці вибори забороняє або відтермінує. Підкреслена важливість цього уточнення для розв'язання цієї дискусії, а також для законодавчого забезпечення проведення майбутніх перших післявоєнних парламентських виборів.

Виявлена суттєва різниця законодавчого забезпечення цих майбутніх парламентських виборів в залежності від того, чи під час воєнного стану заборонені Основним Законом чергові парламентські вибори, чи не заборонені, а перенесені. Проаналізовано кожен з цих варіантів. З'ясовано, що у разі перенесення проведення чергових парламентських виборів на час дії режиму воєнного стану майбутні перші післявоєнні парламентські вибори будуть тими самими черговими виборами Верховної Ради України десятого скликання, якими і мали би бути 29 жовтня 2023 р. А у випадку заборони проведення цих виборів під час воєнного стану з'являється юридична невідомість стосовно виду цих перших парламентських виборів в повоєнний час: вони не будуть ні черговими, ні позачерговими, а будуть невідомо якими.

В якості висновку підкреслюється важливість продовження цієї дискусії навколо нової уточненої дилеми між заборонаю цих виборів і відтермінуванням цих виборів. Особливо підкреслюється важливість продовження вивчення відповідного міжнародного досвіду.

Ключові слова: Конституція України, війна, пандемія COVID-19, законодавча помилка, перенесення виборів, відтермінування виборів, затримані вибори, відкладені вибори.

Monastyrskiy M.V. Regarding the relevance of banning regular parliamentary elections in Ukraine during martial law.

The article is devoted to the controversial issue in Ukraine of the legislative ban on regular parliamentary elections during the period of the special legal regime of martial law. The content of this discussion is disclosed.

In order to confirm or refute the hypothesis about the fallacy of the legislative ban on holding regular parliamentary elections in Ukraine under martial law, the international experience of the COVID-19 pandemic was studied. This is a new international experience for this discussion. It was found out that in the conditions of an emergency situation of threats to the lives of citizens during this global epidemic, the states did not prohibit the holding of elections, but on the contrary, held these elections or postponed the date of these elections, postponed the holding of these elections, etc. From which it was concluded that in international legal practice, the concept of banning elections and the concept of postponement of elections are not the same: a legislative ban on elections is a legislative ban on elections, and the postponement of the planned election date is not a legislative ban on elections.

In view of this conclusion, clarification of the subject of this discussion is proposed. It is noted that this discussion is currently being conducted between whether or not the Constitution of Ukraine prohibits the holding of regular parliamentary elections under martial law. And from the point of view of the experience of the pandemic-2020, this discussion should be legally accurate between the banning of these elections and the postponement of these elections in the Constitution of Ukraine. The importance of this clarification for the resolution of this debate, as well as for the legislative provision of the future post-war parliamentary elections, is emphasized.

A significant difference in the legislative support for these upcoming parliamentary elections was revealed, depending on whether the regular parliamentary elections were prohibited by the Constitution of Ukraine during martial law, or not prohibited, but postponed. Each of these options has been analyzed. It has been clarified that in the event of the postponement of the regular parliamentary elections during the period of martial law, the future first post-war parliamentary elections will be the same regular elections of the Verkhovna Rada of Ukraine of the tenth convocation, which should have been held on October 29, 2023. And in the case of a ban on holding these elections under during martial law, there is legal uncertainty regarding the type of these first parliamentary elections after martial law: they will be neither regular nor extraordinary, but they will be unknown.

As a conclusion, the importance of continuing this debate around the newly refined dilemma between the banning of these elections and the postponement of these elections is stated. The importance of continuing to study relevant international experience is especially emphasized.

Key words: Constitution of Ukraine, war, COVID-19 pandemic, legislative error, postponement of elections, delayed elections, postponed elections.

Постановка проблеми. Чергові парламентські вибори в Україні прийшлися на воєнний стан. Ці вибори були заплановані на 29 жовтня 2023 року, а з 24 лютого 2022 року і до тепер в Україні безперервно діє особливий правовий режим воєнного стану.

Ці вибори не відбулися. З цього приводу не було жодних спеціальних офіційних заяв. Парламент продовжив виконувати свої обов'язки в штатному режимі, а країна продовжила євроінтеграційний рух: 14 грудня 2023 року Рада Європейського Союзу схвалила початок переговорів про вступ України до ЄС. Питання проведення цих виборів в умовах цієї війни перестало бути перспективним і політично гострим. Отже, саме час робити висновки з унікальної для України події – заборони виборів Верховної Ради України.

Цікавим є той факт, що ця законодавча заборона не є конституційною нормою. Вона міститься не в Основному Законі, а в законі «Про правовий режим воєнного стану»: «В умовах воєнного стану забороняється проведення виборів до Верховної Ради України» [1, ст. 19, ч. 1, п. 3]. Це і є ця заборона, так вона записана в законі.

Конституція України теж містить норму, яка встановлює державний порядок щодо чергових парламентських виборів, дата проведення яких припадає на воєнний стан в країні: «У разі закінчення строку повноважень Верховної Ради України під час дії воєнного чи надзвичайного стану її повноваження продовжуються до дня першого засідання першої сесії Верховної Ради України, обраної після скасування воєнного чи надзвичайного стану» [2, ст. 83, ч. 4]. Таким чином, вітчизняне законодавство містить не одну, а дві регулюючі норми стосовно одного предмету – чергових парламентських виборів в умовах воєнного стану. Одна з цих норм права є конституційною, а друга не є конституційною.

Державна система нормативно-правових актів України має ієрархічну структуру. Норми Основного Закону мають найвищу юридичну силу [2, ст. 8, ч. 2] і є нормами прямої дії [2, ст. 8, ч. 3]. На нашу думку, це є достатня підстава висунути припущення, що ця заборона є помилкою, звичайною законодавчою помилкою.

Стан опрацювання. Аналіз останніх досліджень і публікацій не виявив критику цієї заборони серед науковців. Стосовно цієї заборони чергових парламентських виборів в Україні під час дії режиму воєнного стану висловили свої думки Р.Ф. Гринюк і О.І. Гуцуляк [3], Ю. Ключковський та В. Венгер [4], Д.Є. Новак і Х.М. Моряк-Протопопова [5], Н.В. Заяць [6], О.О. Кармаза [7], Г.В. Чумакова та В.П. Квашенко [8], М. Михайлов [9] Г. Макаров [10] та інші.

Деякі дослідники вважають, що ця заборона передбачена не тільки законом про воєнний стан. Наприклад, Г. Макаров прямо говорить, що ця заборона міститься в Основному Законі: «Проведення виборів народних депутатів України в умовах правового режиму воєнного стану заборонене Конституцією України» [10, Короткі висновки, п. 1]. Н.В. Заяць теж такої думки: «Якщо Конституція України забороняє вибори в умовах воєнного стану, то цього робити не можна, навіть якщо на користь проведення виборів є багато аргументів» [6, с. 47]. М. Михайлов бачить цю заборону точно в частині 4 статті 83 Основного Закону: «Додаткова заборона на проведення виборів опосередковано міститься у Конституції, де визначено положення про продовження строку повноважень Верховної Ради України до дня першого засідання першої сесії Верховної Ради України, обраної після скасування воєнного чи надзвичайного стану [9, с. 14]. Р.Ф. Гринюк і О.І. Гуцуляк теж вважають, що ця конституційна норма забороняє проведення цих виборів: «Таким чином, формально Конституція України виключає можливість проведення лише чергових виборів народних депутатів України. Щодо інших видів виборів (зокрема за суб'єктом, президентських та місцевих) Конституція такої заборони не встановлює» [3, с. 115]. Г.В. Чумакова і В.П. Квашенко теж говорять про заборону цих виборів Основним Законом: «Щодо інших типів виборів, у тому числі, виборів Президента України, Конституція України такої заборони не встановлює» [8, с. 301] та інші.

Однак, не всі дослідники права стверджують, що Конституція України забороняє ці вибори. Наприклад, Ю. Ключковський та В. Венгер, Д.Є. Новак і Х.М. Моряк-Протопопова, О.О. Кармаза в своїх дослідженнях посилаються лише на цю заборону в законі про воєнний стан і нічого не говорять про цю заборону в законі найвищої юридичної сили.

Окремо відзначимо однозначну заяву спікера українського парламенту, доктора юридичних наук, професора, академіка Національної академії правових наук Р. Стефанчука про те, що Конституція не містить заборони на проведення чергових парламентських виборів в Україні під час воєнного стану [11].

Як бачимо з цієї дискусії, необхідність узгодженості цих двох норм права виникла сама собою на ґрунті очевидної різниці цих правових норм відносно заборони чергових парламентських виборів в період воєнного стану: норма меншої юридичної сили буквально забороняє ці вибори, а норма більшої юридичної сили не забороняє ці вибори буквально.

Метою цієї статті є дослідження релевантного міжнародного досвіду пандемії COVID-19 на підтвердження або спростування нашого припущення щодо помилковості цієї заборони в законі про воєнний стан.

Виклад основного матеріалу.

1. В Україні ці вибори називають забороненими. Відверто кажучи, нас це дивує. На противагу поширеному в Україні уживанню до цих та інших політичних виборів слова «заборона» в цих надзвичайних умовах війни, ми наведемо приклади уживання альтернативних слів до виборів, заплановане проведення яких було зірване пандемією COVID-19. У 2020 році чергові вибори по всій планеті «переносились», «відкладались», «призупинялись», «відстрочувались», «затримувались», «відтерміновувались», але не заборонялись. Мабуть, це були наймасштабніші одноментні зміни виборчих планів по цілому світі з причини загрози життю людини.

Міжнародний інститут демократії та виборчої допомоги International IDEA спеціально досліджував глобальний вплив пандемії COVID-19 на вибори по всьому світі у 2020 році. Це дослідження охоплювало 162 країни. Звіт цього дослідження не містить слово «заборона» в контексті виборів. Натомість в цьому звіті вибори називають *відкладеними, перенесеними, призупиненими, відстроченими*. Наприклад так: «Ще одним основним демократичним процесом, на який сильно вплинула пандемія, є виборчий процес, причому половина виборів, запланованих на період з лютого по грудень 2020 року, *відкладена* через пандемію» (курсив наш. – М.М.) [с. 2]; або так: «Основним демократичним процесом, який сильно постраждав від пандемії, є виборчий процес з *перенесенням* виборів у глобальному масштабі» (курсив наш. – М.М.) [12, с. 13].

Міжнародна правозахисна організація Freedom House традиційно прискіпливо досліджувала глобальний стан демократії у 2020 році; особлива увага була приділена виборчим правам в умо-

вах надзвичайної ситуації пандемії. Звіт за той рік «Свобода у світі» охопив 195 країн та 15 територій. У ньому мова йде про *затримку* і *відкладення* виборів. Наприклад, ситуація на Шрі-Ланці пояснюється словами «*затримка* виборів, пов'язана з пандемією» (курсив наш. – М.М.) [13, Sri Lanka]. А стосовно політичних рішень між необхідністю виборів і необхідністю карантину в цьому звіті висловились так: «Лідери зіткнулися з важким вибором, *відкладаючи* вибори та блокуючи міста» (курсив наш. – М.М.) [13, Europe]. В цьому звіті ані слова про заборону виборів.

Доклад Венеціанської комісії «Дотримання принципів демократії, прав людини та верховенства права в умовах надзвичайного стану» за 2020 рік містить міркування стосовно виборів в надзвичайних умовах пандемії Covid-19. Серед них такі думки: «Немає загального принципу щодо уникнення виборів під час надзвичайного стану та *відтермінування* їх аж до повернення ситуації до звичного стану» (курсив наш. – М.М.) [14, ч. 97]; або така думка: «Немає загального правила про те, яка державна інституція повинна мати компетенцію *відтермінувати* вибори» (курсив наш. – М.М.) [14, ч. 118] та інші приклади не уживання слова «заборона» до виборів.

Всеукраїнська громадська організація «Комітет виборців України» теж вивчала цей міжнародний досвід виборів під час пандемії-2020. Результати цього дослідження були опубліковані 6 червня 2020 в посібнику «Вибори в умовах пандемії: міжнародний досвід і рекомендації для України». Цей текст не містить словосполучення «заборона виборів» чи слово «заборона» до слова «вибори». Замість слова «заборона» автори цього посібника вживають до виборів слова «*відтермінування*» та «*перенесення*». Наприклад: «За даними Міжнародного інституту демократії та сприяння виборам (International IDEA), понад 50 держав світу у зв'язку з пандемією COVID-19 *відтермінували* проведення виборів та референдумів» (курсив наш. – М.М.) [15, с. 7]; а ще так: «У деяких країнах було *перенесено* загальнонаціональні вибори — наприклад, парламентські вибори в Сербії, Ефіопії, Шрі-Ланці» (курсив наш. – М.М.) [15, с. 7]; або так: «Держави, в яких заплановані дати виборів припали на період пандемії, розглядали два основні варіанти дій: *відтермінувати* вибори на пізніший строк або ж провести голосування попри ризики COVID-19» (курсив наш. – М.М.) [15, с. 7]; а також так: «Питання *відтермінування* виборів чіткіше регламентоване в національному, а не міжнародному законодавстві. Як правило, йдеться про можливість *перенесення* виборів у зв'язку з надзвичайним станом» (курсив наш. – М.М.) [15, с. 6]; а на останок такий приклад: «Підсумовуючи, слід зазначити, що міжнародні стандарти виборів, хоч і не дають всеосяжної та вичерпної відповіді на запитання щодо можливого *відтермінування* виборів у таких ситуаціях, як пандемія COVID-19, все ж забезпечують загальне розуміння: лише вільні, чесні вибори, які сприяють усвідомленому вибору громадян, можуть вважатися реальним волевиявленням, тому *відтермінування* виборів заради дотримання таких принципів є раціональним і допустим кроком» (курсив наш. – М.М.) [15, с. 6].

І ще дещо на підтвердження уважності нашого спостереження. Ми знайшли свідчення лише одного прикладу застосування заборони до гарантованого і загальновизнаного виборчого права під час цієї пандемії. Хорватія спробувала заборонити приймати участь у виборах певній категорії своїх громадян, проте визнала цю ідею помилкою: «У Хорватії неможливість варіанту поштового голосування призвела до рішення органу управління виборами, яке пізніше було скасовано як неконституційне, заборонити голосування заразливим та карантинним громадянам» [16. с. 3]. На нашу думку, цей приклад може бути показовим для України.

Отже, світовий досвід пандемії коронавірусу у 2020 році не підтверджує тезу про заборону Конституції України проводити чергові парламентські вибори в період воєнного стану. Цей міжнародний досвід свідчить про те, що вибори в надзвичайних умовах національної загрози життю громадян не забороняються державами, а *переносяться, затримуються, відкладаються* тощо. Ця різниця в словах є суттєвою і має практичне значення для вирішення однієї юридичної задачі від спікера українського парламенту Руслана Стефанчука.

2. Голова Верховної Ради України Р. Стефанчук в серпні 2023 року поставив важливе практичне питання стосовно проведення майбутніх парламентських виборів замість цих заборонених: «Конституція передбачає тільки два види виборів: чергові та позачергові. «Післячергових» не існує. І ще є ціла низка інших законодавчих неузгодженостей. Треба зрозуміти, як нам виходити з цієї юридичної плутанини» [11].

Дійсно, це політично важливе і юридично складне питання майбутніх парламентських виборів в Україні постає у зв'язку з законодавчою заборонаю проведення чергових парламентських виборів в умовах воєнного стану. Минулого року 29 жовтня в Україні мали би відбутися чергові

парламентські вибори. Однак, якщо припустити, що ці вибори не відбулися через законодавчу заборону проводити ці вибори, то слід визнати, що ці *чергові* вибори Верховної Ради десятого скликання вже ніколи не відбудуться.

Заборона є заборона. Законодавство України не може бути суперечливим. Якщо стосовно цих чергових парламентських виборів українським законодавством встановлена заборона, то ці чергові вибори вже не можуть бути дозволені. Неможливо одні і ті самі вибори дозволяти і забороняти. Має бути правова визначеність. Такою правовою визначеністю в Україні є ця заборона. Тому, коли закінчиться воєнний стан і країна повернеться до нормального життя, постане питання проведення парламентських виборів, які, очевидно, вже не будуть *черговими* виборами Верховної Ради України десятого скликання, а будуть поки що не відомо якими. З'ясувати, якими саме вони будуть і як їх проведення врегулювати законом, могли би спробувати ті юристи, які вважають, що Конституцією України заборонено проведення чергових парламентських виборів в умовах воєнного стану. Ми не відносимо себе до кола цих юристів.

Ми розділяємо ту думку pana Стефанчука, що Конституція України не забороняє проводити чергові парламентські вибори під час дії спеціального правового режиму воєнного стану. Очевидним є те, що частина 4 статті 83 Основного Закону, яка встановлює державний порядок щодо чергових парламентських виборів в період воєнного стану, не містить слова «заборона». На нашу думку, цю конституційну норму слід розуміти з урахуванням міжнародного досвіду пандемії-2020, тобто не як законодавчу заборону проведення парламентських виборів в умовах воєнного стану, а як передбачену Основним Законом необхідність *перенесення* дати цих виборів або *відтермінування* цих виборів на час дії режиму воєнного стану. Таким чином, ця юридична задача від pana Стефанчука знаходить своє просте рішення: парламентські вибори після воєнного стану будуть тими самими черговими виборами Верховної Ради України десятого скликання, якими і мали би бути 29 жовтня 2023 р.

3. Далі нам не залишається нічого іншого, як з'ясувати, а на який міжнародний досвід посилаються наші опоненти в цій дискусії – ті юристи, які впевнено стверджують, що Конституція України забороняє проведення чергових парламентських виборів в умовах воєнного стану.

Г. Макаров в статті «Можливість проведення загальнонаціональних виборів в умовах воєнного стану», опублікованої Національним інститутом стратегічних досліджень 11 вересня 2023 р., наводить приклад Італії: «Конституція Італії дозволяє (але не зобов'язує) *перенесення* виборів палат парламенту і продовження повноважень чинного їх складу в період воєнного стану» (курсив наш. – М.М.) [10, Зарубіжний досвід]. Стосовно цього прикладу ми лише зауважимо, що пан Макаров сам говорить про передбачену італійською конституцією можливість *перенесення* парламентських виборів на випадок оголошення в країні воєнного стану і нічого не говорить про заборону цих виборів в Конституції Італії.

Г. Макаров звернувся також до ізраїльського досвіду: «Саме тому заборона на проведення виборів застосовувалася вкрай рідко: так, не проводилися вибори під час війни за незалежність; у 1973 р. під час війни Судного дня парламентські вибори було *перенесено* на 2 місяці» (курсив наш. – М.М.) [10, Зарубіжний досвід]. В цьому прикладі звертає на себе увагу те, що пан Макаров взагалі не посилається на який-небудь ізраїльський закон, як це мало місце в попередньому прикладі з Італією. Тим не менше, в цьому прикладі з Ізраїлем пан Макаров говорить і про заборону виборів під час війни, і про їх *перенесення*. Нагадаємо, що приклад Італії був дещо іншим: в період воєнного стану вибори *переносяться* і не забороняються. Це весь міжнародний досвід, на який посилається Г. Макаров.

Г.В. Чумакова і В.П. Квашенко в своєму спільному дослідженні «Правові інструменти публічного управління в умовах воєнного стану: реалії та виклики виборчого процесу» теж звернулись до міжнародного досвіду: «Крім того, наведено бачення міжнародних організацій на проведення чи *перенесення* виборів в Україні» (курсив наш. – М.М.) [8, с. 297]. Зі своєї сторони ми лише підкреслимо, що автори цього дослідження посилаються на міжнародні організації, які бачать можливість *перенесення* (а не заборони) виборів в Україні на час дії режиму воєнного стану. Інший міжнародний досвід автори не наводять. Дослідження не містить жодного прикладу законодавчої заборони виборів під час війни чи воєнного стану.

М. Михайлов в статті «Безпосередня демократія в умовах воєнного стану: шляхи реалізації права народу на владу» посилається на авторитет Венеціанської комісії: «Європейська комісія за демократію через право (Венеціанська комісія) вказує на справедливість відповідних обмежень.

Зазначено, що в умовах воєнного або надзвичайного стану основні проблеми в суспільстві можуть суттєво відрізнятися від тих питань, на яких дійсно варто зосередити увагу під час виборів. Навіть якщо проведення передвиборчої кампанії можливе під час надзвичайного стану, *відтермінування* виборів може призвести до більш ґрунтовного обговорення, яке необхідне для того, щоби пізніше провести вільні та справедливі вибори» (курсив наш. – М.М.) [9, с. 15]. Так само ми лише зазначимо, що в цьому прикладі мова йде не про заборону виборів, а про *відтермінування* виборів. Інших аргументів міжнародного досвіду автор не навів. Дослідження не містить жодного прикладу законодавчої заборони виборів іншої країни.

Р.Ф. Гринюк і О.І. Гуцуляк в спільній праці «Вибори в умовах воєнного стану: Конституція, законодавство, реальність» теж посилаються на міжнародний досвід: «Усі причини, через які демократії відмовляються від проведення виборів під час війни, можна класифікувати» [3, с. 116]. Однак, на жаль, автори не навели жодного прикладу законодавчої заборони в якості причини відмови демократій від виборів під час війни. Це весь міжнародний досвід, про який можна дізнатись з цього дослідження. І на ньому ми завершуємо цей огляд, оскільки не всі науковці в своїх дослідженнях посилаються на міжнародний досвід.

Підсумовуючи цей огляд визнаємо, що наші опоненти теж посилаються на міжнародний досвід. В цілому цей досвід, на нашу думку, не суперечить зробленому нами висновку на підставі вивчення пандемії-2020 про те, що заборона виборів і перенесення виборів це різні речі. Дійсно, хоча міжнародний досвід наших опонентів містить приклад і заборони виборів, і перенесення виборів в одній державі, однак, цей досвід також містить приклади перенесення виборів без заборони виборів, а також, що не менш важливо, не містить жодного прикладу заборони виборів без перенесення виборів. Отже, в цілому це різні речі.

Висновки. Факт дискусії навколо частини 4 статті 83 Конституції України, на нашу думку, свідчить про відсутність консенсусу вітчизняної юриспруденції щодо заборони проведення в Україні чергових парламентських виборів в складних умовах цієї війни.

Якщо припустити майбутній варіант продовження цієї дискусії, що серед вітчизняних юристів переважить думка про відсутність суперечності між цією конституційною нормою і пунктом 3 частини 1 статті 19 закону про воєнний стан, то ця унікальна для України подія буде записана в історії українського парламентаризму як заборона проведення виборів Верховної Ради України десятого скликання. Проте з іншої сторони, в такому випадку, на наш погляд, розвиток вітчизняної правової науки піде в розріз з міжнародною практикою державного реагування на вибори в надзвичайних ситуаціях. Як ми з'ясували, дослідивши міжнародний досвід пандемії COVID-19, в сучасному світі не прийнято забороняти вибори, але є допустимим з огляду на обставини надзвичайного стану *відтермінувати* проведення виборів, *затримати* проведення виборів на деякий час чи *перенести* дату проведення виборів тощо.

Якщо ж припустити інший варіант розвитку цієї дискусії, що українські юристи все ж таки визнають пріоритет міжнародного права, то ці чергові парламентські вибори, можливо, будуть визнані в Україні *перенесеними* Основним Законом з причини введення в країні особливого правового режиму воєнного стану, а законодавча гілка державної влади уникне в майбутньому юридичної плутанини з необхідністю створення нового правового забезпечення проведення перших післявоєнних парламентських виборів, про що, як ми вже знаємо, попередив спікер парламенту Р. Стефанчук. Поки що є невизначеним, яка саме унікальна для України юридична подія відбулася 29 жовтня 2023 року і який розвиток цієї дискусії на нас чекає попереду. Ми наполягаємо на важливості міжнародного досвіду для розв'язання цієї дискусії.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 р. № 389-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text> (дата звернення: 02.04.2024).
2. Конституція України: Основний Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80?find=1&text=%D1%84%D1%96%D0%B7%D0%B8%D1%87%D0%BD%D1%96+%D0%BE%D1%81%D0%BE%D0%B1%D0%B8#Text> (дата звернення: 13.04.2024).
3. Гринюк Р.Ф., Гуцуляк О.І. Вибори в умовах воєнного стану: конституція, законодавство, реальність. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право.*

2023. № 80. С. 113–123. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2023.80.1.16> (дата звернення: 11.04.2023).
4. Ключковський Ю., Венгер В. Передумови та виклики для організації й проведення виборів в Україні у післявоєнний час. Дослідження з оцінки ситуації / Рада Європи. 2022. URL: https://rm.coe.int/ua_organisation-and-holding-of-elections-in-post-war-ukraine-net-2768-1680a8e998 (дата звернення: 11.04.2023).
 5. Новак Д.Є., Моряк-Протопопова Х.М. Спроба дискурсивного аналізу проведення виборів під час війни (український досвід). *Молодий вчений*. 2023. № 1. С. 126–131. DOI: <https://doi.org/10.32839/2304-5809/2023-1-113-26> (дата звернення: 11.04.2023).
 6. Заяць Н.В. Окремі питання проведення загальнонаціональних виборів в Україні як умови збереження демократичності влади. *DICTUM FACTUM*. 2023. № 2. С. 42–47. URL: <https://df.duit.in.ua/index.php/dictum/issue/view/16> (дата звернення: 11.04.2023).
 7. Кармаза О.О. Дотримання принципу юридичної визначеності як гарантія дії принципу верховенства права у виборчому законодавстві України: теорія, законодавство, рішення Європейського суду з прав людини та рішення Конституційного суду України. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького*. 2023. № 15. С. 52–60. DOI: [10.33098/2078-6670.2023..15.27.1.52-60](https://doi.org/10.33098/2078-6670.2023..15.27.1.52-60).
 8. Чумакова Г.В., Квашенко В.П. Правові інструменти публічного управління в умовах воєнного стану: реалії та виклики виборчого процесу. *Наукові перспективи*. 2024. № 1. С. 297–315. DOI: [https://doi.org/10.52058/2708-7530-2024-1\(43\)-297-315](https://doi.org/10.52058/2708-7530-2024-1(43)-297-315) (дата звернення: 11.04.2023).
 9. Михайлов М. Безпосередня демократія в умовах воєнного стану: шляхи реалізації права народу на владу. *Актуальні проблеми правознавства*. 2022. № 2. С. 13–18. URL: <https://arj.wupn.edu.ua/index.php/arj/article/download/1373/1420> (дата звернення: 11.04.2023).
 10. Макаров Г. Можливість проведення загальнонаціональних виборів в умовах воєнного стану / Національний інститут стратегічних досліджень. 2023. URL: <https://niss.gov.ua/news/komentari-ekspertiv/mozhlyvist-provedennya-zahalnonatsionalnykh-vyboriv-v-umovakh-voynopnoho> (дата звернення: 11.04.2023).
 11. Смирнов Ю. Стефанчук: Рада має пояснити, які вибори будуть після війни. Зараз їх проводити небезпечно. *LIGA.net*. 03 серпня 2023. URL: <https://news.liga.net/ua/politics/news/stefanchuk-rada-doljna-royasnit-kakie-vybory-budut-posle-voyny-seychas-oni-opasny> (дата звернення: 11.04.2023).
 12. Taking Stock of Global Democratic Trends Before and During the COVID-19 Pandemic / International IDEA. 2020. URL: <https://www.idea.int/sites/default/files/publications/global-democratic-trends-before-and-during-covid-19-pandemic.pdf> (дата звернення: 11.04.2023).
 13. Freedom in the World 2021 / Freedom House. 2021. URL: <https://freedomhouse.org/report/freedom-world/2021/democracy-under-siege/countries-and-regions> (дата звернення: 11.04.2023).
 14. Дотримання принципів демократії, прав людини та верховенства права в умовах надзвичайного стану / Європейська комісія за демократію через право (Венеційська комісія). 2020. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdf=file=CDL-AD\(2020\)014-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdf=file=CDL-AD(2020)014-ukr) (дата звернення: 11.04.2023).
 15. Вибори в умовах пандемії: міжнародний досвід і рекомендації для України / Всеукраїнська громадська організація «Комітет виборців України». 2020. URL: <http://www.cvu.org.ua/uploads/MEDIA%20zvrit-web.pdf> (дата звернення: 11.04.2023).
 16. Special Voting Arrangements: Between the Convenience of Voting and the Integrity of Elections / International IDEA. 2021. URL: <https://www.idea.int/sites/default/files/publications/special-voting-arrangements-integrity-of-elections.pdf> (дата звернення: 11.04.2023).

УДК 342.5

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.34>

PURPOSE AND TOOLS OF THE MONETARY AND CREDIT POLICY OF THE CENTRAL BANKS OF THE EU MEMBER COUNTRIES AND THE GREAT BRITAIN, THEIR LEGAL BASIS

Naturkach R.P.,

*candidate of Legal Sciences, Associate Professor,
postgraduate student of Constitutional Law and
Comparative Jurisprudence Department,
Uzhhorod National University*

Naturkach R.P. The purpose and instruments of the monetary policy of the central banks of the EU member states and Great Britain, their legal basis.

The scientific article is devoted to the study of the purpose of the monetary policy of the central banks of the EU member states and Great Britain, its instruments and legal acts, in which they are fixed. The legislation of the member countries of the European Union (Germany, France, Spain, Poland, the Czech Republic, Hungary) and Great Britain, modern approaches in the science of constitutional and administrative law regarding the definition of the goal of the monetary policy of the central banks of the member countries of the EU, and the range of its instruments are analyzed. Emphasis is placed on the fact that the purpose and functions of national banks are interrelated, but not identical. The concept of the goal of the monetary policy of the Central Banks of the EU member states, the activities and instruments of the monetary policy, the functions of the central bank of the EU member states are delineated. It is argued that reducing the purpose of the activities of the central banks of EU member states and Great Britain exclusively to the implementation of legal regulation of currency circulation in the state and that the main purpose of the central banks of such EU member states as the Czech Republic, Poland, and Hungary is purely to ensure the stability of the currency - is not justified. It is argued that the main joint functions of the central banks of Germany, France, Spain, Poland, the Czech Republic, Hungary and Great Britain are to ensure the stability of the monetary unit, to promote the maintenance of sustainable rates of economic growth, to achieve and maintain price stability in the state, and to support economic policy.

It is established that the goal of the monetary policy of the central banks of the EU member states is to ensure price stability, and it is additionally substantiated that the inflationary inclination of the financial policy is the most effective. It was established that the accounting policy, the interest rate policy, and the regulation of mandatory reserve norms, the volume of the money supply, operations on the open market and operations with credit resources, the amount of interest rates, interest rates of the mandatory reserve of banks are not the purpose of monetary and credit policies, instruments of monetary policy of the central banks of EU member states and Great Britain.

Key words: bank, central bank, monetary policy, goal of monetary policy, functions of the central bank, instruments of monetary policy, price stability.

Натуркач Р.П. Мета та інструменти грошово-кредитної політики центральних банків країн-учасниць ЄС та Великої Британії, їх правова основа.

Наукова стаття присвячена дослідженню мети грошово-кредитної політики центральних банків країн-учасниць ЄС та Великої Британії, її інструментів та нормативно-правових актів, в яких їх закріплено. Проаналізовано законодавство країн-учасниць Європейського Союзу (Німеччини, Франції, Іспанії, Польщі, Чехії, Угорщини) та Великої Британії, сучасні підходи в науці конституційного та адміністративного права щодо визначення мети грошово-кредитної політики центральних банків країн-учасниць ЄС, кола її інструментів. Акцентується увага на тому, що мета та функції національних банків взаємопов'язані, але не є тотожними. Розмежовано поняття мета грошово-кредитної політики Центральних банків країн-учасниць ЄС, діяльність та інструменти

грошово-кредитної політики, функції центрального банку країни-учасниці ЄС. Аргументовано, що зведення в наукових дослідженнях мети діяльності центральних банків країн-учасниць ЄС та Великої Британії виключно до здійсненні правового регулювання лише обігу валюти в державі та що основна мета центральних банків таких країн учасниць ЄС як Чехія, Польща, Угорщина полягає суто в забезпеченні стабільності валюти – є не виправданим. Аргументовано, що основними спільними функціями центральних банків Німеччини, Франції, Іспанії, Польщі, Чехії, Угорщини та Великої Британії є забезпечення стабільності грошової одиниці, сприяння додержанню стійких темпів економічного зростання, досягнення та підтримки цінової стабільності в державі, підтримці економічної політики.

Встановлено, що саме мету грошово-кредитної політики центральних банків країн-учасниць ЄС становить забезпечення цінової стабільності та додатково обґрунтовано, що саме інфляційний нахил фінансової політики є найбільш ефективним. Встановлено, що і облікова політика, і процентна політика, і регулювання норм обов'язкового резервування, обсягу грошової маси, операції на відкритому ринку та операції з кредитними ресурсами, розмір процентних ставок, процентні ставки обов'язкового резерву банків є не метою грошово-кредитної політики, інструментами грошово-кредитної політики центральних банків країн-учасниць ЄС та Великої Британії.

Ключові слова: банк, центральний банк, грошово-кредитна політика, мета грошово-кредитної політики, функції центрального банку, інструменти грошово-кредитної політики, цінова стабільність.

Formulation of the problem.

Leading the banking system, the central bank is called upon to effectively manage the banking system, but at the same time it is a bank of banks, a lender of last resort, performs the role of an issuing bank and a state management body that ensures stability in the monetary sphere [1, p. 11]. As issuing banks of the country, central banks take a direct part in forming the supply of both cash and non-cash money [2]. Central banks perform basic functions (regulatory, control and service) and additional ones [3, p. 18]. At the same time, as M. Shchegliuk rightly points out, «...under the influence of the processes of transnationalization and financial integration, the functional powers of central banks are changing and new areas of their activity are emerging, which necessitates the allocation of such a group of functions as specific ones. ... Such functions include supervision of financial conglomerates and supervision on a consolidated basis, which is due to the integrated nature (or new quality) of financial intermediation, the development of the processes of transnationalization and globalization. With the deepening of integration processes, the list of these functions will expand» [4, p. 21-22].

At the same time, the purpose of the central banks of the EU member states, Ukraine and the CIS member states is conceptually different. Although it is common knowledge: it is the inflationary inclination of financial policy that is recognized as the most effective [5; 6; 7; 8; 9; 10].

In legal science, such scientists as M. Agarkov, L. Voronova, D. Hetmantsev, D. Zadykhailo, A. Olefir, O. Orlyuk, V. Pashkov, O. Podtserkovny and others investigated the goal of the monetary and credit policy of the central banks of the states. At the same time, the question of the goal of the central bank's monetary policy remains one of the most controversial.

The above testifies to the relevance of a comprehensive study of the purpose of the monetary policy of the central banks of the EU member states, the need to distinguish between its concept and monetary policy instruments, and the functions of the central bank of the EU member states.

The purpose of this article is to establish the goal of the monetary policy of the central banks of the EU member states.

Presenting main material.

In the scientific literature, the following regulatory functions of central banks are distinguished: 1) management of aggregate monetary turnover; 2) regulation of the monetary and credit sphere; 3) regulation of supply and demand for credit [11, p. 26]. As O. Hryshchenko emphasizes, «... such a regulatory function as the development and implementation of monetary policy belongs to all central banks. The nature of monetary policy introduced by central banks largely depends on the level of its independence from the government, which may be more or less, but not absolute. For example, target benchmarks for changes in aggregates of the money supply are usually determined directly by central banks, but central banks cannot independently, without the participation of the state, establish a currency regime» [11, p. 27].

M. Shchegluuk emphasizes that «the monetary and credit policy of the central banks of a large part of the countries is based on the principle of compensatory regulation, which combines two sets of measures at different phases of the economic cycle:

- monetary expansion policy – «cheap money» policy;
- policy of monetary restriction – policy of «expensive money» [3].

In the scientific study «Legal statuses of central banks in European countries: a comparative analysis» M. Sidak substantiates: «Both directions of measures at different phases of the economic cycle use the same tools, but of the opposite direction. The first set of measures is implemented to increase the demand for money during the crisis phase of the economic cycle, and the second - with the aim of reducing the demand for money during the recovery phase» [12]. M. Shcheglyuk proves that «...it is the complexity of the mentioned measures that is the main shortcoming of monetary policy in general» [3].

N. Biloglazova in her dissertation study «Administrative and legal status of central banks of EU member states» notes that the purpose of the central bank of an EU member state is «to implement legal regulation of currency circulation in the EU member state» [13, p. 29]. It is considered debatable to reduce the purpose of the activity of the central banks of the EU member states exclusively to the implementation of legal regulation of only currency circulation in the state.

Thus, the German banking system is headed and performs the functions of the central bank by the German Federal Bank - Deutsche Bundesbank, which has wide powers in monetary policy and the banking system of Germany, is actually responsible for the state of money circulation and price stability in the country [12, p. 352]. Therefore, the central bank of the Federal Republic of Germany carries out not only legal regulation of currency circulation in the state.

Since the creation of the European System of Central Banks, the «Bundesbank Act» has defined its tasks as follows: «The Bundesbank as the Central Bank of the Federal Republic of Germany is a component of the European System of Central Banks. It participates in this system, ensures the price stability of the euro and makes payments in the country and abroad. The Bundesbank as the central bank conducts the common monetary policy of the ESCB in Germany» [12, p. 352].

Therefore, the main goal of the Bundesbank is to ensure price stability.

The central link of the financial system of France, which creates favorable conditions for its functioning, ensuring the stability of prices and money and guaranteeing the reliability of the banking sector, is the Bank of France [14, p. 151].

The main goal of the National Bank of Poland according to Art. 3 of the Law of Poland «On the National Bank of Poland» is to maintain a stable price level and simultaneously support the government's economic policy. To achieve this goal, the National Bank of Poland contributes to maintaining the stability of the banking system, as well as the stability of the monetary unit [15, p. 352].

The goal of the Central Bank of Spain is to maintain price stability [16].

The objectives of the Bank of England are to maintain the stability, integrity and value of money; ensuring the stability of the financial system; increasing the efficiency and competitiveness of the British financial service. E. Ogorodnya emphasizes that the goal of the Bank of England's monetary policy is to ensure price stability in support of the government's economic goals, in particular, the growth of the economy and the level of employment [17].

Therefore, the central banks of the EU member states support purchasing power. General note: this - inflationary - inclination of financial policy is recognized in economic theory as the most effective.

M. Shchegluuk singles out 2 components of the goals of the central bank of the state: «... ensure the stability of the national monetary unit, conduct monetary policy: expansion in the crisis phase of the economic cycle in order to increase the demand for money, restriction - in the boom phase in order to reduce the demand for money » [3, p. 22]. At the same time, the stability of the national unit is a function of the central bank of the state. As A. Moroz rightly points out, «... their main task is to guarantee the stability of the national monetary unit» [18, p. 84].

One cannot agree with scientists who point out that the main goal of the central banks of such EU member states as the Czech Republic, Poland, and Hungary is purely to ensure the stability of the currency. Yes, referring to Art. 98 of the Constitution of the Czech Republic [19] N. Zlatina and I. Tselikovskiy note that the main goal of the Czech National Bank is to ensure the stability of the currency [20; 21]. According to Art. 32-d of the Constitution of Hungary [22], the purpose of the Hungarian National Bank is to issue legal tender, protect the value stability of the national tender, and regulate

money circulation. Analyzing Art. 227 of the Constitution of Poland [23], scientists are unanimous in the opinion that the Polish National Bank has the exclusive right to issue money, establish and implement monetary policy. The Bundesbank of the Federal Republic of Germany should facilitate the implementation of the general economic policy of the federal government and ensure the stability of the currency [18; 22].

It can be seen that the above-mentioned scientists equate the purpose and functions of the central banks of the EU member states. Ensuring currency stability, such as conducting open market operations or setting exchange rate policies or reserve requirements, etc. is a function of the central bank of the state, and not the purpose of its activity.

Conclusions.

1. It was established that the main goal of the monetary policy of the central banks of the EU member states is to ensure price stability. It is additionally argued that this - inflationary - inclination of financial policy is the most effective.

2. Accounting policy, interest rate policy, regulation of mandatory reserve norms, volume of money supply, operations on the open market and operations with credit resources, the amount of interest rates, interest rates of mandatory reserves of banks are activities and instruments of monetary policy of central banks of the EU member states, and not the goal of monetary policy.

REFERENCES:

1. Drobiazko A. Bankivska Systema Ukrainy: nova paradyhma suchasnoho rozvytku. Rynok tsinnykh paperiv. 2013. № 11-12. S. 11–30.
2. Novikova N., Deshko L., Gurzhiy A. Leading approaches to modernization of state financial control: a case of Ukraine. Proceedings of the 2nd International Conference on Social, Economic and Academic Leadership (ICSEAL 2018). Advances in Social Science Education and Humanities Research. 2018. Voume 217. R. 149–156.
3. Shcheliuk M.S. Priorytety rozvytku tsentralnoho banku v umovakh finanvoi intehratsii: Dys. ... kand. ekonom.nauk: 08.00.08 – hroshi, finansy i kredyt. Kyiv, 2016. 274 s.
5. Deshko L. Derzhavne rehulivannia tsinoutvorennia na likarski zasoby v krainakh Yevropeiskoho Spivtovarystva ta inshykh krainakh. Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo. 2007. № 12. S. 88–91.
6. Pravo Yevropeiskoho Soiuzu: navch. posibnyk, 2-he vyd. / Za zah. red. R.A. Petrova. K.: Istyna, 2009. 376 s.
7. Deshko L.M. Derzhavne rehulivannia hospodarskoi diialnosti u sferi okhorony zdorovia: Avtoref. dys. ...kand.iuryd.nauk. Donetsk, 2010. URL: <https://mydisser.com/ua/catalog/view/7046.html>.
8. Deshko, L. Patenting of medicinal products: the experience of implementation of the flexible provisions of the TRIPS-plus Agreement by foreign countries and the fundamental patent reform in Ukraine. Georgian Medical News. 2018. № 9. R. 161–164.
9. Deshko L. Application of Legal Entities to the European Court of Human Rights: a Significant Disadvantage as the Condition of Admissibility. Croatian International Relations Review. 2018. 24 (83). R. 84–103.
10. Buletsa, S., Deshko, L. Comprehensive Reforms of the Health Care System in Different Regions of the World. Medicine and Law. 2018. Vol. 37. No. 4. R. 683–700.
11. Hryshchenko O.O. Transformatsiia bankivskoi systemy v suchasnykh umovakh hospodariuvannia: zarubizhnyi dosvid. Problemy teorii ta metodolohii bukhhalterskoho obliku, kontroliu ta analizu. 2012. № 3 (24).
12. Sidak M.V. Pravovi statusy tsentralnykh bankiv u krainakh Yevropy: porivnialnyi analiz. Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho natsionalnoho universytetu. 2010. Vyp. 14. S. 351–357.
13. Bilohlazova N.N. Administratyvno-pravovyi status tsentralnykh bankiv krain-uchasnyts YeS: Dys...kand. yuryd. nauk: 12.00.07 – administratyvne pravo i protses; finansove pravo; informatsiine pravo. K., 2015. 214 s.
14. Commission de Surveillance du Secteur Financier (CSSF). URL: <http://www.cssf.lu/de>.
15. Melnyk P.V. Bankivski systemy zarubizhnykh krain : pidruchnyk / P.V. Melnyk, L.L. Taranhul, O.D. Hordei. K.: Alerta, 2010. 586 s.
16. Pro avtonomiiu Banku Ispanii: Zakon Ispanii vid 1994 r. URL: http://www.ukrainianworldcongress.org/UserFiles/File/Ispaniya_dovidnyk.pdf.

17. Ohorodnia Ye.M. Otsinka efektyvnosti monetarnoi polityky v systemi zabezpechennia staloho rozvytku ekonomiky krainy: zb. nauk. pr. Visnyk ChDTU. 2013. № 35. Ch. 2. S. 159–167.
18. Moroz A.M. Tsentralnyi bank i hroshovo-kredytna polityka: pidruchnyk / Moroz A.M., Pukhovkina M.F.; kol. avt.: M.I. Savluk ta in.; za red. dra ekon. nauk, prof. A.M. Moroza i kand. ekon. nauk, dots. M.F. Pukhovkinoi. K.: KNEU, 2005. 556 s.
19. Konstytutsiia Chekhii vid 16 hrudnia 1992 r. URL: <http://worldconstitutions.ru/archives/106>.
20. Zlatina N. Konstytutsiine zakriplennia pravovoho statusu tsentralny bankiv u krainakh-chlenakh Yevropeiskoho Soiuzu ta Ukraini. URL: http://dspace.nbu.gov.ua/xmlui/handle/123456789/32469/browse?rpp=20&order=ASC&sort_by=1&etal=-1&type=title&starts_with=E.
21. Topol Yu. O. Konstytutsiino-pravovyi status Natsionalnoho banku Ukrainy. Visnyk Khmelnytskoho instytutu rehionalnoho upravlinnia ta prava. 2002. № 3. S. 47–50.
22. Osnovnyi zakon Uhorshchyny vid 25 kvitnia 2011 r. URL: <http://constitutions.ru/archives/5628>.
23. Konstytutsiia Respublyky Polshcha vid 2 kvitnia 1997 r. URL: <http://constitutions.ru/archives/182>.
24. Byelov D., Bielova M. Evidence and proving in constitutional proceedings: doctrinal aspects. *Visegrad Journal on Human Rights*. Issue 1. 2023. p. 22–31
25. Byelov D., Bielova M. Challenges for children's rights in connection with the development of artificial intelligence. *Visegrad Journal on Human Rights*. Issue 2. 2023. p. 44–47.

УДК 342.731

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.35>

ПРАВО НА РЕЛІГІЙНУ СВОБОДУ: ДИНАМІКА ЗМІСТУ ПОНЯТТЯ

Полешко А.В.,

*аспірант відділу конституційного права та місцевого самоврядування
Інституту держави і права імені В.М. Корецького НАН України
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5998-2924>*

Полешко А.В. Право на релігійну свободу: динаміка змісту поняття.

Стаття стосується аналізу динаміки змісту релігійної свободи й має на меті відобразити трансформацію змісту права на релігійну свободу в історичній ретроспективі та сформулювати узагальнені моделі такого змісту, а також спрогнозувати перспективи подальшої динаміки таких змін.

Актуальність дослідження обґрунтовується, зокрема, такими факторами. По-перше, питання здійснення права на релігійну свободу є нагальним у контексті зростання числа прихильників тієї чи іншої релігії, а також використання релігійних наративів у політичних цілях. По-друге, новітні чинники формування постсекулярного суспільства (урізноманітнення відношення до релігії й типів релігійності) зумовлюють ерозію класичного визначення предмету релігійної свободи. По-третє, прогнозування подальшого розвитку релігійної свободи потребує аналізу її становлення й історичних трансформацій, що залишається недостатньо вивченим у вітчизняній доктрині.

У статті обґрунтовано, що зміст (предмет) релігійної свободи (зокрема, європейської традиції її розуміння) багатократно зазнавав суттєвих змін, що впливало на концепції й обсяг державно-конфесійної взаємодії, а також і на принципи визначення відповідних норм. Відтак, необхідно, дослідивши окремі епохи становлення релігійної свободи виокремити її загальний зміст і тенденції розвитку. Таке дослідження провадиться на основі історико-правничих джерел і доктринальних відомостей.

Обґрунтовано, що історичний розвиток релігійної свободи демонструє її динамічний розвиток і набуття її змістом усе більш широкого обсягу. Антична візія релігійної свободи характеризується утвердженням віросповідання одного з альтернативних культів (визначених територіально) як правового обов'язку. Водночас, єдине тло (принцип) усіх культів не дає проявитися вибору й, відтак, призводить до імпліцитного нівелювання значення релігійної свободи. У середньовічному праві релігійна свобода нівелюється експліцитним чином; утверджується віросповідання єдиного культу як правового обов'язку (відбувається рецепція обов'язковості із запереченням альтернативності стосовно античності).

Дійсна релігійна свобода постає в Новий час як можливість осіб обирати та змінювати віровизнання та вільно здійснювати відповідне віросповідання. Цей процес супроводжується становленням секулярної держави. Часткова релігійна свобода, заснована на обмеженому санкціонованому державою виборі, згодом трансформується в повну з необмеженим вільним вибором. Така концепція панує в міжнародному праві й національному законодавстві наразі.

Подальший розвиток релігійної свободи можливий у контексті викликів постсекулярного суспільства, що включають урізноманітнення відношення до релігії й типів релігійності, а також поширення світогляду, заснованого на нерелігійній вірі. Ця концепція наразі набула найбільшого розвитку у практиці тлумачення та застосування Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, викладеній у рішеннях ЄСПЛ. Така практика підлягає детальному вивченню в подальшому дослідженні.

Ключові слова: права людини, практика ЄСПЛ, постсекулярне суспільство, релігійна свобода, свобода віросповідання, свобода совісті, секуляризація.

Poleshko A. Right to Freedom of Religion: Dynamics of Conceptual Evolution.

This article analyzes the dynamics of the content of the freedom of religion aiming to reflect the transformation of the right to freedom of religion in historical perspective and forming generalized models of such content, as well as prognosing the prospects for further dynamics of these changes.

The relevance of the study is justified by several factors. Firstly, the issue of exercising the right to freedom of religion is urgent in the context of the growing number of followers of various religions, as well as the use of religious narratives for political purposes. Secondly, contemporary factors shaping post-secular society (diversification of attitudes towards religion and types of religiosity) contribute to the erosion of the classical definition of the subject of freedom of religion. Thirdly, forecasting the further development of freedom of religion requires an analysis of its formation and historical transformations, which remains insufficiently studied in domestic doctrine.

The article argues that the content (subject) of freedom of religion (especially within the European tradition of understanding it) has undergone significant changes, influencing the concepts and scope of state-confessional interaction, as well as the principles of defining relevant norms. Therefore, it is necessary, having examined individual epochs of the formation of freedom of religion, to identify its general meaning and development trends. Such research is conducted based on historical-legal sources and doctrinal knowledge.

It is argued that the historical development of freedom of religion demonstrates its dynamic evolution and the acquisition of an increasingly broader scope. The ancient vision of freedom of religion is characterized by the assertion of adherence to one of the alternative cults (territorially defined) as a legal duty. However, the common background (principle) of all cults does not allow for choice and thus leads to the implicit leveling of the significance of freedom of religion. In medieval law, freedom of religion is explicitly leveled; adherence to a single cult is affirmed as a legal duty (reception of obligation with denial of alternative compared to antiquity).

Actual freedom of religion emerges in modern times as the ability of individuals to choose and change beliefs freely and to freely practice their religion. This process is accompanied by the formation of a secular state. Partial freedom of religion, based on limited state-sanctioned choice, later transforms into full freedom with unrestricted free choice. Such a concept prevails in international law and national legislation currently.

Further development of freedom of religion is possible in the context of challenges of post-secular society, including diversification of attitudes towards religion and types of religiosity, as well as the spread of a worldview based on non-religious faith. This concept has now seen the most development in the practice of interpretation and application of the European Convention on Human Rights, as set out in the decisions of the European Court of Human Rights. This practice requires detailed study in further research.

Key words: ECtHR practice, freedom of religion, freedom of conscience, human rights, post-secular society, secularization.

Постановка проблеми. Питання здійснення права на релігійну свободу (зокрема, щодо меж її застосовності) залишаються вкрай актуальними. Серед іншого, нові виклики в цій царині зумовлені становленням постсекулярного суспільства.

Для формування візії подальшої трансформації змісту релігійної свободи важливим є простеження закономірностей трансформації історичних проявів релігійної свободи й відповідних моделей її закріплення задля формування візії майбутнього аналізованого права.

Стан опрацювання проблематики. Питання правового регулювання здійснення релігійної свободи (свободи совісті, свободи віросповідання) підлягало дослідженню з боку низки науковців: О.М. Бикова, М.М. Колиби, О.А. Лаврика, В. Лубського, Г.П. Лупарєва, В.В. Новікової, Ю.О. Пайди, А.В. Пчелінцева, Ф.М. Рудницького, В.М. Савельєва, О.Н. Сагана, О.К. Соколенко, С.С. Хмельова, Л.В. Яромл, інших.

Водночас, наразі бракує дослідження новітньої візії релігійної свободи, а також процесу становлення цього поняття.

Мета дослідження. Ця стаття має на меті відобразити трансформацію змісту права на релігійну свободу в історичній ретроспективі; сформувані узагальнені моделі такого змісту та спрогнозувати перспективи подальшої динаміки таких змін.

Виклад основного матеріалу.

Сучасні виклики щодо релігійної свободи. Формування світогляду пов'язане зі значним узагальненням явищ, які сприймаються, і виділення серед того, що спостерігається, сакрального [1]. Отже, в осерді світогляду неминуче постають окремі положення аксіоматичної природи, що потребують віри та стосуються метафізичних питань. Надання відповідним переконанням тран-

сцендентної генези й сакрального характеру пов'язує згадані процеси зі становленням релігії; проблематикою правового врегулювання відносин щодо вибору та вияву ставлення до релігії, державно-конфесійної взаємодії.

В історичній ретроспективі окреслення індивідуального й колективного ставлення до релігії виступало важливим критерієм самоідентифікації, який дозволяв визначити сенси власного існування та мотивацію своїх основоположних рішень, а також істотним чинником, який зумовлював і супроводжував творення етнічних груп і націй, державотворчі процеси, міжнародні відносини.

Суспільні відносини, що склалися навколо вибору та прояву ставлення до релігії, зазвичай викликали значну увагу держави. Фактор релігії використовувався задля консолідації населення, надання додаткової мотивації війнам, репресіям, вибору економічних і політичних партнерів тощо. Крім того, залежно від філософського осмислення значення сповідання релігії держава проводила певну політику щодо взаємодії з релігійними спільнотами (від відсторонення від релігійного життя до утвердження державної релігії, від заохочення конфесійного плюралізму до здійснення репресій за релігійною ознакою). Слід відзначити також зв'язок між особистісним і соціальним аспектом реалізації свободи віросповідання: обмеження свободи совісті супроводжується підвищенням ризику набуття владою авторитарного характеру, а також загрозою масових порушень прав людини, зростання ксенофобії, нетерпимості, дискримінації та насильства на їхньому ґрунті.

Значення правового врегулювання відносин, що розгортаються навколо релігійних процесів, а також їхній вплив на життя суспільства і наразі залишаються вкрай високими. Як наразі, так і в перспективі до 2050 року наявна тенденція до збереження або зростання частки населення, яке виявило прихильність до тієї чи іншої релігії [2]. Протягом 2007К2017 рр. число урядів, що запроваджували «високий» або «надвисокий» рівень обмежень релігійної свободи, зросло [3] з 40 до 52, а країн, що переживали «високий рівень соціальної ворожнечі, пов'язаної з релігією», – з 39 до 56. Також протягом 2000–201 рр. значно зросла [4] кількість справ, які Європейський суд з прав людини розглядав на підставі статті 9 Євроконвенції (свобода совісті і релігії).

Посилання на релігійні практики або почуття досить широко застосовуються в політичному житті суспільства. У цьому контексті слід згадати, до прикладу, заворушення [5] з приводу обмеження права на аборт у Польщі 2021 року; політичні процеси в Україні, пов'язані з обґрунтуванням автокефалії ПЦУ або ж дискусії щодо обмеження діяльності УПЦ (МП). При цьому покликання до релігії часто можуть виступати як замасковані вияви ідеології або ж заклики політичного характеру. Зокрема, широкого обговорення в фаховій царині набули питання використання релігії й пов'язаних із нею процесів у політичних цілях, переважно деструктивного характеру. Це стосується, зокрема, ролі релігійних чинників у становленні популізму [6][7]; насадження ідеології через релігійне віровчення (зокрема, і «російського світу») [8]. Ця обставина зумовлює ще один вимір визначення релігійної свободи: необхідність відмежування її елементів від політичних феноменів, що маскуються під них.

Становлення в сучасному світі постсекулярного суспільства [9] визначає додаткові виклики для визначення релігійної свободи щодо новітніх феноменів у суспільному житті. Зокрема, ідеться про переосмислення місця релігійного як джерела цілей і мотивацій суспільної діяльності; критика ролі держави в забезпеченні релігійної свободи; спад [10] популярності традиційних релігійних форм; урізноманітнення альтернативних типів релігійності (виникнення нових релігійних течій; поширення критичного, скептичного, індиферентного ставлення до релігії тощо), а також інших типів квазірелігійного світогляду (заснованих на аксіоматичних переконаннях нерелігійного характеру, які водночас потребують віри: наприклад, пацифізм, віра в можливість безсмертя людини або існування паралельних світів тощо).

Релігійна свобода *à venir*. Нові суспільні процеси та проблеми зумовлюють необхідність трансформації звичних підходів до визначення, закріплення та забезпечення права на релігійну свободу, а також відповідної реакції законотворця. Історичні дані свідчать, що візія змісту аналізованої свободи (зокрема, європейської традиції її розуміння) багатократно зазнавала суттєвих змін, що впливало не тільки на концепції й обсяг державно-конфесійної взаємодії, а також і на принципи визначення відповідних норм. При цьому спостерігається її динамічний розвиток і набуття її змістом усе більш широкого обсягу.

Таким чином, релігійна свобода постає не як усталена, завершена категорія, а радше як, кожен з часових «розрізів» якої дозволяє відслідкувати її статус у відомих історичних умовах, проте

ніколи не являє її доконаного викладу. Порівняння кожної з таких моделей між собою, а також кожної з історичних моделей – із сучасними уявленнями про релігійну свободу з огляду на значні, подекуди засадничі, відмінності не дозволяють сказати, що, визначивши певну з них, ми можемо визначити релігійну свободу *взагалі*. Скоріше, ми таким чином окреслюємо один з історичних «перерізів» релігійної свободи, яка сама собою перебуває в безперервному становленні через трансформації її змісту, тобто є релігійною свободою *à venir* [11]. Іншими словами, у конкретний момент ми спостерігаємо не релігійну свободу *як таку*, а певну *epochu* (ἐποχή – зупинку) її становлення.

Виокремлення тенденцій такого становлення дозволить не тільки прийти до осмислення начал релігійної свободи, а також передбачити її подальші трансформації для коректного реагування на них на рівні правового регулювання. Відповідний аналіз ми намагатимемося викласти нижче.

Обов'язковий плюралізм. Для суспільств Давнього Світу характерним було утвердження обов'язковості офіційного культу в межах територіальної громади. Відмова від участі в релігійному житті громади могла стати підставою для кримінального переслідування [12][13]. Значення віросповідання офіційного культу як правового обов'язку громадян особливо посилювалося в Римі епохи домітану [14].

Водночас, різні політеїстичні культури були об'єднані принципом політеїзму, який, ставши спільним фоном релігійної ситуації, не допускав універсальності або виключності окремих культів (відтак, наприклад, житель Еллади, відвідуючи Єгипет, вшановував би місцевих богів [15]). Це породжувало вороже ставлення до релігій, які проголошували свою виключність (не передбачали сумісності з офіційним культом). У цьому контексті фактичне визнання [16] в римському праві юдаїзму *religio licita* є радше винятком.

Загалом, антична епоха становлення релігійної свободи характеризується утвердженням віросповідання одного з альтернативних культів (визначених територіально) як правового обов'язку. Водночас, єдине тло (принцип) усіх культів не дає проявитися вибору й, відтак, призводить до імпліцитного нівелювання значення релігійної свободи.

Виключність монотеїзму. Утвердження християнства як державної релігії в Римській імперії змінює цей баланс сил. Оскільки утверджується державою релігія є централізованою (монотеїзм), універсальною (адептом може стати кожен) і виключальною (єдиний шлях до спасіння), держава усвідомлює своєю місією збереження, підтримку й поширення християнського віровизнання та віросповідання, загалом, як безальтернативного [17][18]. Основою застосовного до суспільних відносин, пов'язаних зі сповіданням релігії, режиму правового регулювання й відповідної державної політики стає аксіоматичні теїзм, догматичність і придушення інакомислення (єресей), а віровчительні тексти державної релігії набувають статусу політичної аксіоми та джерела права [19].

На цьому тлі обґрунтована Марсілієм Падуанським [20] і Тертуліаном [21] концепція цілковитої свободи віровизнання та віросповідання без впливу на правовий статус особи видається винятком, що підтверджує правило.

Відтак, утверджується віросповідання єдиного культу як правового обов'язку (рецепція обов'язковості із запереченням альтернативності стосовно античності), що загалом явно нівелює релігійну свободу.

Обмежений вибір. Політична ситуація Нового часу (Реформація, релігійні війни в Європі) зумовила санкціонування можливості вибору особою віросповідання з певного переліку (наприклад, католицтво та протестантизм), кожне з яких відтепер мало рівний або хоча б дозволений характер [22]. Спочатку право на такий вибір мали лише феодальні суверени (Аугсбурзький мир), але згодом воно було поширено на кожну фізичну особу (Нантський едикт).

Правомірний розвиток у державі альтернативних релігійних громад зумовлював необхідність дистанціювання держави від кожної з них і їхнього віровчення (секуляризації), адже жодне з них уже не могло виступати універсальним і виключальним, а також опіки держави над кожною з конфесій (зادля забезпечення релігійної свободи). З іншого боку, держава визначала межі здійснення релігійної свободи шляхом формування переліку дозволених (допущених до вибору) віровчень.

Поряд з тим, низка держав ще довгий час зберігала обмеження на здійснення такого вибору (заборони щодо місіонерства окремих конфесій, покарання за навернення адепта панівної релігії тощо) [23]. Крім цього, дозволений вибір у цій концепції не включав негативного або альтернативного відношення до релігії (атеїзм, скептицизм тощо).

Отже, постає релігійна свобода як можливість обмеженого вибору позитивного ставлення до релігії. Це перша епоха експліцитного прояву дійсної релігійної свободи, хоч і часткової.

Сучасний зміст. Модерний зміст релігійної свободи розкривається вперше в Декларації [24] прав людини та громадянина 1789 року (стаття 10): «Нікого не слід турбувати з приводу його поглядів, навіть релігійних, за умови, що їхній вияв не порушує громадський порядок, встановлений законом.» Така нова візія релігійної свободи передбачає, що:

1. її здійснення не впливає на правовий статус особи, доки не порушено закон, і не допускає дискримінації за фактором ставлення до релігії;
2. особі відкритий необмежений вибір з-поміж віровчень і зміна такого вибору;
3. відношення особи до релігії не обов'язково має бути позитивним;
4. держава, відтак, стає цілком безсторонньою щодо релігії (не може мати позиції з цього питання, крім як охороняти закон), проте має забезпечити здійснення релігійної свободи,
5. релігія осмислюється як елемент світогляду (релігійна свобода є складовою свободи «поглядів»).

Це розуміння релігійної свободи лягло в основу сучасних міжнародно-правових актів (зокрема, стаття 18 Декларації [25] прав людини 1948 року, стаття 18 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 року, стаття 9 Європейської конвенції [26] про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року) і національного законодавства більшості держав. Винятки спостерігаються у державах мусульманської правової сім'ї, законодавство яких цілком відкидають релігійну свободу (Саудівська Аравія, Іран), або соціалістичної правової сім'ї, що лише декларують її без забезпечення реального механізму реалізації (Куба, КНДР).

Загалом, формулювання відповідних норм згаданих актів закріплюють можливість вільного вибору та здійснення в межах закону будь-якого позитивного (вибір будь-якої релігії) або негативного відношення особи до релігії (вибір жодної з них). Крім цього, національне законодавство зазвичай містить гарантії здійснення колективного віросповідання в межах сформованих відомих конфесій. Відтак, релігійна свобода набуває дуальної природи [27] у площині «сформована релігія – атеїзм» і формує секулярну державу. Таку парадигму відображає й сучасне законодавство України.

Подальший розвиток. Ця дуальна візія релігійної свободи не видається адекватною стосовно сучасних суспільних феноменів з огляду на такі чинники, що нею не охоплені:

1. становлення нових релігійних течій, що не є загально знаними або не мають чіткої структури, або сталого віровчення (неоязичництво, рух Ошо)
2. урізноманітнення відношення до релігії (поширення критичного, скептичного, індиферентного ставлення до релігії тощо),
3. становлення світоглядних переконань, що є основою світогляду; мають метафізичну природу та ґрунтуються на вірі (аксіоматичному покладенні принципів), проте мають нерелігійний (саснтологія, паціфізм) або антирелігійний (атеїзм) характер.

Відтак, новітнє розуміння релігійної свободи має означати відмову від її дуальної природи (релігія – атеїзм); формувати нове осмислення її предмету (віра *взагалі*) й охоплювати будь-яке відношення до віри (релігійної або нерелігійної). Таке поняття права на релігійну свободу та практика його здійснення сформовані у рішеннях [28][29][30] ЄСПЛ стосовно тлумачення й застосування Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, які будуть детально проаналізовані в подальших дослідженнях.

Висновки. Релігійна свобода загалом може бути осмислена як можливість особи обирати, змінювати та здійснювати своє відношення до метафізичних переконань, заснованих на вірі.

Релігійна свобода перебуває у становленні, що здійснюється в рамках її історико-правничих трансформацій. У цьому процесі спостерігається поступове розширення її дійсності (з імпліцитної вона стає експліцитною) і її предмету (типів переконань і відношення до них, що доступні для вибору).

Новітня візія релігійної свободи, що враховує чинники, зумовлені сучасним постсекулярним суспільством, сформована у практиці ЄСПЛ, що потребує детального вивчення й імплементації.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Otto, Rudolf. The Idea of the Holy. Oxford University Press. 1958. P. 177.

2. Pew Research Center. April 2, 2015, “The Future of World Religions: Population Growth Projections, 2010-2050”. URL: https://assets.pewresearch.org/wp-content/uploads/sites/11/2015/03/PF_15.04.02_ProjectionsFullReport.pdf (Дата звернення: 28.04.2024).
3. Acharya, Amitav. Hierarchies of Weakness. The Social Divisions That Hold Countries Back. *Foreign Affairs*. July/August 2022. Vol. 101. No. 4. P. 74–82.
4. Довідник із застосування статті 9: свобода совісті, думки та релігії. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_9_UKR.pdf (Дата звернення: 24.04.2024).
5. Neumeyer, Joy. Poland’s Abortion Ban Protests Changed the Country Forever. *Foreign Policy*. URL: <https://foreignpolicy.com/2021/11/08/poland-abortion-ban-women-strike-catholic-religion-progressive-politics/> (Дата звернення: 28.04.2024).
6. DeHanas D.N., Shterin M. Religion and the Rise of Populism. *Religion, State & Society*. 2018. Vol. 46. No. 3. P. 177–185.
7. Fukuyama, Francis. *Identity: The Demand for Dignity and the Politics of Resentment*. New York. Farrar, Straus and Giroux. 2018.
8. Novorun, Cyril. Ideology and Religion. *Kyiv-Mohyla Humanities Journal*. 2016. No. 3. P. 23–35.
9. Кузнецова К.Ю. Концепція «постсекулярного суспільства» та ствердження необхідності діалогу. *Вісник ХНУ імені В.Н. Каразіна*. 2015. Випуск 52. С. 95–101.
10. Постхристиянська країна. Чому в Британії не заведено говорити про Бога і ходити до церкви. *BBC News*. URL: <https://www.bbc.com/ukrainian/features-59364865> (Дата звернення: 28.04.2024).
11. Derrida, Jacques. *Writing and Difference*. Chicago: University of Chicago Press. 1978.
12. Логвиненко Є. Смертна кара у Стародавньому Єгипті. Підприємництво, господарство і право. 2019. № 6. С. 225–229.
13. Платон. Закони. IX 854 a-d, IX 885 b, X 910 c-d.
14. Burton, Henry Fairfield. The Worship of the Roman Emperors. *The Journal of Religion*. Vol. 40. No. 2. P. 80–91.
15. Плутарх. Моралии. Об Исиде и Осирисе. Пер. Н.Н. Трухиной, ред. А. Ч. Козаржевского (окончание). *Вестник древней истории*. 1977. № 4. С. 242.
16. Rüpke, Jörg. *Religion of the Romans*. Malden, MA: Polity Press. 2007. P. 35.
17. Новіков В.В. Інститут свободи совісті і віросповідання у системі прав людини. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2013. № 4. С. 13–22.
18. Олейник У. Развитие понимания права на свободу мысли, совести и религии в философии Античности и Средневековья. *Legea Si Viata*. Martie 2017. P. 94–98.
19. Пайда Ю.Ю. Еволюція підходів до регулювання права на свободу світогляду та віросповідання у юридичній науці. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2018. № 4. С. 33–40.
20. Бабій М. Свобода совісті: теоретико-методологічні основи і концептуальні засади історіософської та релігієзнавчої експлікації етапів розвитку і формування її парадигми. URL: <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/15564/10-Babiy.pdf?sequence=1> (Дата звернення: 24.04.2024).
21. Послание к Скапуле, африканскому проконсулу // Творения Тертуллиана. СПб. 1849. С. 107.
22. Колиба М.М. Свобода віросповідання: філософсько-правовий вимір: дис. ... доктора філософії у сфері права. Львів. 2020. 248 с. URL: http://dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/3676/1/koliba_d.pdf (Дата звернення: 28.04.2024).
23. Бендин А.Ю. Эволюция понятия веротерпимости и Указ 17 апреля 1905 г. URL: <http://inst.by/basis/publ/publ-evol.pdf> (Дата звернення: 24.04.2024).
24. *Constitutions and Other Select Documents Illustrative of the History of France, 1789–1907*. URL: https://en.wikisource.org/wiki/The_Constitutions_and_Other_Select_Documents_Illustrative_of_the_History_of_France,_1789–1907/15#Declaration_of_the_Rights_of_Man_and_Citizen (Дата звернення: 24.04.2024).
25. Universal Declaration of Human Rights. URL: <https://www.un.org/sites/un2.un.org/files/udhr.pdf> (Дата звернення: 24.04.2024).
26. Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. URL: <https://www.coe.int/uk/web/compass/the-european-convention-on-human-rights-and-its-protocols> (Дата звернення: 24.04.2024).

27. Пчелинцев А.В. Свобода совести и вероисповедания как правовой институт. URL: <http://www.rlinfo.ru/projects/conf0302/pchelintsev.html> (Дата звернення: 24.04.2024).
28. Рішення ЄСПЛ у справі Kokkinakis v. Greece. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-62384> (Дата звернення: 24.04.2024).
29. Рішення ЄСПЛ у справі Arrowsmith v. the United Kingdom. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-104189> (Дата звернення: 24.04.2024).
30. Рішення ЄСПЛ у справі Union des Athées v. France. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-47477> (Дата звернення: 24.04.2024).

ФІЛОСОФСЬКІ ПОГЛЯДИ НА ОСВІТУ ПАНТЕЛЕЙМОНА КУЛІША: ДО ПИТАННЯ ПРО СУТНІСТЬ ТА СПРЯМОВАНІСТЬ ОСВІТИ ЯК КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОЇ КАТЕГОРІЇ

Продан В.І.,
доктор філософії,
асистент кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»,
ORCID: <https://orcid.org/0009-0008-3805-5150>
e-mail: viktoriia.prodan@uzhnu.edu.ua

Продан В.І. Філософські погляди на освіту Пантелеймона Куліша: до питання про сутність та спрямованість освіти як конституційно-правової категорії.

В межах даної статті нами розглядаються філософські погляди видатного українського письменника та громадського діяча Пантелеймона Куліша стосовно сутності та спрямованості освіти. Стаття присвячена вивченню концепції освіти у контексті конституційно-правових аспектів, що визначають роль освіти в формуванні національної ідентичності та громадянського суспільства.

В роботі розглядаються основні ідеї, які висвітлює Пантелеймон Куліш у своїх творах та публікаціях щодо значення освіти як складової розвитку особистості та формування національної свідомості. Зокрема, стаття розглядає філософські аспекти освітнього процесу, підкреслюючи роль української мови та культури в освітньому середовищі.

Аналізується, як погляди Куліша можуть бути застосовані у контексті конституційно-правових питань, що стосуються освіти. Зокрема, встановлено, що погляди Пантелеймона Куліша можуть бути застосовані у контексті конституційно-правових питань, що стосуються освіти через наступні ключові аспекти:

- *мовна та культурна ідентичність* (акцент на рідній мові та культурі у процесі освіти. Зокрема, погляди філософа можна застосовувати в контексті прав людини на освіту, що включає право на вивчення та використання власної мови в освітньому процесі);
- *формування громадянської свідомості* (підкреслення значення освіти в формуванні національної ідентичності та громадянської свідомості. Зазначене, зокрема, може викликати необхідність в конституційних принципах, які гарантують доступ до освіти, її якість та напрямок, спрямований на розвиток громадянського самоусвідомлення);
- *право на доступну освіту* (Куліш підтримував ідею доступності освіти для всіх верств суспільства. Його погляди можна інтегрувати в конституційні принципи, що стосуються загального права на освіту та її відповідність принципам соціальної справедливості);
- *роль сім'ї в освіті* (погляди філософа щодо ролі сім'ї у вихованні можуть сприяти забезпеченню розвитку та утвердженню інституту сім'ї в контексті конституційних гарантій. Останнє може включати право батьків на виховання дітей та відповідальність за їхню освіту тощо).

Стаття відкриває нові шляхи розуміння філософії освіти Куліша в контексті її ролі у суспільному та конституційному розвитку.

Ключові слова: освіта, право на освіту, конституційно-правове регулювання права на освіту, філософія освіти.

Prodan V.I. Philosophical views on education by Panteleimon Kulish: on the question of the essence and direction of education as a constitutional and legal category.

Within the scope of this article, we consider the philosophical views of the outstanding Ukrainian writer and public figure Panteleimon Kulish regarding the essence and direction of education. The article

is devoted to the study of the concept of education in the context of constitutional and legal aspects that determine the role of education in the formation of national identity and civil society.

The work examines the main ideas highlighted by Panteleimon Kulish in his works and publications regarding the importance of education as a component of personality development and the formation of national consciousness. In particular, the article examines the philosophical aspects of the educational process, emphasizing the role of the Ukrainian language and culture in the educational environment.

It is analyzed how Kulish's views can be applied in the context of constitutional and legal issues related to education. In particular, it was established that the views of Panteleimon Kulish can be applied in the context of constitutional and legal issues related to education due to the following key aspects:

- linguistic and cultural identity (emphasis on the native language and culture in the educational process. In particular, the views of the philosopher can be applied in the context of human rights to education, which includes the right to learn and use one's own language in the educational process);
- formation of civic consciousness (underscoring the importance of education in the formation of national identity and civic consciousness. This, in particular, may cause the need for constitutional principles that guarantee access to education, its quality and the direction aimed at the development of civic self-awareness);
- the right to accessible education (Kulish supported the idea of accessible education for all layers of society. His views can be integrated into the constitutional principles concerning the general right to education and its compliance with the principles of social justice);
- the role of the family in education (the philosopher's views on the role of the family in education can contribute to ensuring the development and approval of the institution of the family in the context of constitutional guarantees. The latter can include the right of parents to raise children and responsibility for their education, etc.).

The article opens new ways of understanding Kulish's philosophy of education in the context of its role in social and constitutional development.

Key words: education, right to education, constitutional and legal regulation of the right to education, philosophy of education.

Постановка проблеми. Філософія освіти є галуззю прикладної або практичної філософії, що займається питаннями правової природи, цілей, змісту та спрямованості освіти, а також – філософськими проблемами, що виникають з теорії та практики освіти. Так, предмет філософії освіти охоплює як основні філософські питання (наприклад, природу знань, які варто викладати, характер освітньої рівності та справедливості тощо), так і проблеми, що стосуються конкретної освітньої політики та практики (наприклад, бажаність стандартизованих навчальних програм і тестування, соціальні, економічні, правові та моральні аспекти конкретних механізмів фінансування, обґрунтування рішень щодо навчальних програм тощо).

Точку зору, згідно з якою освіта головним чином передбачає виховання розуму чи раціональності, з різними формулюваннями та кваліфікацією сприйняли більшість філософських діячів. Її також продовжують захищати сучасні філософи освіти.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вченими ретельно досліджувалися різні аспекти життя та діяльності П. Куліша, зокрема його історико-культурна, етнографічна, перекладацька, видавнича, лінгвістична, літературна та культурно-громадська діяльність. Вчені та культурні діячі кінця XIX – початку XX століть, такі як Б. Грінченко, Д. Дорошенко, О. Маковей, В. Петров, В. Шенрок, В. Щурат та інші, досліджували біографію П. Куліша та аналізували його вплив на культурний та літературний процес. Розвиток вітчизняної педагогічної науки також передбачає сучасне осмислення та об'єктивне вивчення історико-педагогічних явищ, і в цьому контексті вчені, такі як О. Адаменко, М. Богуславський, Л. Ваховський, Н. Гупан, Н. Дічек, О. Коновець, Б. Ступарик, О. Сухомлинська, М. Ярмаченко та інші, досліджують різні аспекти педагогічних вкладів П. Куліша, як активного учасника національного просвітницького руху та пропагандиста національної ідеї.

Метою статті є дослідження питання сутності та спрямованості освіти як конституційно-правової категорії крізь призму наукового підходу П. Куліша.

Виклад основного матеріалу. П. Куліш відомий не тільки як літератор, мовознавець, етнограф, редактор, видавець, педагог та інший культурний діяч, але і як історіософ, який інтегрував

та синтезував різні галузі знань про Україну та українців в їхній різноманітності. Його багатогранна особистість формувалася на основі природних здібностей. У відзначенні 180-річчя від дня народження Куліша наголошується, що він мав природні нахили до історії, філософії, а також до демократичних та аристократичних (духовних) ідей. Усі його твори завжди відзначалися ідеєю любові до України та її народу, поняттям про їхнє відродження, єдність та піднесення до рівня найбільш розвинених народів світу [1].

Так, у рамках історичного контексту XIX століття, П. Куліш вбачав розвиток освіти серед ключових чинників у створенні етнонаціональної спільноти. Філософ виявляв інтерес до вдосконалення системи освіти як для дорослих, так і для молодого покоління. У своїх зусиллях з вирішення проблеми розвитку рідної мови, він опублікував «Граматику» – перший україномовний буквар в Східній Україні, яка належала Російській імперії у XIX столітті, що був вперше надрукований у Санкт-Петербурзі у 1857 році. До появи буквара Куліша не існувало жодного підручника на українській мові. В царській Росії панувала думка, що українська мова не є самостійною мовою, а лише діалектом російської, який придатний лише для повсякденного спілкування. У науці, освіті, церкві, діловому спілкуванні та інших сферах використання української мови було визнане неприпустимим. У славнозвісному Валувєвському циркулярі 1863 року підкреслювалося, що українська мова ніколи не існувала і не може існувати, визнаючи виключно російську мову [2].

З численної творчої спадщини П. Куліша особливу увагу можна приділити таким його творам, як «Викохуйте дітей» (1868), «Рідне слово», «Повість про український народ» та «Викохування дітей за підмогою школи» (1869). У підході П. Куліша в творі «Викохуйте дітей», поняття «викохування» співвідноситься зі «вихованням» в звичайному розумінні. За автором, цей процес повинен базуватися на любові, особливо батьківській, і його розуміння виховного процесу наочно відображається в початку спостережень від моменту народження дитини [3].

У своїй статті «Викохування дітей за підмогою школи» П. Куліш досліджує відношення до української школи в той період з боку родин, громади та соціальних установ. Він викладає свою точку зору щодо ролі народної школи, місця та функцій вчителя, а також впливу шкільної освіти на виховання та формування молодого покоління. П. Куліш наголошує на тому, що: «...щасливим народом є той, який має добрі школи, і організувати добрі школи є не настільки важким завданням як через недоліки або фінансову убожество, але в першу чергу, через стереотипи, що залишаються віддавна й переймаються з покоління в покоління». Він вказує, що шкільні стереотипи залишаються незмінними через те, що школа, подібно до минулого, є під владою правлячої або підтримуючої влади. Всі навчальні заклади контролюються міністерством, і сама школа через свої норми та правила впливає на початкову освіту, включаючи домашнє навчання поза стінами школи.

П. Куліш приводить позитивний приклад провадження початкової школи в США з використанням активної участі громадськості. З аналізу напрацювань філософа випливає висновок, що школа перестане існувати як тривожне місце як для батьків, так і для дітей, лише тоді, коли вона стане новою домівкою для дитини з новими правами і радощами громадськості [4].

Відповідно до філософських роздумів П. Куліша, суспільство та держава повинні базуватися на принципах «громадянина, який формує цивілізацію» як «громадянський стан» людини. На поточному етапі важливо визнати, що рідне слово та українська мова є необхідними джерелами, вираженими в «Хуторній поезії, Зазивному листі до української інтелігенції» (1882). У цьому тексті філософ закликає українську інтелігенцію активно захищати свою рідну мову, висловлюючи стурбованість, що вона – мова великих предків, опинилася у забутті. Він розкриває своє обурення від поширення штучно створеної мови або застарілої мови у монастирських писарнях, а також від прийняття польцизмів серед поважних людей та в розмові в родинах [5].

У вступі до поеми «Магомет і Хадиза» (1883), П. Куліш закликав своїх читачів розвивати науку на основі народної педагогіки і передавати її від покоління до покоління. Він стверджував: «Особмося, брати, як птах на'зді високім, рятуймо чистую любви науку, злучаймо праведність із розумом глибоким. Нехай достанеться від діда внуку, і всолодить його потомкам жизни муку» (використана мова оригіналу) [6].

У поемі «Маруся Богуславка» (1899). П. Куліш критично розглядає схоластику та церковні догмати, які домінували у навчальному процесі староруської епохи. Як активний захисник української мови, він з боєм відчував зневажливе ставлення до рідної мови та відмову від неї на користь іншої. Він висловлював осуд до тих: «... які ігнорували рідну мову, вважаючи її за найкращий інструмент національної любові та народолобства. Тих, які віддалилися від мови, він

характеризував як осіб, які зробили мову, даровану Богом і насичену творчим духом, мовчазною, і як тих, що засуджують своїх співвітчизників, як стратенців, які любили свій край...» (використано мову оригіналу) [7].

Так, П. Куліш, захищаючи ідею розвитку освітньо-наукової та культурної сфери українського суспільства, підготував і видав низку критичних статей. Серед них, зокрема: «Передне слово до громади. – Погляд на українську словесність» (1860), «Характер і завдання української критики» (1861), «Простонародність в українській словесності» (1862), «Чого вартує Шевченко як поет народний» (1862) [180] та інші. Для підвищення рівня освіти він також видавав доступні книги, серії «Сільська бібліотека» (1860–1862) у власній друкарні, заснованій ним у Петербурзі. Протягом 1860–1862 років вийшло 39 видань з творами Т. Шевченка, Марка Вовчка, Ганни Барвінок, Г. Квітки-Основ'яненка та інших. Ці видання відрізнялися простотою оформлення з якісним виконанням [8].

Однак, аналізуючи творчість П. Куліша, важливо відзначити, що у його «хутірській філософії» виникає власна концепція освіти та освіченості, яка виходить за межі уявлення про завдання та принципи освіти, характерні для його попередників і сучасників. Згідно з П. Кулішем, формування особистості як вільного суб'єкта розпочинається з моменту народження. Він розрізняє ситуацію, коли вільний природний рух новонародженого обмежений, від того випадку, коли дитина, ще будучи немовлям, має можливість вільно рухатись своїм тілом, не зіткнувшись із якими-небудь обмеженнями.

Якщо новонароджене немовля від самого початку вільно користується певною свободою як своїм природним станом, то подальший процес його становлення як особистості, твердження філософа, пов'язаний із систематичним навчанням у «батьківській» школі». Ця школа характеризує «батьківську» науку для хлопчиків і «материнську» науку для дівчат. Важливо відзначити, що для П. Куліша його власна родина слугувала особливим зразком «батьківської» школи [9].

Зокрема, Пантелеймон Куліш розглядав «домашню» освіту не лише як стартову точку для формування особистості, але й як основу для подальшого освітнього процесу. Більше того, у «сімейному» вихованні він вбачав перетин усіх принципів функціонування особистості, характерних для суспільства. Це не лише передбачало, що батьки повинні ділитися своїм життєвим досвідом з дітьми від самого дитинства, але і вказувало на те, що саме завдяки батькам діти перші здатні виходити за межі обмеженого світу родини та вступати в «широкий» світ, що представлений світом їхньої Батьківщини [10].

Як справедливо зазначає О.О. Кравченко, П. Куліш підтримував ідею трьохрівневої освіти: передшкільне сімейне виховання, навчання в школі та вища освіта. Він акцентував увагу на важливості співпраці між сім'єю та школою, на взаємодоповненні виховного впливу родинної педагогіки та шкільного навчально-виховного процесу, підкреслюючи взаємодію та підтримку між ними. У цьому контексті він висував високі вимоги до особистих якостей вчителя, таких як різнобічна підготовка та високий рівень духовної культури. За переконанням П. Куліша, процес навчання повинен ґрунтуватися на науково розроблених методах. Крім того, він підкреслював важливість використання вітчизняного досвіду та зарубіжного досвіду в практиці шкільної освіти з метою взяття на озброєння кращих педагогічних досягнень передових країн світу [11, 12].

Висновки. Пантелеймон Куліш розглядав освіту як ключовий елемент формування національної свідомості та самосвідомості. Він підкреслював важливість освіти для розвитку особистості та патріотизму. Освіта в його уявленні повинна бути національно орієнтованою, заснованою на рідній мові та культурі. Куліш активно підтримував роль сім'ї в освіті, вважаючи «батьківську» науку неперевершеною у передачі моральних цінностей та національного досвіду.

Він підкреслював потребу в україномовному навчанні, врахуванні історії та культурних традицій у навчальному процесі. Також Куліш вважав за важливе поєднувати освіту з вихованням, ставлячи перед собою завдання формувати не лише розумові, але й моральні якості учнів.

У своїх творах та публікаціях філософ наголошував на важливості української мови як засобу утвердження національної ідентичності та висловлював протиположність запозичення іноземних освітніх підходів без врахування національних особливостей.

Разом з тим, підкреслимо, що погляди Пантелеймона Куліша можуть бути застосовані у контексті конституційно-правових питань, що стосуються освіти через наступні ключові аспекти:

- *мовна та культурна ідентичність.* Куліш акцентував значення рідної мови та культури у процесі освіти. Його погляди можна застосовувати в контексті прав людини на освіту, що

- включає право на вивчення та використання власної мови в освітньому процесі. Зазначене може характеризуватися або доповнюватися відповідними конституційними гарантіями.
- *формування громадянської свідомості*. Куліш підкреслював значення освіти в формуванні національної ідентичності та громадянської свідомості. Зазначене, зокрема може викликати необхідність в конституційних принципах, які гарантують доступ до освіти, її якість та напрямок, спрямований на розвиток громадянського самоусвідомлення.
 - *право на доступну освіту*. Висловлюючи турботу про розвиток освіти, Куліш підтримував ідею доступності освіти для всіх верств суспільства. Його погляди можна інтегрувати в конституційні принципи, що стосуються загального права на освіту та її відповідність принципам соціальної справедливості.
 - *роль сім'ї в освіті*. Погляди Куліша на роль сім'ї у вихованні можуть сприяти забезпеченню розвитку та утвердженню інституту сім'ї в контексті конституційних гарантій. Останнє може включати право батьків на виховання дітей та відповідальність за їхню освіту тощо.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кононенко П., Кононенко Т. Могутній талант. Творчі та ідейні шукання П. О. Куліша в контексті сьогодення: *Зб. наук. праць до 180-річчя від дня народження Пантелеймона Куліша / За заг. ред. П.П. Кононенка та І.С. Плюща*. К.: МП Леся, 2000. С. 8–26.
2. Лазарева В.Т. Соціотворчий потенціал філософських поглядів Пантелеймона Куліша. Дис. канд. філ. наук. Київ. 2015. 205 с.
3. Веркалець М.М. Освітньо-педагогічна спадщина (До 170-річчя з дня народження П. Куліша). Радянська школа. 1989. № 8. С. 86–88.
4. Виховання дітей за підмогою школи. Пантелеймон Куліш науково-педагогічна спадщина. (Вибрані твори) / Упоряд. О.О. Кравченко. Умань. 2008. 208 с.
5. Куліш П.А. Зазивний лист до української інтелігенції. Хуторна поезія. Львів, 1882. С. 117–137.
6. Куліш П. Магомет і Хадиза. Твори. Київ: Наукова думка, 1998. Т. 2. Поєми. Драматичні твори / Упоряд. і приміт. В.М. Івашкова; ред. тому М.Д. Бернштейн. Київ: Наукова думка, 1998. 2 т. 2-ге вид. С. 6–32.
7. Куліш П. Маруся Богуславка. Твори. Київ: Наукова думка. 1998, 2 т. 2-ге вид. С. 204.
8. Пастушенко О. Просвітницька діяльність П. Куліша. Книги для народу. Творчі та ідейні шукання П.О. Куліша в контексті сьогодення: *Збірник наукових праць до 180-річчя від дня народження Пантелеймона Куліша / За заг. ред. П.П. Кононенка та І.С. Плюща*. К.: МП Леся, 2000. С. 180–184.
9. Куліш П. Чого стоїть Шевченко як поет народний. Твори: в двох томах. К.: Наукова думка, 1998. Т. 1. С. 38–174.
10. Куліш П. Листи з хутора. Повне збір. творів: в двох томах. К.: Наукова думка, 1989. Т. 2. С. 254–353.
11. Тютюнник О.М. Особа і суспільство у філософії Пантелеймона Куліша. Дис...канд.філ. наук. Київ. 2009. 170 с.
12. Кравченко О.О. Педагогічна та науково-просвітницька діяльність Пантелеймона Куліша (1819–1897). Автореф. канд. пед. наук. Київ. 2009. 26 с.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.37>

ПРАВО НА ЗАХИСТ ВІТЧИЗНИ V. ОBOB'ЯЗОК ЗАХИЩАТИ ВІТЧИЗНУ

Савчин М.,

доктор юридичних наук, професор,

директор,

НДІ порівняльного публічного права та міжнародного права,

Ужгородський національний університет,

Український вільний університет, Мюнхен, ФРН

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9551-1203>

e-mail: michaelsavchyn7@gmail.com

Савчин М. Право на захист Вітчизни v. обов'язок захищати Вітчизну.

Центральним питанням у контексті руссо-української війни внаслідок агресії Російської Федерації постає інтерпретація чи його слід тлумачити як право на захист, чи як обов'язок захищати Вітчизну. Проблема, ніби, малодосліджена в літературі, хоча насправді вона розкрита доволі докладно з точки зору національної безпеки та екстраординарного захисту конституції.

У статті розкривається структури здійснення права на захист вітчизни в умовах екзистенційних загроз Українській нації крізь призму позитивний обов'язків держави та принцип республіканізму як основи спільної діяльності громадян. Запропоновано підхід вирішення дилеми права/обов'язку захисту Вітчизни як забезпечення простору безпеки вільних громадян та визначено основні складники суб'єктивного публічного права на захист Вітчизни і які обов'язки держави кореспондуються йому. Структуру права на захист Вітчизни складають комплекс інституційних та процедурних засобів забезпечення обороноздатності України як простору безпеки громадян, які реалізують своє право боронити Україну, яким кореспондуються обов'язки держави щодо: 1) ведення обліку населення, яке здатне виконувати функції із захисту Вітчизни; 2) організації військового вишколу та навчання тактичної медицини громадян; 3) забезпечення населення військовою амуніцією та ефективного їх адміністрування; 4) організації керованості системи національної оборони у разі військової загрози. Поняття захисту Вітчизни як право на спротив деспотії та опору агресії є визначальним у розумінні структури обов'язків держави Україна та відповідної спільної діяльності громадян по втіленню систематичних заходів щодо побудови ефективної обороноздатності нації та держави. Побудова сил територіальної оборони дає змогу оперативно розгортати військові підрозділи у разі прориву війська противника у тиллові частини країни та надання їм гідної відсічі із знищенням військових підрозділів противника та проведення адекватних операцій у відповідь.

Ключові слова: безпека, громадянство, захист Вітчизни, людські права, національна оборона, обов'язки громадян, обороноздатність України, республіканізм, свобода.

Savchyn M. The Right to Defend the Homeland v. the Duty to Defend the Homeland.

The central issue in the context of the russo-ukrainian war due to the aggression of the Russian Federation is the interpretation of whether it should be interpreted as the right to defense or as the duty to defend the Motherland. The problem seems to be understudied in the literature, although in fact it is revealed in considerable detail from the point of view of national security and extraordinary protection of the constitution.

The article reveals the structure of the right to defend the Homeland in the context of existential threats to the Ukrainian nation through the lens of positive duties of the State and the principle of republicanism as the basis for joint activities of citizens. The author proposes an approach to resolving the dilemma of the right/obligation to defend the Homeland as ensuring the security space of free citizens and identifies the main components of the subjective public right to defend the Homeland and the obligations of the State which correspond to it. The structure of the right to defence of the Homeland

consists of a set of institutional and procedural means of ensuring Ukraine's defence capability as a security space for citizens who exercise their right to defend Ukraine, and the State's obligations to 1) keeping records of the population capable of performing functions of defending the Motherland; 2) organizing military training and teaching tactical medicine to citizens; 3) providing the population with military ammunition and their effective administration; 4) organizing the controllability of the national defence system in the event of a military threat. The notion of defence of the Homeland as the right to resist despotism and aggression is crucial in understanding the structure of the responsibilities of the State of Ukraine and the corresponding joint activities of citizens to implement systematic measures to build an effective defence capability of the nation and the State. Building up the territorial defence forces makes it possible to quickly deploy military units in case of an enemy troop breakthrough into the rear of the national territory and provide them with a worthy response, destroying enemy military units and conducting adequate retaliatory operations.

Key words: citizenship, defence capability of Ukraine, defence of the Homeland, duties of citizens, freedom, human rights, national defence, republicanism, security.

Постановка питання. Центральним питанням у контексті руссо-української війни внаслідок агресії Російської Федерації (далі – Московія або РФ якщо йде мова про офіційні документи) постає інтерпретація чи його слід тлумачити як право на захист, чи як обов'язок захищати Вітчизну. Проблема, відверто кажучи, ніби малодосліджена в літературі, хоча насправді вона розкрита доволі докладно з точки зору національної безпеки та екстраординарного захисту конституції (С. Погребняк, О. Уварова, D. Dyzenhaus, W. Heun, C. Schmitt, M. Tushnet). Нашу проблематику складно розв'язати через прокрустове ложе формального права (Л. Летнянчин, Є. Григоренко і О. Передерій), оскільки Конституція України тут амбівалентна і в рамках формально юридичної логіки тут складно знайти задовільне юридичне вирішення проблеми. Як не парадоксально, із дилеми свобода – безпека можна знайти певні відповіді. Цікавішим здається зріз аналізу у контексті свобода – громадянство з виходом на організацію держави як спільнотворення простору безпеки вільних громадян.

Метою цієї статті буде розкриття структури здійснення права на захист вітчизни в умовах екзистенційних загроз Українській нації. На початку буде запропоновано підхід вирішення дилеми права/обов'язку захисту Вітчизни крізь призму забезпечення простору безпеки вільних громадян. Далі буде визначено основні складники суб'єктивного публічного права на захист Вітчизни і які обов'язки держави кореспондуються йому. Третя частина роботи буде присвячена якості законодавства та діяльності військової адміністрації в умовах війни для забезпечення обороноздатності Української республіки задля повнокровного забезпечення права кожного захищати Вітчизну.

Виклад матеріалу дослідження.

1. Дилема права та обов'язку захисту Вітчизни

Існує дві статті Конституції України, які амбівалентно ніби вирішують цю проблему: стаття 17 Конституції визначає його як суб'єктивне право, так і юридичний принцип спротиву, а стаття 65 як юридичний обов'язок. Структурно стаття 17 пов'язана зі статтею 5(1) Конституції, оскільки завдання щодо захисту суверенітету і територіальної цілісності визначається як «справа всього Українського народу». Поняття справа народу є зверненням до республіканської традиції, яка визначає конституційну ідентичність України через права народу на спротив диктатурі та зовнішній агресії, демократичну підзвітність і підконтрольність влади. Також це поняття означає певну координацію зусиль та взаємодію між громадянами, які складають політичне тіло нації, організованої в Українську державу.

Стаття 65 Конституції України [1] визначає, що захист Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України є обов'язком громадян України. З точки зору юридичної сили Конституції юридичне закріплення обов'язків не забезпечене прямої дією конституційних положень – вони потребують адекватного законодавчого регулювання, яке визначається засадами пропорційності та збереження сутнісного змісту права. У взаємозв'язку із принципом республіканізму захист Вітчизни є якраз забезпеченням безпечного життєвого простору громадян, які об'єднують свої зусилля задля досягнення такої мети як через горизонтальні, неформальні зв'язки, так і через відносини субординації, пов'язані із мобілізацією ресурсів та належною організацією держави.

Конституційний Суд України (далі – КСУ) чогось зводить захист Вітчизни лише до захисту держави, що є звуженням розумінням цього поняття, оскільки виключає звідси захист консти-

туційної демократії від деспотичного урядування. Очевидно, що таке трактування мислиме стосовно захисту Вітчизни у разі агресії, військового конфлікту із іншою державою або виконання військового обов'язку громадянами України:

«Захист держави, забезпечення її безпеки є найважливішими функціями всього Українського народу. Військова служба – це конституційний обов'язок громадян України, який полягає у забезпеченні оборони України, захисті її суверенітету, територіальної цілісності та недоторканності. До військовослужбовців належать особи, які проходять таку службу, зокрема у Збройних Силах України. Військовій службі передують необхідність виконання конституційного військового обов'язку, що передбачає проходження громадянами України військової служби (добровільно чи за призовом)» [2, п. 2.1(9)].

Насправді маємо два аспекти конституційного обов'язку захисту Вітчизни. З одного боку, воно є правом на спротив недемократичному правлінню, яке посягає на засади конституційної демократії. Право на спротив може мати мирний характер, або поєднуватися із насиллям, або перетікати у революцію, коли змінюється суспільний лад. Як свідчить емпіричний досвід, два останні варіанти розвиваються через ескалацію насильства з вини влади [3]. Наприклад, події Революції гідності розвивалися саме за такої логіки: спочатку розгін цілком мирного Євромайдану із непропорційним застосуванням сили – прийняття «диктаторських законів» 16 січня, які переважали юридичні підстави для непропорційного обмеження демократичних свобод, що мало наслідком перші силові сутички між міліцією і мітингувальниками – масові екзекуції учасників протесту підрозділами «Беркут» (які діяли не на достатній правовій підставі, оскільки їх статус не був передбачений законом).

З другого боку, захист Вітчизни, незалежності і територіальної цілісності спрямовано насамперед на випадки запобігання та реакцію на факти зовнішньої агресії чи збройного конфлікту проти України. Конституція передбачає два юридичні режими реагування на ці обставини – воєнний стан та стан війни. Під час воєнного стану на підставі статті 64 Конституції можуть бути обмежені певні основоположні права. Стаття 64 Конституції не передбачає можливості обмеження людських прав, якщо оголошено стан війни. Це є однією із ключових причин того, що стан війни не оголошено у ході руссо-української війни, оскільки війна пов'язана із обмеженням ресурсів і спрямуванням їх на потреби національної оборони, що завжди пов'язано із обмеженням людських прав. Врешті-решт, стан війни має переважно міжнародно-правовий аспект і пов'язаний із оголошенням війни чи укладенням миру. Юридичний режим воєнного стану впроваджується у формі закону, який приймається Верховною Радою, яка затверджує відповідний указ Президент на основі рішення РНБО.

Військова служба є основою національної обороноздатності. Конституція не визначає модусу військової служби, тому Верховна Рада володіє свободою розсуду щодо визначення моделі проходження військової служби громадянами України. Лише стаття 35(4) Конституції містить застереження про можливість проходження альтернативної невійськової служби громадянам України, виконання військового обов'язку яких суперечило б їх релігійним переконанням. Про конституційні аспекти здійснення мобілізації у контексті захисту Вітчизни піде мова у третій частині цієї роботи.

Наразі, у контексті принципу республіканізму і поєднанні із розумінням громадянства як місії захисту Вітчизни в умовах життєвих загроз нації законодавче регулювання цих відносин слід поступово переводити у площину права на захист Вітчизни. Власне кажучи, загальний військовий обов'язок виник із раннього трактування республіканізму періоду Просвітництва з метою захисту Французької республіки від інтервенції монархічних держав у період революції, яка розпочалася 1789 р., а пізніше набирає розуміння і як основоположного права [4, с. 1313–1336] І тут виникають ключові питання щодо структури цього права і які йому кореспондуються обов'язки держави.

2. Структура права захищати Вітчизну

Якщо ми проаналізуємо захист Вітчизни у площині прав людини, то це означає ніщо інше як низку обов'язків держави. Цього також вимагає і республіканська традиція, згідно з якою публічна влада є підконтрольна та підзвітна своїм громадянам.

2.1. Обов'язок держави вести цивілізований облік населення, яке здатне виконувати функції із захисту Вітчизни. Для цього є умови з використанням інструментарію електронного урядування як елемента доброго урядування. Найголовнішим критерієм для цього є розуміння спеціалізації громадян, готових до захисту Вітчизни, для виконання військових завдань в умовах воєнного

конфлікту. Це має важливе значення для комплектування війська з метою виконання бойових завдань, а також проведення ротації особового складу під час воєнного конфлікту. Ротація особового складу під час воєнної кампанії сприяє підвищенню боєздатності військових підрозділів¹. З урахуванням досягнень сучасних технологій така ротація має враховувати залагоджування особового складу за видами і родами військ. Відсутність прийнятної системи ротації військ має наслідком виснаження можливостей Сил оборони України і крайню демотивацію зусиль бійців на фронтах, а також системи національної оборони як такої. У поєднанні із відсутністю належної системи бойової підготовки населення, яка в умовах екзистенційної війни має носити тотальний характер, це може послужити чинником істотних проблем у відстоюванні незалежності України. Якщо проводити історичні паралелі, то це є віддзеркаленням рішень Винниченка по розпуску військових частин Російської імперії, яка колапсувала, чи то особистий конфлікт Симона Петлюри, внаслідок якого було звільнено генерала Болбочана

Використання принципу єдиного вікна при реєстрації місця проживання жителів мало би сприяти веденню військового обліку населення, визначати також рівень їх цивільної та військової спеціалізації. Це має значення для забезпечення масштабної підготовки населення України до ведення війни в умовах руссо-української війни, яка може тривати невизначений час. Розуміння наявності людських ресурсів та необхідності планової підготовки боєздатних військових до ведення бойових дій базується на якісному воєнному обліку громадян, які за віком придатні до несення військової служби. Використання ресурсів Центрів надання адміністративних послуг (ЦНАП) та їх інтеграція з електронною системою ведення військового обліку також сприятиме проведенню планових заходів щодо військового вишколу населення.

2.2. Обов'язок держави організувати військовий вишкіл та навчання тактичної медицини. Система військового вишколу має бути доступною і якісно. Це впливає із масштабів ресурсів, потужністю супротивника – Московії, яка спирається на колосальні природні ресурси і значні людські ресурси, адже населення переважає населення України більше, ніж у 4 рази. Система військового вишколу населення має бути спрямована на тотальне залучення громадян України до захисту Вітчизни, що може стати запорукою формування ефективної системи ротації військових на лінії зіткнення та заміщення військових підрозділів протягом бойових операцій з можливістю модифікувати їх у динаміці. Систематична підготовка до бойових дій населення є основою розгортання Збройних сил України.

Забезпечення військового вишколу то є питанням виживання громадян України. Тому розглянути це питання крізь призму обов'язку є деструкцією сенсу життя як такого. Слід наголосити, що політичні заяви лідерів ворожої держави навіть у вигляді публіцистичної цілком псевдоісторичної статті диктатора РФ Владіміра Путіна, в якій заперечується існування України як такої, є прямою атакою на статтю 2 Хартії² ООН, оскільки в ній піддається сумніву не те що міжнародно визнані кордони, а навіть саме існування України як такої. Набуття навичок щодо ведення військових дій, виживання під час бою чи атак на об'єкти цивільної інфраструктури, надання тактичної медичної допомоги є елементарними вимогами виживання під час війни, у ході якої противник не визнає суб'єктність Української державності як такої і застосовує ті ж самі геноцидні практики, як під час знищення Новгородської республіки у ході правління московських царів Івана III і Івана IV.

Такий вишкіл ґрунтується на цивілізованих засадах ведення військового обліку, мінімізації ефекту репресалій, оскільки такі втрачають свій сенс в умовах життєвих загроз нації. Скоріше за все йде мова про поступове введення повномасштабного охоплення населення України військовим вишколом задля забезпечення гідної відсічі ворогу. Організація масштабного навчання військовому мистецтві жителів України сприятиме поповненню кадровими ресурсами ЗСУ та забезпечення ротації військ на фронті відповідно до потреб обороноздатності країни, що лише сприятиме покращенню інституційним можливостей спротиву України агресії з боку Московії.

¹ Положення про проходження громадянами України військової служби у Збройних силах України (затверджене Указом Президента в ред. від 18.07.2023 № 439/2023) [5] не регулюють питання проведення ротації. Регулюється лише питання відрядження, однак воно не стосується ротації і може лише розглядатися як паліатив ротації.

² Переклад Charter UN є банальним імперським дискурсом Московії, оскільки той документ аж ніяк не можна перекладати як Статут ООН, оскільки статuti як такі є внутрішньо організаційними актами. Оскільки йде мова про глобальну організацію ООН, то цей документ слід перекладати відповідно до європейської традиції права, згідно з якою хартії видавалися монархами як гарантії захисту основоположних свобод (*Magna carta libertarum*), самоврядного права міст та автономії університетів.

Забезпечення військового вишколу пов'язано як із військовим обліком, так і територіальною організацією національної оборони, про що піде мова нижче. Загалом, система військового вишколу має бути всеосяжною і охоплювати все чоловіче населення, здатного нести військову службу, а також жінок за добровільним принципом. Зважаючи на реалії, введення всеосяжного військового вишколу слід організувати поетапно за декілька років. Це є також одним із засобів виживання цивільного населення у ході війни задля посилення обороноздатності України.

2.3. Обов'язок держави забезпечити населення військовою амуніцією і ефективно їх адмініструвати. Тут слід говорити про масштабування обсягів фінансування публічних фінансів на потреби війська та засад переходу національної економіки на військові рейки. У цьому контексті є дві вихідні умови:

а) економічною умовою виграшу України у війні є поновлення виробництва озброєння у своїх традиційних нішах на світовому ринку озброєнь у такому обсязі, який би повністю обслуговував потреби ЗСУ для ефективного ведення війни проти Московії та поновлення територіальної цілісності України, а також продажу її на світовому ринку задля забезпечення розвитку вітчизняного ВПК. Окрему увагу слід приділити інноваціям на ринку озброєнь, де Україна має очевидні переваги, оскільки протягом цього воєнного конфлікту ВПК має полігон для впровадження інновацій, які мають поєднувати досягнення ІТ, роботизації озброєнь, зокрема через дрони в повітрі та на морі, поєднання нових видів озброєнь із традиційними. Також слід не упускати таку форму неконвенційної війни¹, як можливість її перенесення у космос, а в цій галузі Україна ще має певний потенціал, який можна поновити при умові тісної кооперації ВПК, зокрема, створення спільних підприємств насамперед зі США та Францією;

б) допустимі межі обмеження прав людини та трансформація розуміння доброго врядування в умовах війни. У такій площині абсолютно некоректно накладати матрицю відносин у сфері економічних свобод, використовуючи досвід Великої війни 1914/45 років. Цей досвід у силу розвитку сучасних технологій та соціальної структури є нерелевантним. Тому слід ці питання розглядати саме через пропорційність в обмеженні людських прав та якості урядування. Якщо проаналізувати Закон про воєнний стан [6], то він доволі у загальній формі регулює ці питання і не надає достатніх юридичних інструментів для консолідації зусиль держави в умовах війни. Сучасне трактування прав людини змушує по новому визначати параметри переходу національної економіки на воєнні рейки. З точки зору юридичної визначеності, окрім застереження Національного банку України забезпечувати стабільність гривні, у Конституції відсутні бодай якихось засад публічних фінансів, зокрема щодо секвестру Державного бюджету. У поєднанні з доволі куцим законодавчим регулюванням здійснення економічних прав та особливостей їх обмежень в умовах воєнного стану, це не сприяє виробленню сталих правил та економічного забезпечення обороноздатності України. Окрім деяких успіхів по виробництву дронів наразі цілі сегменти економіки наразі не поновлено попри дворічний вже період повномасштабної війни (а як неконвенційна війна вона вже триває понад 10 років).

Виходячи із цих умов, для економічного забезпечення обороноздатності України слід посилити безсторонні і справедливі процедури публічних закупівель потреб для ЗСУ. Також необхідно впроваджувати публічне урядування для визначення потреб ЗСУ та здійснення відповідних державних закупівель. Цей публічний менеджмент має враховувати цикли функціонування форм правління наших союзників у США, ЄС, Японії, Канаді, оскільки навіть проведення виборів можуть служити стримуючим фактором для надання ними Україні військової допомоги. Тому у такій системі координат треба звертати увагу на посилення самодостатності національної економіки попри доволі обмежені ресурси. Цей аспект напряму залежить від системи управління у системі національної оборони.

2.4. Обов'язок держави організувати керованість системи національної оборони у разі військової загрози. Цей аспект має політичний, адміністративний та військовий рівень. На полі-

¹ Війна у космосі є неконвенційною, оскільки достеменно наразі це не врегульовано у міжнародному праві. Оскільки безпековий компонент системи ООН фактично нівельовано через амбівалентність Ради безпеки ООН, де КНР і РФ зловживають правом вето, то до врегулювання цього питання у міжнародному праві я ставлюся доволі скептично. У разі перенесення у космос ядерної зброї основним об'єктом атаки будуть не настільки наземні цілі, як система супутникового зв'язку. Це може загрожувати серйозними викликами світовій економіці і відкинути людство набагато назад не лише в економічному, а й у цивілізаційному розвитку.

тичному рівні вирішальне значення має розподіл повноважень між Президентом як Верховним Головнокомандувачем та законодавчими прерогативами Верховної Ради, а також їх взаємодією щодо оголошення воєнного стану, стану війни чи направлення за кордон військових підрозділів України.

Адміністративний рівень передбачає забезпечення поділ країни на військові адміністративні одиниці. До речі, як Чехія, так і Словаччина поділяється на військові адміністративні одиниці для організації військового обліку населення, забезпечення періодичних військових навчань для резервістів та підготовки системи національної оборони. У рамках цих заходів слід організувати військовий вишкіл резервістів та розгорнути систему національної оборони у разі безпосередньої загрози територіальній цілісності України у разі акту агресії. У разі коли зона бойових дій наближається до відповідної військової адміністративної одиниці або існує реальна загроза наближення бойових зіткнень на цій території ще одним завданням є інженерне спорудження оборонних споруд для потреб ЗСУ.

Другий аспект адміністративного рівня полягає у забезпеченні військових замовлень і вирішенні логістичних завдань для потреб ЗСУ. Критично важливим, зважаючи на соціальну структуру та горизонтальні зв'язки, притаманні українському громадянському суспільству, забезпечити координацію зусиль уряду та волонтерських організацій. До цих відносин також належить державно-приватне партнерство і необхідність посилення приватних засад державних замовлень і закупівель, що посилять конкуренцію та якість виробництва озброєнь для потреб ЗСУ та конкурентоспроможності українського ВПК на світових ринках, що є основою для посилення обороноздатності України. Відкритим залишається питання про засади здійснення державною регуляторної діяльності у сфері ВПК: чи здійснювати її через державний холдинг чи через незалежного регулятора, який має бути рівновіддаленим від політичних і бізнесових кіл.

Військовий рівень управління національною обороною визначається прерогативами Головнокомандувача ЗСУ та здійснення планування Генеральним штабом ЗСУ. З точки зору конституціоналізму, тут ключовими елементами є цивільний контроль над армією та неприпустимості втручання політичних інститутів у суто військову діяльність, зокрема, планування військових операцій та процес їх здійснення. У практичній площині цивільний контроль над армією здійснюється через парламентський контроль та адміністративний контроль у системі Міністерства оборони України у рамках субординації. Принцип невтручання політичних інститутів у військову діяльність зумовлений наявними ресурсами, зокрема потужностями вітчизняного ВПК та ступенем його інтеграції із зарубіжними контрагентами задля забезпечення ЗСУ зброєю та воєнним спорядженням. У свою чергу, це накладає позитивні обов'язки на законодавця та уряд здійснювати належне планування військового замовлення та державних закупівель озброєнь та забезпечення відповідних асигнувань при плануванні Державного бюджету України.

3. Систематика і особливості моделі захисту Вітчизни

У силу такої систематики права на захист Вітчизни потребує змін підходи до визначення моделі її захисту. В умовах гетерархії сучасного суспільства, в якому принаймні паритетно поєднуються відносини координації та субординації, основою для рекрутингу військових мають складати особи, які пройшли військовий вишкіл¹. Важливим тут є також введення елементів e-government, зокрема військових електронних кабінетів військовозобов'язаних. Тому військовий облік має бути спрямований на визначення спеціалізації громадян та поетапного забезпечення їх військового вишколу. Це може зумовити зміну підходів щодо правового регулювання права володіння зброєю звичайними громадянами з покладенням на них відповідних обов'язків щодо її зберігання та належного володіння. Володіння певним арсеналом зброї громадянами, які пройшли військовий вишкіл є основою оперативного формування системи національної оборони на локальному рівні, тобто на рівні військових адміністративних одиниць, що накладає відповідні обов'язки на ГШ ЗСУ здійснювати планування розгортання Сил оборони як інтегрованого компонента ЗСУ у разі збройної агресії. Насправді, в умовах руссо-української війни така модель має впроваджуватися поетапно шляхом розширення кола військових інструкторів за рахунок військових, які мають досвід ведення бойових дій, для підготовки громадян до національної оборони, що дасть змогу

¹ Законопроект № 10449 [7] вводить систему базової загальновійськової підготовки, однак ця система БЗВП не вичерпується, оскільки військовозобов'язані мають проходити періодичні військові збори та періодично оновлювати свою зброю та воєнну амуніцію згідно із змінами на ринку озброєнь та потреб зміцнення обороноздатності України.

забезпечити ротацію військових у зоні бойових дій. Система військового обліку, рекрутингу та ротації військовослужбовців має бути справедливою, зокрема відповідати стандартам рівності і запобігати дискримінаційні практикам, забезпечувати рівний доступ до якісного військового вишколу і одержання зброї та всього необхідного спорядження.

Наскільки це втілюється, слід звернутися до наявного правового регулювання системи військового обов'язку та порядку проходження військової служби. Зокрема, аналіз поточного законодавства свідчить¹, що в Україні на рівні закону відсутнє належне правове регулювання щодо визначення військових адміністративних одиниць, які мають служити юридичною основою для ведення військового обліку, забезпечення рекрутингу та військового вишколу (підготовки) та мобілізації громадян як військовозобов'язаних, а також інтеграції в систему ротації військовослужбовців, які несуть військову службу в зоні бойових дій. У зв'язку із посиленням інтенсивності бойових дій на лінії зіткнення армії Московії із ЗСУ, рішучі заходи щодо впровадження системи рекрутингу для розширення можливостей військового вишколу, злагодження військових підрозділів та забезпечення їх ротації у зоні бойових дій.

Із конституційного принципу захисту Вітчизни як справи всього Українського народу впливає також не лише система військового вишколу протягом всього життя, а також забезпечення зброєю та військовою амуніцією всіх військовозобов'язаних, готовий в будь-який момент зайняти своє місце у захисті Української республіки. Для цього без надмірного і свавільного втручання² має бути підтриманий волонтерський рух, оскільки його заслугою також є підтримка ЗСУ та забезпечення доволі часто військовослужбовців зброєю та військовою амуніцією. Згідно із засадами оборонної економіки [14] за рахунок посилення державно-приватного партнерства асигнування на ці цілі мають перейти цілком за рахунок коштів Державного бюджету. Натомість активність громадянського суспільства має бути спрямована на консолідацію зусиль на громадську освіту, забезпечення координації всередині громад на посилення обороноздатності, забезпечення координації органів місцевого самоврядування із управами рекрутингу.

Право на захист Вітчизни складно ототожнювати з ідеями пацифізму в умовах прямої загрози життєздатності нації, якою є руссо-українська війна. Зокрема, на цій основі базувався позов до Президента України про визнання протиправною бездіяльності останнього щодо невизначення порядку звільнення з військової служби на підставі сумлінної відмови, оскільки, на переконання позивача, Президент України зобов'язаний визначити порядок звільнення з військової служби на підставі сумлінної відмови для гарантування додержання права людини на сумлінну відмову від військової служби, передбаченого статтею 35 Конституції України, статтею 18 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, статтею 9 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Велика палата Верховного Суду відмовила у задоволенні позову, оскільки

¹ Закони України «Про місцеве самоврядування» [8], «Про місцеві державні адміністрації» [9], «Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію» [10], «Про військовий обов'язок і військову службу» [11] часто покладають такі функції на органи місцевого самоврядування, які згідно із принципом субсидіарності не мають належних інструментів та ресурсів для їх здійснення. Натомість законопроект № 10449 [7] пропонує доповнити частину першу статті 1 Закону про мобілізаційну підготовку та мобілізацію доволі описовим визначенням системи військового обліку, не згадуючи про його територіальну організацію. Це поглиблюється відсутністю регулювання на рівні закону територіального устрою України, елементом якого мають стати військові адміністративні одиниці як основа військового обліку, військового вишколу населення та його рекрутингу та ротації у разі збройної агресії проти України. Стаття 5(1) Закону про мобілізаційну підготовку та мобілізацію не відповідає вимогам юридичної визначеності, оскільки згадувані в ній «мобілізаційні підрозділи» є доволі аморфними (стаття 5(8) Закону містить відсилку на порядок, який схвалюється Кабінетом Міністрів), щодо визначення сфери їх територіальної юрисдикції, функціональної самостійності щодо забезпечення комплексу завдань щодо військового обліку, військового вишколу, рекрутингу та інтеграції у систему ротації військовослужбовців в умовах воєнного стану, пов'язаного із веденням бойових дій. Тому варто запровадити відповідні військові адміністративні одиниці замість Територіальних центрів комплектування і соціальної підтримки (у статтю 1(8) Закону про військовий обов'язок і військову службу передбачається паралельне існування ТЦК-СП та центрів рекрутингу, хоча це надмірно) назвати управами рекрутингу.

² Також незрозумілою з огляду на принцип пропорційності є положення законопроекту № 10449, яке передбачає зміни до статті 27(1) Закону про мобілізаційну підготовку і мобілізацію у судовому порядку тимчасове обмеження у праві керування транспортними засобами, накладення арешту на кошти та інші цінності. Як вказано у висновку Головного науково-експертного управління Верховної Ради вказані заходи впливу у правовій системі України існують для забезпечення виконання зобов'язань, а не самостійними заходами впливу [12]. Тут також слід зважати на тест Енгеля [13], виробленого у практиці Європейського суду з прав людини.

цей спір не стосувався управлінської діяльності, а поля розсуду для законодавця [15], який може обирати певну модель правового регулювання здійснення військового обов'язку громадянами у сенсі статті 65 Конституції у взаємозв'язку із конституційними гарантіями свободи світогляду і віросповідання (стаття 35).

Хоча проблематика мілітарної економіки потребує окремого дослідження, однак тут її не можна оминати, оскільки вона є основою формування якісно нової системи національної оборони України буквально на марші, в ході руссо-української війни. Таке партнерство ґрунтується на гарантіях свободи економічної діяльності, надання пріоритету інноваціям та підтриманню на конкурсних засадах новітніх напрямів виробництва озброєння як для потреб обороноздатності України, так і для отримання доходів на світовому ринку озброєнь. Оскільки зона бойових дій є фактичним полігоном для нових видів озброєнь, то український ВПК має очевидні конкурентні переваги на світовому ринку озброєнь. Для цього необхідні ресурси, умовами доступу до яких є відкритий і конкурентний інвестиційний клімат та інтеграція українських підприємств ВПК із їх партнерами з числа країн ЄС, США, Канади, Японії, Південної Кореї. Важливою умовою при цьому є збереження режиму комерційної таємниці від країн диктаторської осі (Московії – Білорусі – КНДР – КНР – Ірану). Таким чином мілітарне забезпечення обороноздатності України та потреб ЗСУ полягає не настільки у функціонуванні державних підприємств ВПК, як у забезпеченні аудиту потреб ЗСУ, планування асигнувань з Державного бюджету, забезпечення конкурентного середовища через систему закупівель та державного замовлення на виробництво замовлень. При цьому держава має забезпечити вільний і відкритий ринок для іноземних інвестицій з країн, які поділяють цінності конституційної демократії (людської гідності, свободи, демократії і верховенства права).

На цій основі з'явиться змога належного забезпечення зброєю та амуніцією ЗСУ, планування масштабних воєнних операцій, спираючись на вишколовані військові підрозділи, які будуть злагоджені для виконання військових завдань. Побудова сил територіальної оборони дає змогу оперативно розгортати військові підрозділи у разі прориву війська противника у тиллові частини країни та надання їм гідної відсічі із знищенням військових підрозділів противника та проведення адекватних операцій у відповідь. Управи рекрутингу мають стати основою для розгортання сил територіальної оборони та їх інтеграцію до ЗСУ для забезпечення відсічі противнику. У своєму поєднанні ці елементи мають забезпечувати комплекс національної оборони в умовах загроз життєздатності нації та Української держави.

Висновки. Дилема між обов'язком та правом захищати Вітчизну визначається через систематику уповноваження конституційної державності, яка несе тягар по забезпеченню системи національної оборони. Тому існує два аспекти конституційного обов'язку захисту Вітчизни:

1) такий є правом на спротив недемократичному правлінню, яке посягає на засади конституційної демократії. Право на спротив може мати мирний характер, або поєднуватися із насиллям, або перетікати у революцію, коли змінюється суспільний лад. Як свідчить емпіричний досвід, два останні варіанти розвиваються через ескалацію насильства з вини влади;

2) захист Вітчизни, незалежності і територіальної цілісності спрямовано насамперед на випадки запобігання та реакцію на факти зовнішньої агресії чи збройного конфлікту проти України. Конституція передбачає два юридичні режими реагування на ці обставини – воєнний стан та стан війни, при яких слід максимально мобілізувати зусилля на забезпечення обороноздатності України як простору безпеки громадян. У контексті принципу республіканізму і поєднанні із розумінням громадянства як місії захисту Вітчизни в умовах життєвих загроз нації законодавче регулювання цих відносин слід поступово переводити у площину права на захист Вітчизни.

Структуру права на захист Вітчизни складають комплекс інституційних та процедурних засобів забезпечення обороноздатності України як простору безпеки громадян, які реалізують своє право боронити Україну, яким кореспондуються обов'язки держави щодо: 1) ведення обліку населення, яке здатне виконувати функції із захисту Вітчизни; 2) організації військового вишколу та навчання тактичної медицини громадян; 3) забезпечення населення військовою амуніцією та ефективного їх адміністрування; 4) організації керованості системи національної оборони у разі військової загрози. Загалом, ці відносини є міждисциплінарними і виражають співвідношення конституційного, адміністративного, військового та фінансового права, які ще потребують активних пошуків та обґрунтування без зайвої юридичної догматики через перевірку фактичних даних та їх верифікацію з точки зору дієвості та ефективності правових інститутів. В умовах боротьби

із московським агресором право на захист Вітчизни має впроваджуватися шляхом поступових і систематичних заходів щодо підвищення мілітарної освіченості громадян, здобуття ними навиків щодо оборони Вітчизни та забезпечення тактичної медичної підготовки. Це потребує серйозної зміни парадигми володіння цивільним населенням зброї, яке має бути спрямоване на невідкладне розгортання громадян до спротиву у разі збройної агресії та існування реальної загрози суверенітету і територіальної цілісності України. Нерозуміння такого роду задач з боку держави у період Української визвольної революції 1917/21 призвело до поразки УНР, виникненні замість неї промосковської УРСР, де потім відбувся і Голодомор 1932/33, а потім переслідування української інтелектуальної еліти 1960/70 рр., коли влада креольської УРСР вже не змогла дозволити собі провадити масові репресії. Тому поняття захисту Вітчизни як право на спротив деспотії та опору агресії є визначальним у розумінні структури обов'язків держави Україна по втіленню систематичних заходів щодо побудови ефективної обороноздатності нації та держави. Для цього у рамках ринкової економіки відповідні державні замовлення на зброю та амуніцію мають здійснюватися прозоро і на конкурсних засадах.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України у ред. від 01.01.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
2. Рішення Конституційного Суду України № 1-р(П)/2019.
3. Погребняк С.П., Уварова Е.А. Спротивление угнетению. Восстание. Революция (теоретико-правовой анализ в свете доктрины прав человека) (2013) 2 *Право і громадянське суспільство* 4-61.
4. Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar. Band I. Präambel, Artikel 1-19 (Mohr Siebeck 2004)
5. Положення про проходження громадянами України військової служби у Збройних силах України (затверджене Указом Президента в ред. від 18.07.2023 № 439/2023) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1153/2008#n669>.
6. Про правовий режим воєнного стану: Закон України № 389-VIII у ред. від 19.10.2023 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#n47>.
7. Закони України Про місцеве самоврядування: Закон України № 280/97-ВР у ред. від 10.12.2023 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text>.
8. Про місцеві державні адміністрації: Закон України № 586-XIV у ред. від 03.08.2023 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/586-14#Text>.
9. Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію: Закон України 3543-XII у ред. від 30.06.2023 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3543-12#n87>.
10. Про військовий обов'язок і військову службу: Закон України № 2233-XII у ред. від 12.10.2023 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2232-12#Text>.
11. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо окремих питань проходження військової служби, мобілізації та військового обліку: Закон України (проект) № 10449 від 31.01.2024 р. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/2194376>.
12. Висновок Головного науково-експертного управління Верховної Ради України на проект № 10449 Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо окремих питань проходження військової служби, мобілізації та військового обліку». URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/2202222>.
13. Engel and Others v. Netherlands, nos. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, Judgment 8 June 1976.
14. Gavin Kennedy, Defense economics, *Britannica Money* URL: <https://www.britannica.com/money/defense-economics>.
15. Верховний Суд, Велика палата, постанова № 990/64/23 від 22.02.2024 р., *Єдиний реєстр судових рішень України* URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/117555173>.

УДК 342.718

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.38>

ПОДВІЙНЕ ГРОМАДЯНСТВО В УКРАЇНІ І СВІТІ

Черепенко С.А.,

студентка ННІ економічної безпеки та митної справи

Державного податкового університету

ORCID: <https://orcid.org/0009-0004-5102-5651>

e-mail: sofiacerepenko15@gmail.com

Костенко І.В.,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри теорії та історії держави і права

Державного податкового університету

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6974-023X>

e-mail: kostenko111@gmail.com

Черепенко С.А., Костенко І.В. Подвійне громадянство в Україні і світі.

Дана робота присвячена темі подвійного (множинного) громадянства та його особливостям. У своїй статті автор досліджує аспекти, які можуть виникнути при аналізі множинного громадянства, наприклад, в питанні національної безпеки, оподаткування, юридичних колізій, а також переваг і складнощів, співвідношення прав і обов'язків. Подвійне громадянство пропонує значні та різноманітні переваги, зокрема розширення можливостей у сферах працевлаштування, освіти, бізнесу та подорожей. Громадяни мають змогу користуватися соціальними та економічними перевагами обох країн, що також сприяє зміцненню міжнародних зв'язків через культурні обміни та дипломатичну співпрацю, збільшуючи розуміння та повагу між народами.

Однак, незважаючи на численні переваги, існують і значні недоліки та ризики, пов'язані з подвійним громадянством. Основні з них – це питання національної безпеки та ідентичності, складнощі, що виникають у сферах оподаткування, проходження військової служби, а також можливі юридичні колізії, коли одна й та сама особа підпадає під законодавство двох різних держав.

У статті обмірковуються можливі зміни в законодавстві України щодо введення подвійного (множинного) громадянства, і перспективи його можливого розвитку. Автор зазначає, що перш ніж приймати окреме рішення стосовно подвійного громадянства, необхідно ретельно дослідити всі його аспекти. Розглянути як позитивні, так і негативні сторони, враховуючи особисті обставини.

Крім того автор даної статті приводить аргументи як за, так і проти подвійного громадянства, а також описує можливі ризики та виклики, пов'язані з ним.

У висновку зазначається, що подвійне громадянство - це складна правова концепція, що може мати як позитивні, так і негативні аспекти для осіб, які його мають. Стаття акцентує на тому, що питання подвійного громадянства має бути ретельно вивчене на державному рівні з участю всіх зацікавлених сторін — політиків, експертів у галузі права, економіки, соціології та звичайних громадян. Тільки збалансований підхід дозволить досягти максимальної вигоди від подвійного громадянства, уникнути потенційних ризиків і забезпечити стабільність та безпеку держави.

Ключові слова: Подвійне громадянство, множинне громадянство, ідентичність, громадянство, другий паспорт, національна безпека.

Cherepenko S.A., Kostenko I.V. Dual citizenship in Ukraine and the world.

This work is devoted to the topic of dual (multiple) citizenship and its features. The author examines aspects that may arise with multiple citizenship in matters of national security, taxes on legal conflicts, as well as advantages and complexities, the relationship between rights and obligations. Dual citizenship offers significant and diverse benefits, including empowerment in employment, education,

business and travel. Citizens are able to enjoy the social and economic benefits of both countries, which also contributes to the strengthening of international ties through cultural exchanges and diplomatic cooperation, increasing understanding and respect between peoples.

However, despite numerous advantages, there are also significant disadvantages and risks associated with dual citizenship. The main ones – are issues of national security and identity, difficulties arising in the areas of taxation, military service, as well as possible legal conflicts when the same person falls under the legislation of two different states.

The article considers possible changes in the legislation of Ukraine regarding the introduction of dual (multiple) citizenship, and the prospects for its possible development. The author notes that before making a separate decision regarding dual citizenship, it is necessary to carefully investigate all its aspects. Consider both positive and negative sides, taking into account personal circumstances.

In addition, the author of this article presents arguments both for and against dual citizenship, and also describes the possible risks and challenges associated with it.

The conclusion states that dual citizenship is a complex legal concept that can have both positive and negative aspects for individuals who have it. The article emphasizes that the issue of dual citizenship should be carefully studied at the state level with the participation of all interested parties — politicians, experts in the field of law, economics, sociology and ordinary citizens. Only a balanced approach will allow to achieve the maximum benefit from dual citizenship, avoid potential risks and ensure the stability and security of the state.

Key words: Dual citizenship, multiple citizenship, identity, citizenship, second passport, national security.

Постановка проблеми. Питання подвійного громадянства завжди було і є актуальним у світі, Світові війни, збройні конфлікти, переслідування за ознаками національності і релігії, економічні інтереси і потреби, пошук найбільш комфортного місця проживання спонукає людей покидати країну громадянства. Сьогодні повномасштабна війна в Україні, напруга можливого переростання війни за межі України змусила мільйони людей виїхати з нашої країни, а жителів прикордонних з Росією держав виїжджати подалі в Європу. Перед кожним жителем і громадянином України, який виїхав, встає питання або намагатися налаштувати своє життя за кордоном України, і для цього вийти з Українського громадянства і набути громадянство країни перебування, або залишити своє і намагатися отримати друге.

Метою цієї статті є визначення поняття подвійного громадянства, за законодавством інших країн, та проектами закону про подвійне (множинне) громадянство України. Задля реалізації мети в роботі поставлені **завдання:** 1. Визначити переваги та недоліки подвійного громадянства, проаналізувати потенційні ризики і проблеми пов'язані з ним. 2. Обміркувати можливі зміни в законодавстві України щодо множинного громадянства, визначивши можливі перспективи розвитку.

Виклад основного матеріалу. Основну тему розглянемо, починаючи з визначення та способів набуття громадянства. Для цього ми відсилаємо до важливих документів, зокрема, до Європейської конвенції «Про громадянство», яка була підписана у 1997 році та набула чинності у 2000 році. Україна приєдналася до цієї конвенції 21 грудня 2006 року, а вона вступила в силу 1 квітня 2007 року. За даним документом, громадянство визначається як правовий зв'язок між особою та державою, ігноруючи етнічне походження особи. Громадянство описує особливі відносини між індивідом та державою, що включають визнання обопільних прав та обов'язків. Громадянин має права, такі як участь у виборах та державній службі, відповідні обов'язки, включно з дотриманням законів, сплатою податків та виконанням військового обов'язку, а також несе відповідальність за їх невиконання. Держава має забезпечувати права своїх громадян, а громадяни відповідальні перед державою. Ці права та обов'язки є взаємними. Закон гарантує право кожній особі на громадянство і захищає від його довільної зміни або втрати.

Подвійне (множинне) громадянство – це статус громадянства, при якому особа визначається громадянином (громадянкою) двох або більше країн за законами цих країн [3, с. 73]. Це може статися через різні обставини, включаючи: отримання дитиною громадянства України та іншої країни одразу після народження; набуття дитиною, яка вже є громадянином України, громадянства опікунів з іншої країни після усиновлення; автоматичне отримання іноземного громадянства українським громадянином після досягнення повноліття відповідно до законодавства про громадянство цієї іноземної країни, за умови, що український громадянин не має документа, який би підтверджував наявність у нього іноземного громадянства [1].

Станом на 2024 рік, українське законодавство не визнає подвійного громадянства. Згідно зі статтею 4 Конституції України «громадянином України може бути лише особа, яка не має громадянства іншої держави» [2]. Згідно зі статтею 2 Закону України «Про громадянство», у випадку, коли громадянин України отримує громадянство іншої країни, у юридичних відносинах з Україною він розглядається виключно як громадянин України [1]. Так само стосується й іноземців, які отримали українське громадянство: в українських правових рамках вони визнаються тільки як громадяни України. Це підтверджується відсутністю міжнародних договорів про обмін інформацією щодо подвійного громадянства між Україною та іншими державами, включаючи країни ЄС та США, що змушує Україну визнавати таких осіб лише як своїх громадян.

Таким чином, якщо громадянин України набув громадянство іншої держави, то не позбавляється при цьому українського громадянства і в правових відносинах з Україною надалі визнається лише як громадянин України.

22 січня 2024 року президент України подав до Верховної Ради законопроект, який дозволяє множинне (тобто подвійне) громадянство в Україні. Подібний законопроект вже зареєстровано, наприкінці 2021 року. Оскільки почалася війна проект було відкладено. Чому питання подвійного чи множинного громадянства стало знову важливим зараз, у час повномасштабної війни? Згідно з новим законопроектом, етнічні українці, які внаслідок різних еміграційних хвиль були змушені емігрувати та оселились у країнах Європи, США, Канаді, Азії чи Латинській Америці, можуть отримати громадянство України.

Більш того, воїни – іноземці, у тому числі з країни агресора, які боронять незалежність нашої країни і проявили себе справжніми патріотами України, також зможуть отримати громадянство України.

Окрім України, подвійне громадянство не допускають ще в понад 60 країнах світу таких як Індія, Іран, Афганістан, Китай, Японія, Німеччина, Нідерланди та ін.

Але Німеччина дозволяє одержати своє громадянство і залишити «рідне» лише громадянам країн Європейського Союзу і Швейцарії. А такі країни, як Угорщина та Кіпр надають своє громадянство в обмін на капітальні вкладання. Якщо хочеш громадянство Великої Британії, то потрібно відмовся від попереднього [4].

Деякі країни видають його лише на підставі того, що ваші предки були громадянами цих країн. Це: Хорватія, Болгарія, Нідерланди, Камбоджа, Південна Корея, Гонконг, Тайвань, Ліхтенштейн [5].

Китай переважно надає друге громадянство дітям, народженим на території іншої країни, якщо батьки не отримали громадянство тієї держави [5].

В **Ізраїлі** є положення про те, що будь-який єврей може отримати громадянство, незалежно від місця його проживання [6].

Маючи громадянство США ти зобов'язаний сплачувати податки обом цим країнам, і відповідно дотримуватися законів. Китай та Індія можуть автоматично позбавити вас свого громадянства, якщо ви станете громадянином Сполучених Штатів Америки [5].

В Австрії дуже жорсткі правила щодо отримання громадянства, для цього потрібно відмовитися від будь-якого іншого громадянства та безперервно проживати в країні протягом 10 років [5].

Згідно з **іранським законодавством** людина, народжена в будь-якій точці світу від батька з іранським паспортом, автоматично стає громадянином Ірану [6].

Країн, в яких дозволено множинне громадянство, 130. Це: Кіпр, Швейцарія, Данія, Чехія, Португалія, Ірландія, Польща, Мальта, Італія, Греція, Тайвань, Таїланд, Гонконг, США, Канада та інші.

Отож, перейдемо до **переваг** та **недоліків** подвійного громадянства, розглянувши які можливості воно надає?

Подвійне громадянство надає можливість подорожувати без віз та зборів, зберігати свою культурну ідентичність, надавати фінансову підтримку близьким людям, вільно працювати та вести бізнес у обох країнах, не сплачувати міжнародний збір для навчання, володіти власністю в будь-якій країні свого громадянства, можливість голосувати на федеральних і місцевих виборах та брати участь у громадському та політичному житті обох країн, до яких вони належать, має можливість скористатися двома системами охорони здоров'я, можливість позичити гроші в одній країні за вигідною ставкою, а повернути їх в іншій державі.[7]

Але є і недоліки подвійного громадянства. Це в першу чергу юридичні складнощі (законодавство країн може суперечити одне одному) особливо у сферах оподаткування, військової служби та імміграції.

Більшість країн, які легалізували подвійне громадянство, не встановлюють обов'язкової військової служби для своїх громадян. Однак багато з них вводять обов'язкову державну службу після досягнення повноліття громадянами. Деякі країни можуть встановлювати обмеження на участь у політичному житті для осіб з подвійним громадянством [7].

За відсутності угоди про уникнення подвійного оподаткування особи з подвійним громадянством повинні сплачувати податки в обох юрисдикціях.

Подвійне громадянство можна втратити в результаті законодавчих змін, змін у зовнішній політиці історичної або нової батьківщини, спровокованих, наприклад, військовим конфліктом.

За неофіційною статистикою від 5% до 10% українців вже мають паспорт іншої держави, а близько 5 млн. перебувають на заробітках за кордоном, які у перспективі можуть отримати там громадянство. Під час повномасштабної війни станом на 21 червня 2023 року за кордоном перебували 8 млн. 177 тис. українців, частина яких також буде претендувати на громадянство країн їх тимчасового перебування.

Проблема полягає в тому, що при дозволі на подвійне громадянство, лише невелика кількість українців матиме паспорти США, Великобританії чи Німеччини. Водночас значно більше українців матимуть російські паспорти. Наявність російських паспортів серед громадян України становить ризик для національної безпеки країни. Адже Росія вже неодноразово застосовувала сценарій «захисту власних громадян», що було апробовано вперше у Південній Осетії і Абхазії. Добре відомо, що Росія активно намагається роздавати своє громадянство в Криму, на сході і півдні України, а під час війни на окупованих територіях Харківської, Херсонської та Запорізької областях.

Висновки. Отже, запровадження подвійного громадянства може відкривати перед українцями додаткові можливості щодо працевлаштування, освіти, бізнесу та подорожей. З іншого боку, множинне громадянство може приносити ризики для національної безпеки та збереження ідентичності.

Законодавчі зміни можуть включати в себе розширення переваг для отримання громадянства (спрощення процедури набуття громадянства для етнічних українців; створення програм для залучення інвестицій та кваліфікованих кадрів). А також, зближення з Європейським законодавством, зростання популярності множинного громадянства, зростання кількості міжнародних шлюбів).

З іншого боку, подвійне громадянство може призвести до складнощів у вирішенні правових питань, таких як оподаткування та військовий обов'язок, а також може стати причиною юридичних конфліктів між країнами, а під час війни збільшує небезпеку втрати незалежності держави. Прийняття рішення про подвійне громадянство повинно бути обґрунтованим і здійснюватися з урахуванням конкретних обставин кожної окремої особи, а також усіх можливих наслідків та ризиків.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про громадянство України: Закон України від 18 січня 2001 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 13. Ст. 65. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2235-14#Text>.
2. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року з наст. змінами. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
3. Софінська Ірина Позбавлення громадянства: дилема чи проблема-феномен? *Право України*. 2023. № 3. С. 72–86.
4. Лаб'як Ірина Множинне громадянство: що це таке, в яких країнах дозволене, переваги та недоліки (27.01.24). URL: <https://tsn.ua/exclusive/mnozhinne-gromadyanstvo-scho-ce-take-v-yakih-krayinah-dozvolene-perevagi-ta-nedoliki-2497594.html>.
5. List of countries that allow dual citizenship (08.04.24). URL: <https://immigrantinvest.com/blog/countries-that-allow-dual-citizenship-en/>.
6. Рішення про подвійне громадянство в Україні? Переваги, загрози та підводні камені (05.10.21). URL: <https://rubryka.com/article/dual-citizenship/>.
7. Pros and Cons of Dual Citizenship (27.03.24). URL: <https://www.globalcitizensolutions.com/pros-and-cons-of-dual-citizenship/>. <https://prikhodko.com.ua/my-i-zmi/my-i-zmi/stattya/yuridichni-naslidki-podvijnogo-gromadyanstva/>.

УДК 342.714

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.39>

МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ГРОМАДЯНСТВА ТА ВИРІШЕННЯ ПИТАНЬ ГРОМАДЯНСТВА ПРИ ЗМІНІ ТЕРИТОРІЇ ДЕРЖАВИ

Школьна В.В.,

*студентка Навчально-наукового інституту
економічної безпеки та митної справи,
Державного податкового університету
ORCID: <https://orcid.org/0009-0004-5010-4366>
e-mail: vikaskolna2006@gmail.com*

Костенко І.В.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
Державного податкового університету
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6974-023X>
e-mail: kostenko111@gmail.com*

Школьна В.В., Костенко І.В. Міжнародні стандарти громадянства та вирішення питань громадянства при зміні території держави.

Основоположним елементом розвитку будь-якої держави виступає зміцнення її правових зв'язків, а також формування якісної та нової правової системи захисту прав та законних інтересів людини і громадянина, включаючи сферу набуття громадянства України. Нормативно-правова база, яка регулює інститут громадянства України на даному етапі є фрагментарною та неузгодженою, а процес формування такої бази не є системним і послідовним, а це спричиняє проблеми в правовому врегулюванні. Важливо дослідити доктринальні підходи та погляди, які стосуються інституту громадянства. Існують різні підходи до визначення поняття громадянства. Воно трактується з різних аспектів - політичних, правових чи філософських. Змістом громадянства може бути стійкий правовий зв'язок з певною державою або належність особи до певної держави, народу нації. Серед ключових характеристик інституту громадянства найбільш важливим є його вплив на забезпечення прав та свобод людини і громадянина. Громадянство надає особі ряд прав, зокрема право на захист державою, участь у виборах та державному управлінні, доступ до соціальних послуг та захист у суді. Також воно накладає обов'язки, серед яких: захист вітчизни, сплата податків, відданість державі, дотримання законів та участь у житті суспільства. Інститут громадянства в Україні відображає принципи і цінності сучасного демократичного суспільства, визначені Конституцією та міжнародними зобов'язаннями України. Він забезпечує індивідуальну та колективну безпеку, захист прав та свобод особи, розвиток громадянського суспільства та правової держави. Важливою складовою інституту громадянства є його взаємодія з іншими правовими інститутами, такими як права людини, міграційні процеси та соціальна політика. Ця взаємодія визначає способи реалізації громадянських прав та обов'язків, вирішення конфліктів і проблем, пов'язаних з громадянством та міграцією, а також формування громадянської ідентичності та спільної відповідальності за майбутнє країни. Недостатнім в правовій літературі є і визначення ознак громадянства. Дані проблеми зумовлюють необхідність дослідження загальної правової та доктринальної характеристики інституту громадянства.

Ключові слова: громадянство, міжнародні стандарти, держава, підстави, норми.

Shkolna V., Kostenko I. International standards of citizenship and resolution of citizenship issues when changing the territory of the state.

The fundamental element of the development of any state is the strengthening of its legal ties, as well as the formation of a high-quality and new legal system for the protection of the rights and

legitimate interests of a person and a citizen, including the sphere of acquiring Ukrainian citizenship. The legal framework that regulates the institution of Ukrainian citizenship at this stage is fragmented and inconsistent, and the process of forming such a framework is not systematic and consistent, which causes problems in legal regulation. It is important to examine the doctrinal approaches and views that relate to the institution of citizenship. There are different approaches to defining the concept of citizenship. It is interpreted from different aspects – political, legal or philosophical. The content of citizenship can be a stable legal connection with a certain state or a person's belonging to a certain state, the people of a nation. Among the key characteristics of the institution of citizenship, the most important is its influence on ensuring the rights and freedoms of a person and a citizen. Citizenship gives a person a number of rights, including the right to protection by the state, participation in elections and public administration, access to social services and protection in court. It also imposes obligations, including: protecting the homeland, paying taxes, being loyal to the state, obeying the law, and participating in society. This interaction determines the ways of realizing civil rights and responsibilities, solving conflicts and problems related to citizenship and migration, as well as the formation of civil identity and joint responsibility for the future of the country. The definition of the signs of citizenship is also insufficient in the legal literature. These problems make it necessary to study the general legal and doctrinal characteristics of the institution of citizenship.

Key words: citizenship, international standards, state, grounds, norms.

Постановка проблеми. Зміна території держави може створювати складнощі з погляду визначення громадянства осіб, які проживають на цій території. Це особливо актуально в умовах конфліктів, війн або територіальних спорів, коли кордони держав можуть бути змінені або переглянуті.

Стан опрацювання цієї проблематики. Дану тему досліджували такі науковці як: Асканазій С.І. [1, с. 657], Барматова С. [2, с. 7], Бірта Г.О. [3, с. 142]. Асканазій С.І. аналізував питання громадянства, а саме підстави набуття та припинення. Барматова С. та Бірта Г.О. у своїх працях досліджували міжнародні норми з питань законодавства та регулювання даних норм у законодавстві різних країн.

Метою статті є аналіз українського законодавства та міжнародних норм з питань громадянства, у тому числі при зміні території проживання.

Виклад основного матеріалу. Інститут громадянства в Україні є одним з основних інститутів конституційного права, що регулює відносини між державою та громадянами, визначає їхні права та обов'язки, а також встановлює механізми їхнього захисту та відповідальності. Конституція України та Закон України «Про громадянство України» [8] визначають процедури надання, припинення та відновлення громадянства, а також умови його здійснення.

Більшість конституцій світу містять положення про громадянство. Вони визначають, хто може бути громадянином країни, які умови необхідні для набуття та втрати громадянства, а також права та обов'язки громадян. У більшості країн є спеціальні закони про громадянство, які детально регулюють процедури набуття, втрати та відновлення громадянства.

Деякі аспекти громадянства можуть бути регульовані міжнародними угодами. Наприклад, угоди про двостороннє чи багатостороннє співробітництво можуть містити положення про спрощення процедур набуття громадянства для осіб з інших країн. Рішення судів також впливають на нормативно-правові основи щодо громадянства. Суди можуть вирішувати спірні питання, пов'язані з громадянством, і встановлювати прецеденти.

Важливо враховувати, що правові підходи до визначення громадянства можуть змінюватися з часом в залежності від політичних, соціальних та економічних умов. Такі зміни можуть відбуватися через прийняття нових законів, зміну конституційних норм або внаслідок міжнародних угод.

Інститут громадянства в Україні відображає принципи і цінності сучасного демократичного суспільства, визначені Конституцією та міжнародними зобов'язаннями України. Він забезпечує індивідуальну та колективну безпеку, захист прав та свобод особи, розвиток громадянського суспільства та правової держави. Важливою складовою інституту громадянства є його взаємодія з іншими правовими інститутами, такими як права людини, міграційні процеси та соціальна політика. Ця взаємодія визначає способи реалізації громадянських прав та обов'язків, вирішення конфліктів і проблем, пов'язаних з громадянством та міграцією, а також формування громадянської ідентичності та спільної відповідальності за майбутнє країни.

Конституція України визначає основні принципи набуття громадянства, зокрема, принцип територіальної належності, згідно з яким громадянство України набувається на підставі народження на території України або через походження (принцип ґрунту і принцип крові). Також важливим є принцип недопустимості позбавлення громадянства [4].

Громадянство – це правовий статус особи, що ґрунтується на її приналежності до певної держави. Як наслідок, громадяни користуються певними правами та несуть відповідальність перед державою, яка гарантує захист їхніх прав та інтересів [3, с. 16].

Система громадянства в Україні регулюється Конституцією України та Законом України «Про громадянство» від 18 січня 2001 року [8].

Відповідно до статті 4 Конституції, в Україні існує єдине громадянство, що є одним з основних принципів побудови суверенної незалежної демократичної держави. Україна поділяє поширену в цивілізованому світі точку зору, згідно з якою громадянство є не лише правовим зв'язком між особою і державою, а й невід'ємним правом людини, яке держава зобов'язана визнавати і поважати [4].

Міжнародні норми з питань громадянства закріплені в універсальних і спеціальних міжнародних актах, таких як Статут Організації Об'єднаних Націй, Загальна декларація прав людини, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 року, Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації від 7 березня 1966 року, Конвенція про права жінок від 18 грудня 1979 року, Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок; Конвенція про права дитини від 20 листопада 1989 року; Гаазька конвенція про врегулювання деяких питань, що стосуються спорів у галузі права громадянства від 12 травня 1930 року; Конвенція Ради Європи про скорочення військової служби у випадку подвійного громадянства від 6 травня 1963 року, Європейська конвенція про громадянство від 7 листопада 1997 року.

Ці міжнародні документи є важливими для забезпечення прав та свобод громадян України за кордоном, врегулювання питань подвійного громадянства та співпраці між країнами в громадянській сфері. Вони доповнюють внутрішнє законодавство та забезпечують стандартизований підхід до вирішення громадянських питань на міжнародному рівні [2, с. 16].

Підстави для отримання громадянства можуть бути різноманітними. Однією з основних підстав, яке автоматично надає особі право на українське громадянство, є народження на території України, або громадянство України одного з батьків.

Ще однією підставою є прийняття до українського громадянства. Цей процес може бути здійснений шляхом подання заяви та відповідності певним умовам та відсутності обмежень щодо набуття громадянства [2, с. 17].

Особи, які мають визнаний статус біженця або осіб без громадянства, можуть подавати заяви на отримання громадянства зі спрощеними умовами. Також існують випадки надання громадянства України особам, які мають значний внесок у розвиток країни або її культурного, наукового, або спортивного життя.

Таким чином, громадянство України - це правовий зв'язок між особою та Україною, що виражається у взаємних правах та обов'язках.

Українське законодавство про громадянство ґрунтується на таких принципах:

– Єдине громадянство – громадянство Української держави, що виключає можливість належності до громадянства адміністративно-територіальної одиниці України. Якщо громадянин України набуває громадянство (підданство) іншої держави, у правових відносинах з Україною він визнається лише громадянином України. Якщо іноземний громадянин набуває громадянство України, то у правових відносинах з Україною він визнається лише громадянином України;

– Запобігання безгромадянству.

– Громадянин України не може бути позбавлений громадянства України;

– Визнання права громадян України на зміну громадянства;

– Неможливість автоматичного набуття громадянства України іноземцем або особою без громадянства в разі укладення шлюбу з громадянином України.

– рівність громадян України перед законом незалежно від підстав, порядку та моменту набуття громадянства України; - рівність громадян України перед законом незалежно від підстав, порядку та моменту набуття громадянства України;

– збереження громадянства України незалежно від місця проживання громадянина України.

Питання зміни громадянства при виїзді з країни на постійне проживання має наступні наслідки для громадян:

1. Втрата громадянства. Зміна території може призвести до втрати громадянства для осіб, які проживають на цій території, якщо їхнє громадянство пов'язане лише з попередньою державою. Це може стати особливою проблемою, якщо нова держава не надає автоматичного громадянства або якщо існують обмеження щодо придбання громадянства.

2. Набуття нового громадянства. Особи, що проживають на території, яка стає частиною іншої держави, можуть мати можливість набути громадянство нової держави відповідно до її законодавства. Процедури набуття громадянства можуть бути різними в різних країнах і можуть включати в себе вимоги щодо проживання, мови, інтеграції та інші.

3. Подвійне громадянство. Деякі країни дозволяють своїм громадянам зберігати громадянство, незалежно від територіальних змін. Це може дати змогу особам, які проживають на території, яка стає частиною іншої держави, зберігати своє попереднє громадянство, навіть якщо вони набувають громадянство нової держави.

У кожному конкретному випадку вирішення питань зміни громадянства здійснюється з урахуванням міжнародних стандартів прав людини, забезпечуючи справедливе та ефективне рішення для всіх зацікавлених осіб.

Висновки. Отже, громадянство є важливою правовою категорією, яка визначає повноту прав та обов'язків особи перед державою. Основні підстави та умови отримання громадянства України описані в законодавстві країни. Система громадянства в Україні регулюється Конституцією України та Законом України «Про громадянство» від 18 січня 2001 року.

Нормативно-правові основи щодо громадянства України засновані на Конституції України та ряді законів, які регулюють процес набуття, припинення та поновлення громадянства. Нормативно-правові основи щодо громадянства України спрямовані на забезпечення прав особи на вільний вибір свого громадянства, а також на збереження національної ідентичності та захист прав та свобод громадян України як у власній країні, так і за її межами.

Конституція України визначає основні принципи громадянства, зокрема, принцип територіальної належності, згідно з яким громадянство України набувається на підставі народження на території України або через батьківство (один з батьків є громадянином України). Також важливим є принцип недопустимості позбавлення громадянства.

Закон України «Про громадянство України» встановлює детальні процедури набуття, втрати та відновлення громадянства. Наприклад, для набуття громадянства особі потрібно відповідати певним критеріям, таким як проживання на території України протягом визначеного періоду часу, володіння українською мовою тощо. У разі втрати громадянства також передбачені процедури, які можуть бути пов'язані з добровільним зверненням громадянина або прийняттям судового рішення за певними обставинами.

Крім внутрішнього законодавства, в світі існують міжнародні стандарти, які регулюють питання громадянства та співпрацю в цій сфері з іншими країнами. Вони встановлюють правила взаємодії міжнародного співтовариства у сфері громадянства та визначають права та обов'язки осіб, які мають подвійне або множинне громадянство.

В разі зміни місця проживання особа має визначитися чи залишити собі громадянство країни попереднього проживання чи за власною заявою вийти з нього і намагатися набути громадянство іншої країни або залишитися апатридом. Сьогодні президентом України ініційований закон про множинне громадянство який спрямований на пільгове право на отримання громадянства України етнічних українців, які проживають за кордоном, а також за власним бажанням іноземців, які боронять нашу державу але мають інше громадянство.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Асканазій С.І. Про основи правовідносин між державними соціалістичними організаціями. Вчені зап. Юридич. ін-та, 2018. 657–672 с.
2. арматова С. Пишемо “демократія”, читаємо “вибори 2004”. Кілька тривожних особливостей “дифузійної підтримки” українцями вітчизняних політичних інститутів, № 3. 2014. 7–10 с.
3. Бірта Г.О. Методологія і організація наукових досліджень: навч. посіб. Київ, 2014. 142 с.

4. Конституція України: офіц. текст. Київ: КМ, 2013. 96 с.
5. Європейська Конвенція про громадянство. Міжнародний договір від 7 листопада 1997 року. Бюлетень законодавства і юридичної практики України. 2001. № 11. С. 530–543.
6. Загальна декларація прав людини. Прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 10 грудня 1948. № 29. С. 102–111.
7. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права. Українська правнича фундація. Право, 1995. № 41. С. 57–68.
8. Про громадянство України: Закон України від 18 січня 2001 р. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 13. 65 с.

РОЗДІЛ 3. ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.40>

ПРОБЛЕМА ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА: ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ

Бисага Ю.М.,
*доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»,
Директор Інституту держави і права країн Європи,
Заслужений юрист України
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8797-5665>*

Бисага Ю.М. Проблема домашнього насильства: питання теорії та практики.

Стаття присвячена проблемі розуміння домашнього насильства в правовій системі сучасної держави.

Розглянуто фактори ризику домашнього та сімейного насильства, включаючи індивідуальні особливості, проблеми стосунків, а також вплив громади та суспільства. Індивідуальні фактори включають психологічні та фізичні особливості жертв та насильників, що можуть включати проблеми з контролем емоцій, низьку самооцінку та травми з дитинства. Також, сексуальна орієнтація та гендерна ідентичність можуть впливати на ризик стати жертвою або кривдником.

Вмотивовано, що насильство в домашній сфері серйозні наслідки для жертв, їхніх сімей та суспільства в цілому. Воно може призводити до травм, психологічних та емоційних проблем, руйнувати стосунки, порушувати розвиток дітей та знижувати продуктивність та ефективність суспільства.

Насильство в сім'ї стає глобальною проблемою, що перетинає культурні та географічні межі, і рівень його поширення може змінюватися в залежності від соціокультурного та економічного контексту. Важливою є також роль економічних факторів, таких як безробіття та економічні труднощі, які можуть збільшувати напругу в сім'ї та сприяти насильству.

Констатовано також, що на рівні громади, недостатність доступу до послуг психологічної та юридичної допомоги, а також відсутність освіти про права та можливості вийти з насильницьких стосунків може ускладнювати ситуацію для жертв. Крім того, культурні стереотипи та норми, які схвалюють або нормалізують насильство, також можуть підтримувати цей проблемний патерн.

При цьому дослідження необхідно здійснювати з урахуванням різноманітності культурних, соціальних та економічних контекстів, оскільки підходи до вирішення проблеми можуть різнитися в залежності від конкретних умов. Особлива увага також повинна бути приділена підтримці жертв домашнього насильства, їхньому доступу до безпечних місць притулку, правовій допомозі та психологічній підтримці. Збільшення обізнаності громадськості та освітніх ініціатив щодо цієї проблеми також може сприяти підвищенню усвідомленості та підтримки у боротьбі з домашнім насильством.

Ключові слова: домашнє насильство, запобігання та протидія, права людини, правова політика, кривдник, жертва.

Bysaha Yu.M. The problem of domestic violence: issues of theory and practice.

The article is devoted to the problem of understanding domestic violence in the legal system of the modern state.

Risk factors for domestic and family violence are examined, including individual characteristics, relationship problems, and community and societal influences. Individual factors include the psychological and physical characteristics of victims and perpetrators, which may include problems with emotion regulation, low self-esteem, and childhood trauma. Also, sexual orientation and gender identity can influence the risk of becoming a victim or a perpetrator.

It is reasoned that domestic violence has serious consequences for victims, their families and society as a whole. It can lead to injuries, psychological and emotional problems, destroy relationships, disrupt the development of children and reduce the productivity and efficiency of society.

Domestic violence is becoming a global problem that crosses cultural and geographic boundaries, and the level of its prevalence can vary depending on the socio-cultural and economic context. Also important is the role of economic factors, such as unemployment and economic hardship, which can increase family tension and contribute to violence.

It was also found that at the community level, lack of access to psychological and legal aid services, as well as lack of education about rights and opportunities to leave violent relationships can complicate the situation for victims. In addition, cultural stereotypes and norms that condone or normalize violence may also support this problematic pattern.

At the same time, research must be carried out taking into account the diversity of cultural, social and economic contexts, since approaches to solving the problem may differ depending on specific conditions. Special attention should also be paid to the support of victims of domestic violence, their access to safe places of refuge, legal aid and psychological support. Increasing public awareness and educational initiatives about the issue can also help increase awareness and support in the fight against domestic violence.

Key words: domestic violence, prevention and counteraction, human rights, legal policy, perpetrator, victim.

Постановка проблеми. Проблема вивчення домашнього насильства є надзвичайно актуальною і вимагає негайного уваги з погляду теоретиків, конституціоналістів та практичних працівників. Домашнє насильство є серйозним порушенням прав людини та загрозою громадському здоров'ю, воно може приймати різні форми, включаючи фізичне, емоційне, сексуальне та економічне насильство, і відбуватися в будь-якому соціальному та політико-правовому середовищі.

Однією з найбільш серйозних проблем є те, що багато випадків домашнього насильства залишаються невиявленими та недокументованими через страх постраждалих перед репресіями з боку насильника, соціальну норму замовчання проблеми або недостатню свідомість про власні права.

Дослідження в цій області є критично важливими для розуміння причин, наслідків та способів запобігання домашнього насильства, вони можуть виявити фактори ризику та захисту, а також допомогти в розробці ефективних програм підтримки постраждалих та інтервенційних стратегій.

Стан дослідження. Проблему домашнього насильства піднімали науковці іноземної школи права, проте в межах національної спільноти цей аспект аналізується достатньо поверхнево (Bhalotra S., Britto G.C., Samraio P.), окрім того зазвичай в межах кримінально-правової науки: О. Гумін, А. Йосипів, В. Шаблистий, І Жаровська, В. Канцір та ін.

Тому розгляд проблематики в межах сучасної школи права є особливо затребуваним.

Виклад основних положень. Питання домашнього насильства є поширеною проблемою усіх куточках світу, також необхідно звернути увагу на неймовірну поширеність проблеми.

Домашнє насильство – це будь-яка поведінка, метою якої є отримання влади та контролю над чоловіком/дружиною, партнером, дівчиною/хлопцем або близьким членом родини. Такої ж позиції дотримується національний законодавець до переліку впроваджуючи дуже широкий перелік осіб: подружжя; колишнє подружжя; наречені; мати (батько) або діти одного з подружжя (колишнього подружжя) та інший з подружжя (колишнього подружжя); особи, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у шлюбі між собою, їхні батьки та діти; особи, які мають спільну дитину (дітей); батьки (мати, батько) і дитина (діти); дід (баба) та онук (онука); прадід (прабаба) та правнук (правнучка); вітчим (мачуха) та пасинок (падчерка);

рідні брати і сестри; інші родичі: дядько (тітка) та племінник (племінниця), двоюрідні брати і сестри, двоюрідний дід (баба) та двоюрідний онук (онука); діти подружжя, колишнього подружжя, наречених, осіб, які мають спільну дитину (дітей), які не є спільними або всиновленими; опікуни, піклувальники, їхні діти та особи, які перебувають (перебували) під опікою, піклуванням; прийомні батьки, батьки-вихователі, патронатні вихователі, їхні діти та прийомні діти, діти-вихованці, діти, які проживають (проживали) в сім'ї патронатного вихователя.

Однак принагідно відзначимо, що це й перелік, ти більше не є вичерпним, оскільки в подальшому нормотворець визначає, що «дія законодавства про запобігання та протидію домашньому насильству поширюється також на інших родичів, інших осіб, які пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки, за умови спільного проживання, а також на суб'єктів, що здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству» (ст. 3 ЗУ «Про запобігання та протидію домашньому насильству») [1].

Значимо також, що цитований спеціалізований нормативний акт, який регулює предметно сферу домашнього насильства відповідає європейським та міжнародним стандартам запобігання та протидії проблеми домашнього насильства.

Поширення проблематики особливо суттєве. Зокрема в Сполучених Штатах Америки відповідно до оновлених статистичних даних від вказаної проблеми щороку страждають приблизно 10 мільйонів людей; кожна четверта жінка і кожен дев'ятий чоловік є жертвами домашнього насильства [2]. Таким чином, ми можемо розуміти, що безумовно жінки, як представниці більш фізично слабшої статі підпадають під вищу віктимізацію в цій сфері. Проте ми не можемо вказати, що проблема виключно стосується жіночої статі, це є проблема, що зачіпає всіх, і чоловіки, діти, підлітки чоловічої статі, тим більше особи літнього віку не є виключенням.

Фактори ризику домашнього та сімейного насильства включають індивідуальні проблеми, проблеми стосунків, громади та суспільства. Пояснимо свою позицію ширше.

Фактори ризику домашнього та сімейного насильства можна розглядати на різних рівнях, починаючи від індивідуальних особливостей до ширших соціокультурних чинників.

Індивідуальні фактори включають психологічні та фізичні особливості жертв та насильників, такі як проблеми з контролем емоцій, низька самооцінка, травми з дитинства чи зловживання алкоголем та наркотиками. Також, сексуальна орієнтація та гендерна ідентичність можуть впливати на ризик стати жертвою або насильником.

Як вказують А. Алі, К. Яссін та Р. Омер насильство щодо жінок є однією з головних проблем охорони здоров'я як у розвинених, так і в країнах, що розвиваються [3]. Насильство в домашніх умовах є проблемою, що притаманна всім країнам та культурам незалежно від їхнього рівня розвитку чи економічного статусу, оскільки вказане виступає загальносвітовою проблемою, яка перетинає географічні та культурні межі, а також різні соціальні групи. Хоча рівень домашнього насильства може коливатися в залежності від конкретного соціокультурного та економічного контексту, у всіх державах є випадки насильства в сім'ї. Це може бути фізичне, психологічне, емоційне, сексуальне насильство або контроль та обмеження свободи особи.

Причини насильства в сім'ї є багатогранними і включають в себе економічні, соціокультурні, психологічні та індивідуальні фактори. Вони можуть бути пов'язані з нерівністю між статями, стереотипами про ролі чоловіків і жінок, нездатністю вирішувати конфлікти без насильства, а також стресом, пов'язаним з економічними труднощами чи безробіттям.

Насильство в домашніх умовах має серйозні наслідки для жертв, їхніх сімей та суспільства в цілому. Воно може призводити до травм, психологічних та емоційних проблем, руйнувати стосунки, порушувати розвиток дітей та знижувати продуктивність та ефективність суспільства.

Проблеми в стосунках, включають неконструктивні методи вирішення конфліктів, неповагу до прав та гідності партнера, а також недостатню комунікацію. Ці фактори можуть підштовхувати до насильства та погіршувати його масштаб.

На рівні громади, недостатність доступу до послуг психологічної та юридичної допомоги, а також відсутність освіти про права та можливості вийти з насильницьких стосунків може ускладнювати ситуацію для жертв. Крім того, культурні стереотипи та норми, які схвалюють або нормалізують насильство, також можуть підтримувати цей проблемний патерн.

На рівні суспільства, економічна нерівність, низький рівень освіти та розвитку, відсутність ефективного законодавства та системи захисту жертв також можуть сприяти поширенню домашнього насильства.

Між вихованням і насильством у родині існує зворотний зв'язок. З одного боку, стиль виховання, що базується на повазі, терпінні та конструктивному взаєморозумінні, може сприяти вирощуванню дітей, які вміють керувати своїми емоціями, встановлювати здорові стосунки та вирішувати конфлікти без використання насильства. Батьки, які надають дітям достатню підтримку, любов та стимулюють їх розвиток, зазвичай створюють умови, що запобігають виникненню агресивних поведінкових моделей.

З іншого боку, досвід, який діти здобувають у родині, особливо в контексті насильства, може впливати на їх майбутнє поведінкове та емоційне функціонування. Діти, які були свідками або жертвами насильства у родині, можуть виробляти агресивні та насильницькі моделі поведінки, або навпаки, ставати схильними до жертвування себе у майбутніх стосунках.

Важливо враховувати, що насильство у сім'ї може бути результатом складних факторів, включаючи соціальні, економічні та культурні впливи. Також слід зазначити, що не всі діти, які були свідками насильства, стають насильниками у майбутньому, і багато з них здатні знаходити підтримку та розвивати здорові стосунки, отримавши відповідну допомогу та підтримку.

Низький рівень освіти корелює з більшою вірогідністю домашнього насильства, а жорстоке поводження в дитинстві зазвичай пов'язують із тим, щоб стати винуватцем домашнього насильства у дорослому віці. Винуватці домашнього насильства зазвичай повторюють акти насильства з новими партнерами, в свою чергу, безумовним впливом на активізацію насильства є зловживання наркотиками та алкоголем значно збільшує випадки домашнього насильства.

Проблемою, особливо суттєвою є те, що не тільки дорослі, в межах приватних інтимних відносин стикаються з питанням насильства. Діти, які є жертвами або свідками домашнього насильства, можуть вважати, що насильство є розумним способом вирішення конфлікту. Хлопці, які дізналися, що жінок можна не поважати, тому вони більш схильні до жорстокого поводження з жінками у дорослому віці. Дівчатка, які були свідками домашнього насильства в дитинстві, частіше стають жертвами й такої поведінки в межах свого подружжя. Домінування може включати емоційне, фізичне або сексуальне насильство, яке може бути спричинене взаємодією ситуаційних та індивідуальних факторів. Це означає, що кривдник навчається насильницькій поведінці у своїй сім'ї, спільноті чи культурі.

Економічний фактор також може стати причиною домашнього насильства. Як вказують іноземні експерти, «втрата роботи як чоловіками, так і жінками, незалежно один від одного, призводить до значного та повсюдного зростання домашнього насильства» [4]. Констатуємо, що економічні фактори відіграють значну роль у виникненні та поширенні домашнього насильства. Фінансова нестабільність може створювати середовище, в якому напруга в сім'ї зростає, що може призвести до конфліктів та насильства. Наприклад, безробіття або низький рівень доходу можуть погіршувати фінансове благополуччя сім'ї та підвищувати рівень стресу, а жертви, які фінансово залежать від своїх партнерів або членів сім'ї, можуть відчувати більшу вразливість і нехтування своїми правами, бо бояться втратити фінансову підтримку.

Крім того, обмежений доступ до фінансових ресурсів може ускладнювати можливість жертвам вибратися з насильного стосунку або звернутися за допомогою, оскільки вони можуть бути залежними від насильного партнера для забезпечення фінансових потреб. Економічна нерівність в сім'ї або суспільстві загалом також може призводити до напруги та конфліктів, що відображається в насильстві в домашніх умовах.

Проблематика є актуальною, як ми вже вказували для багатьох держав, однак значно активізується в умовах військових дій, коли створюється складне середовище, в якому проблема домашнього насильства стає особливо актуальною та небезпечною. Стрес, пов'язаний із військовими операціями, може викликати агресивну поведінку та конфлікти в сім'ях військових. Віддалення від сім'ї на тривалий час також може призвести до відчуття відокремленості та невпевненості, що може посилити напругу. Крім того, економічна нестабільність, пов'язана з втратою роботи або інвалідністю через військові травми, може погіршити ситуацію в сім'ї та сприяти насильству. Обмежений доступ до психологічної допомоги та консультування може ускладнити ситуацію, оскільки військові та їхні сім'ї можуть зазнавати психологічного травмування без належної підтримки. Такі умови, в поєднанні з культурними та соціальними факторами, можуть створювати сприятливі умови для зростання випадків домашнього насильства під час військових дій.

Умови військових дій, такі як стрес, віддалення від сім'ї, економічна нестабільність та обмежений доступ до психологічної підтримки, можуть створювати напругу та конфлікти в сім'ях військових. Це може бути особливо складно для тих, хто має дітей чи інших уразливих членів сім'ї.

Військові травми та досвід травматичних подій також можуть впливати на психічний стан осіб, що може збільшити ризик агресії та насильства. Крім того, деякі аспекти військової культури, такі як підтримка агресивної поведінки або використання сили для вирішення конфліктів, можуть сприяти насильству в домашньому середовищі.

Окрім внутрішніх факторів, військові конфлікти можуть також змінювати соціальне та економічне середовище, що може впливати на сімейні відносини. Руйнування інфраструктури, економічне спустошення та втрата доступу до основних ресурсів можуть погіршити ситуацію для сімей та збільшити їх вразливість до насильства.

Таким чином, в умовах військових дій проблема домашнього насильства стає особливо актуальною та складною, і вимагає комплексного підходу для її запобігання та вирішення, що включає в себе не лише психологічну та медичну підтримку для військових та їхніх сімей, але й соціальні програми та ініціативи, спрямовані на зменшення стресу та покращення умов життя сімей, які перебувають у зоні конфлікту.

З актуалізацією проблеми в умовах війни погоджуються багато науковців, так Т. Павленко відзначає, що «проблема домашнього насильства, навіть в умовах війни, залишається дуже гострою. Отже, мають бути напрацьовані єдині підходи в застосуванні законів, які передбачають відповідальність за домашнє насильство» [5, с. 27].

Багато науковців вказують потребу використання методів індивідуалізації з приводу діяння. Згодні ми з позицією Н. Мілорадова, В. Доценко та П. Червоного в тому, що «необхідно враховувати особливості кожного конкретного випадку, розглядаючи як особливості внутрішніх спонукань сторін взаємодії, так і ситуацію, в якій безпосередньо відбувається взаємодія» [6, с. 380]

Загалом, вказане дозволяє нам прийти до **висновків**, щодо актуалізації проблеми домашнього насильства на сучасному етапі розвитку правової та державної реальності. Домашнє насильство є серйозною проблемою, що потребує негайної уваги та комплексного підходу. Виявляється в будь-якій поведінці, спрямованій на отримання влади та контролю над членами родини або партнером. Національні законодавці у багатьох країнах вже приділяють увагу цій проблемі, впроваджуючи нормативні акти, аналогічні європейським та міжнародним стандартам.

Фактори ризику домашнього насильства включають індивідуальні особливості, проблеми в стосунках та широкі соціокультурні і економічні чинники. Боротьба з цією проблемою вимагає комплексного підходу, що включає законодавчі ініціативи, освітні кампанії та підтримку жертв на різних рівнях суспільства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про запобігання та протидію домашньому насильству: закон України від 07.12.2017 № 2229-VIII. *Відомості Верховної Ради*, 2018, № 5, ст. 35
2. Huecker M.R., King K.C., Jordan G.A., Smock W. StatPearls [Internet]. URL: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/books/NBK499891/>
3. Ali A.A., Yassin K., Omer R. Domestic violence against women in Eastern Sudan. *BMC Public Health*. 2014. Vol. 14, 1136. <https://doi.org/10.1186/1471-2458-14-1136>.
4. Bhalotra S., Britto G.C., Sampaio P. Job Displacement, Unemployment Benefits and Domestic Violence *CEPR Discussion Paper No. DP16350*, 2021. URL: <https://ssrn.com/abstract=3886839>.
5. Павленко Т.А. Домашнє насильство: деякі питання відповідальності та протидії *Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г.С. Сковороди. «Право»*. 2023. Вип. 37. С. 22–28. С. 27
6. Мілорадова Н.Е., Доценко В.В., Червоний П.Д. Ретроспективний аналіз науково-психологічних концепцій домашнього насильства. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2023. № 4. С. 377–390. С. 380
7. Белов Д.М., Громовчук М.В. Конституційно-правові засади статусу особи: окремі аспекти. *Аналітично-порівняльне право*. № 1. 2021. С. 21–26.
8. Громовчук М.В., Белов Д.М. Гуманізм як філософсько-правова категорія в умовах формування нової парадигми в праві. *Аналітично-порівняльне право*. № 3/2022. С. 301–310.
9. Белов Д.М. Белова М.В. Система захисту прав і свобод людини і громадянина: доктринальні та нормативні основи. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2022. Вип. 74. С. 85–90.

МЕДІАЦІЯ ЯК ОДИН ІЗ ВИДІВ АЛЬТЕРНАТИВНОГО ВИРІШЕННЯ СПОРІВ: ВИЗНАЧЕННЯ, ПЕРЕВАГИ ТА НЕДОЛІКИ

Герасимчук С.С.,
кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри публічного та приватного права
Університету митної справи та фінансів
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4038-3048>

Герасимчук С.С. Медіація як один із видів альтернативного вирішення спорів: визначення, переваги та недоліки.

У статті проаналізовано сутність медіації як одного із альтернативних способів вирішення спорів. Наголошено на важливості альтернативних способів розв'язання спорів як інституту позасудового вирішення конфліктів, який є досить популярним методом захисту порушених прав у більшості країн світу. Автором підкреслено положення про те, що медіація не є єдиним альтернативним способом вирішення спорів, до даної групи відносять переговори, арбітраж, третейські суди, незалежна оцінка фактів, консиліація, мед-арб, тощо. Саме актуальність проблематики визначається в тому, що даний інститут є досить новим для України, і тільки зараз набуває широкого розповсюдження. Закон України «Про медіацію» є досить молодим, і відповідні законодавчі положення є новітніми для громадян. Охарактеризовані доктринальні визначення поняття «медіації» як на прикладі європейського законодавства так і українського. Висвітлено етапи проведення медіації. Наведено приклади практичного застосування медіації між сторонами спору. Встановлено, що медіація є альтернативним способом вирішення цивільно-правового спору, який спрямований на досягнення взаємоприйняттого рішення за взаємоузгодженою волею сторін за участю незалежної та неупередженої особи (медіатора). Застосування медіації як способу вирішення спору має певні переваги. По-перше, заощадження коштів; по-друге, рішення по суті спору приймають самі сторони за взаємним узгодженням; по-третє, економія часу, оскільки підготовка та розгляд справи у суді є більш тривалим процесом; по-четверте, конфіденційність; по-п'яте, збереження партнерських відносин між сторонами. Проаналізовано переваги та недоліки даного виду альтернативного вирішення спорів. Зроблено висновок про те, що для поширення медіації необхідно сформувати широке інформаційне коло щодо даної тематики, підвищувати обізнаність громадян про представлений вид альтернативного способу вирішення спорів, запровадити обов'язкову медіацію для певних категорій справ (наприклад сімейних, зокрема, у сфері приватно-правових відносин), створити єдиний реєстр медіаторів, організувати спеціальні курси (спеціалізацію) для суддів задля вироблення підходів для вирішення спорів особливо у приватно-правовій сфері.

Ключові слова: медіація, альтернативне вирішення спорів, медіатор, медіаційна угода, договір, розв'язання спору, виконання рішення, посередництво, врегулювання конфлікту, сторони медіації.

Gerasimchuk S.S. Mediation as a type of alternative dispute resolution: definition, advantages and disadvantages.

The article analyzes the essence of mediation as one of the alternative ways of resolving disputes. The importance of alternative methods of dispute resolution as an institution of extrajudicial conflict resolution, which is a fairly popular method of protecting violated rights in most countries of the world, is emphasized. The author emphasized the proposition that mediation is not the only alternative way to resolve disputes, this group includes negotiations, arbitration, arbitration courts, independent assessment of facts, conciliation, medical-arb, etc. The actuality of the issue is determined by the fact that this institute is quite new for Ukraine, and is only now becoming widespread. The Law of Ukraine «On Mediation» is quite young, and the relevant legislative provisions are the latest for citizens. Doctrinal definitions of the

concept of «mediation» are characterized, both on the example of European and Ukrainian legislation. The stages of mediation are highlighted. Examples of practical application of mediation between parties to a dispute are given. It has been established that mediation is an alternative way of resolving a civil dispute, which is aimed at reaching a mutually acceptable solution based on the mutually agreed will of the parties with the participation of an independent and impartial person (mediator). The use of mediation as a method of dispute resolution has certain advantages. First, saving money; secondly, the decision on the merits of the dispute is made by the parties themselves by mutual agreement; thirdly, saving time, since the preparation and consideration of the case in court is a longer process; fourth, confidentiality; fifth, preservation of partnership relations between the parties. The advantages and disadvantages of this type of alternative dispute resolution are analyzed. It was concluded that in order to spread mediation, it is necessary to create a wide circle of information about this topic, to raise the awareness of citizens about the presented type of alternative method of dispute resolution, to introduce mandatory mediation for certain categories of cases (for example, family, in particular, in the field of private legal relations), create a single register of mediators, organize special courses (specialization) for judges to develop approaches to resolving disputes, especially in the private law sphere.

Key words: mediation, alternative dispute resolution, mediator, mediation agreement, contract, dispute resolution, decision enforcement, mediation, conflict resolution, mediation parties.

Постановка проблеми. Альтернативні способи вирішення спорів як інститут позасудового вирішення конфліктів є досить популярним методом захисту порушених прав у більшості країн світу, зокрема, такі способи не є новими у практиці зарубіжних країн. Україна як така, що обрала вектор руху приєднання до європейських цінностей, та є державою, яка імплементує норми міжнародного права, закріпила у своєму законодавстві альтернативні способи вирішення спорів. Необхідно зазначити, що медіація не є єдиним альтернативним способом вирішення спорів, до даної групи відносять переговори, арбітраж, третейські суди, незалежна оцінка фактів, консиліація, мед-арб, тощо. Саме предметом нашого розгляду буде медіація як один із видів альтернативних способів вирішення спорів, оскільки цікавим є порядок застосування такого виду врегулювання спорів, його особливості, недоліки та переваги.

Саме актуальність проблематики визначається в тому, що даний інститут є досить новим для України, і тільки зараз набуває широкого розповсюдження. Цікавим є дослідити розвиток даного явища, його доктринальне визначення в різних видах нормативно-правових актів, виявити проблематику застосування даного альтернативного способу врегулювання спорів поряд з існуючими юрисдикційними способами захисту, та виявити переваги та недоліки медіації.

Стан опрацювання. Дослідженням цієї тематики, зокрема питаннями розвитку, принципів та проблем застосування медіації займалися такі вчені цивілісти, як: Запара С.І., Сулейманова С.Р., Дяченко С.В., Слома В.В., Каращук К.Л., Мирза С.С., Горбаньов І.М та інші.

Метою статті є детальне теоретичне дослідження такої правової категорії як медіація, її місце в правовій системі суспільства, визначення переваг та недоліків даного правового інституту.

Виклад основного матеріалу. Незважаючи на те, що відповідно до ч. 1 ст. 16 ЦК України кожній особі надається право на звернення до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового права та інтересу, спори, які виникають між учасниками цивільно-правових відносин, можуть вирішуватись за допомогою інших способів, передбачених. ЦК України. Водночас, поряд з юрисдикційними способами захисту, зростає роль альтернативних способів вирішення спорів, одним із яких є медіація. [1, с. 89].

Альтернативне вирішення спорів (ADR – англ. Alternative dispute resolution) є узагальнюючим терміном, який застосовується до великої кількості процедур вирішення спорів/конфліктів в позасудовому порядку. Також в європейських країнах застосовуються терміни «Ефективного розв'язання спорів» (EDR – Effective dispute resolution) та «Дружнє розв'язання спорів» (Amicable dispute resolution) [2, с. 59]. ADR активно застосовується у світі як альтернатива судовому розгляду, оскільки надає можливість вирішити спір/конфлікт у більш короткі терміни, з меншими витратами та з дотриманням конфіденційності [2, с. 61].

Початок медіації йде з часів великої депресії в Сполучених Штатах Америки, яка була у 30-х роках двадцятого століття. У той же час призначенням медіації було вирішення конфліктів у сімейних і трудових відносинах, а також застосування медіації сприяло припиненню масових заворушень у суспільстві. Медіація набула свого поширення і в країнах Європи, таких як Німеччина,

Франція, Італія, та інших країнах, як наприклад Сингапурі [3, с. 34]. На сьогодні поняття медіації визначено у Рекомендації Rec (2002) де термін «медіація» ототожнюється із процесом врегулювання спорів, у межах якого сторони за допомогою одного чи кількох медіаторів проводять переговори щодо спірних питань з метою досягти домовленості [4], а також у Директиві 2008/52/ЄС Європейського Парламенту та Ради щодо деяких аспектів медіації в цивільних та комерційних справах від 21.05.2008 [5]. У п. 6 вказаного Акта визначається, що медіація може забезпечити швидке розв'язання із найменшими витратами спорів у цивільних і комерційних справах через процеси, спеціально пристосовані до потреб сторін. Існує більша ймовірність, що домовленості, досягнуті в результаті медіації, будуть добровільно дотримуватись, а між сторонами збережуться дружні і тривалі стосунки [3, с. 36].

У «Державному стандарті соціальної послуги посередництва (медіації)», що затверджений наказом Міністерства соціальної політики України від 17.08.2016 р. № 892 регламентується, що згода про застосування посередництва (медіації) – це письмова згода (заява) сторін про проведення переговорів з метою врегулювання конфлікту/спору за участю посередника/медіатора [6]. І нарешті, Закон України «Про медіацію», визначає медіацію як позасудову добровільну, конфіденційну, структуровану процедуру, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів [7].

Не можна не зазначити, що поряд з законодавчим визначенням поняття медіації і судова практика свідчить про порядок застосування вищезазначеного інституту. Так, в Ухвалі Верховного Суду України визначається, що медіація може бути корисною у багатьох спорах, а особливо тих, що чутливі до збереження стосунків у майбутньому і ризиків репутаційних втрат (сімейних, комерційних, трудових тощо); вона може бути застосована на будь-якій стадії вирішення спору (конфлікту) [8].

Таким чином, медіація – (від лат. *mediare* – бути посередником) переговори сторін за участю третьої особи – медіатора, який, здійснюючи загальне керівництво процедурою, допомагає сторонам налагодити комунікацію між собою та самостійно досягти максимально ефективних домовленостей зі спірних питань, однак не має повноважень на вирішення спору. Медіації як певній процедурі притаманні ознаки, серед яких слід виділити такі:

1) наявність нейтральної третьої особи – медіатора, який сприяє налагодженню комунікації між сторонами;

2) вирішення спору та напрацювання угоди безпосередньо сторонами, а не медіатором;

3) відсутність жорсткої правової регламентації процедури, змагальності та обов'язкового рішення;

4) наявність медіаційної угоди та, як правило, неможливість примусового її виконання без звернення до компетентних органів [9, с. 132].

Для медіації, як і для будь-якого процесу, притаманна специфічна внутрішня будова, яка складається з етапів.

Перший етап – підготовка до медіації

На цьому етапі медіатор:

– досліджує інформацію про сторони конфлікту, їхні вимоги;

– збирає необхідну інформацію;

– здійснює обмін інформацією;

– здійснює обмін документами;

– збирає всю сукупність документів, які необхідні для прийняття рішення;

– здійснює заходи, узгоджені між сторонами конфлікту (спору) та медіатором або суб'єктом;

– організує місце для проведення медіації [3, с. 37].

Другий етап. Проведення (відкриття) медіації

Третій етап. Дослідження інтересів

Четвертий етап. Переговори

П'ятий етап. Укладання та підписання угоди [3, с. 37-38].

Необхідно зазначити, що медіація має численні переваги перед судовим розглядом. Щоб досягти успішного результату, сторони повинні співпрацювати одна з одною. Судова тяганина, навпаки, з більшою ймовірністю породить ворожнечу та недовіру між сторонами, які сперечаються. Нарешті, медіація передає вирішення спору в руки сторін, що сперечаються. Оскільки не існує складних правил процедури та доказів, сторони мають значну гнучкість і можуть регулювати обсяг медіації для обговорення будь-яких тем, які вони вважають важливими [10].

17 листопада 2023 року під час круглого столу «Судова влада та медіація: точки перетину» голова КЦС ВС Борис Гулько зауважив, що згідно зі статистичними даними за 2022 рік на розгляді в судах України перебувало майже 3,5 млн справ. Через різні причини значна частина з них не була вирішена [3, с. 37]. Водночас надмірна тривалість судового розгляду призводить до порушення фундаментального права осіб на доступ до правосуддя. Тож застосування процедури медіації сприятиме зменшенню навантаження на судову систему. Суддя ВС у КЦС Олена Білоконь підтримала думку про необхідність запровадження медіації як обов'язкової досудової процедури в деяких категоріях спорів. Зокрема, це стосується спорів щодо визначення місця проживання дитини та (або) встановлення способу участі у вихованні дитини [3, с. 38].

Цікавим є практичний приклад успішного вирішення справи за допомогою медіації на етапі виконавчого провадження. Так, у приватного виконавця на виконанні перебувало виконавче провадження з виконання наказу господарського суду про зобов'язання боржника – ТзОВ надати стягувачеві доступ до документів боржника. Завдяки проходженню програми підготовки медіатора за програмою «Базові навички медіатора» державним виконавцем були проведені індивідуальні бесіди зі сторонами виконавчого провадження. На підставі проведення приватним виконавцем медіації, сторони погодилися виконати рішення суду. Був встановлений порядок доступу до документів в офісі приватного виконавця. Стягувач знайомилась з документами на підставі графіку. Виконавче провадження було виконано в повному обсязі, скарги з Міністерства юстиції України боржником відкликані [11, с. 462]. Таким чином, на конкретному прикладі ми бачимо позитивний вплив медіації та успішне врегулювання спору

Висновки. Враховуючи вищезазначене, можна сформулювати переваги та недоліки медіації як альтернативного способу розв'язання спорів. Безперечно перевагами медіації є те, що предмет розгляду медіації є розширеним і об'ємним на відміну від судового – оскільки суд розглядає спір в межах позовних вимог. По-друге в медіації присутня повна конфіденційність, навіть щодо факту медіації, в той час, коли судовий процес є відкритим. Тривалість медіації залежить від учасників: години, дні, 1-1.5 місяці, тоді як судовий процес може бути роками, і нарешті вартість значно нижча на медіацію чим на судові витрати. На практиці ця процедура допомагає розвантажувати судову систему, а також забезпечує громадянам швидке й ефективне вирішення спору.

В той же час, неможливо не погодитися з позицією Євгена Синельникова, суддею Верховного Суду Касаційного цивільного суду, який зазначив, недоліки та перешкоди на шляху розвитку медіації а саме, такі як недостатньо активна роль в інформуванні та пропонуванні медіації представниками правничих професій та судом, відсутність достатньої кількості кваліфікованих медіаторів у деяких регіонах, недостатня співпраця суду з організаціями медіаторів, війна, відсутність обов'язкової медіації у певних категоріях спорів, недостатній рівень обізнаності деяких суддів про медіативні процедури та рівень довіри до медіаторів [12].

На нашу думку, для поширення медіації необхідно сформулювати широке інформаційне коло щодо даної тематики, підвищувати обізнаність громадян про представлений вид альтернативного способу вирішення спорів, запровадити обов'язкову медіацію для певних категорій справ (наприклад сімейних, зокрема, у сфері приватно-правових відносин), створити єдиний реєстр медіаторів, організувати спеціальні курси (спеціалізацію) для суддів задля вироблення підходів для вирішення спорів особливо у приватно-правовій сфері.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Слома В.В Медіація як спосіб вирішення цивільно-правових спорів. *Актуальні проблеми правознавства*. № 4(36). 2023. с. 89–93.
2. Швецова Л. Альтернативні способи вирішення спорів. *Вісник НААУ* № 1-2 2024. С. 57–66.
3. Калмикова Л. Медіація: модний тренд чи нагальна потреба? *Вісник НААУ* № 12 (97). 2023. с. 32–40.
4. Рекомендація Rec (2002) Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо медіації в цивільних справах. URL: https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/rec_2002_10_2002_09_18_1.pdf (дата звернення 10.04.2024).
5. Директива 2008/52/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 21 травня 2008 року з певних аспектів медіації у цивільних та комерційних справах URL: <https://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/6b6c1e2e6ad3e2fcc225745c0034f4cc/f8c093ad5cb7148bc2257d8d002488a0/>

- \$FILE/%D0%94% D0%B8%D1%80% D0%B5%D0%BA% D1%82%D0%B8% D0%B2%D0% B0%20%D0%84% D0%A1%20%D0% BC%D0%B5%D0%B4% D1%96%D0% B0%D1%86% D1%96%D1%8F.pdf (дата звернення 10.04.2024).
6. Про затвердження Державного стандарту соціальної послуги посередництва (медіації): наказ Міністерства соціальної політики України від 17.08.2016 р № 892 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1243-16#Text> (дата звернення 10.04.2024).
 7. Про медіацію: Закон України від 16.11.2021 № 1875 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-IX#Text> (дата звернення 10.04.2024).
 8. Ухвала ВСУ від 28.11.2023 року у справі № 465/6496/19.
 9. Медіація у професійній діяльності юриста: навч. підручник. За ред.: Крестовська Н., Романдзе Л. Одеса: 2019, 462 с.
 10. Alternative Dispute Resolution: Mediation. *A Project of National Paralegal College*. URL: <https://www.lawshelf.com/shortvideoscontentview/alternative-dispute-resolution-mediation>.
 11. Карашук К.Л. Медіація і примусове виконання рішень судів та інших юрисдикційних органів. *Наукові перспективи*. № 7(37) 2023. С. 453–466.
 12. Синельников Є.. *Деякі аспекти медіації*. Веб-сайт: URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/2023_prezent/Prezent_aspekti_mediacii.pdf?fbclid=IwAR3SbVj5yOOOSAeVn4vTe1p4zAuzdkkmeEOQx_kBdR2bsH4rY9QQ2F3IVos. (дата звернення 10.04.2024).

УДК 340.13(094):347

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.42>

РЕГУЛЮВАННЯ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН ЗА САЛІЧНОЮ ПРАВДОЮ

Гутів Б.І.,

*доктор філософії в галузі знань «Право»,
доцент кафедри історії держави, права та політико-правових учень
Львівського національного університету імені Івана Франка,
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8535-3590>
e-mail: bohdan.gutiv@lnu.edu.ua*

Гутів Б.І. Регулювання цивільних правовідносин за Салічною правдою.

Репрезентовану статтю присвячено аналізу норм Салічної правди, які врегульовували цивільні правовідносини франкського суспільства.

У статті зазначається, що Салічна правда – це збірник, який перш за все був присвячений нормам кримінального та кримінально-процесуального права. Менша увага тут приділялась нормам цивільного права. Це було пов'язано з тим, що сільськогосподарська економіка не була організована за договірним принципом. Однак, попри це, у ньому містились норми, які врегульовували право власності, зобов'язальне, шлюбно-сімейне та спадкове право.

Автором встановлено, що в Салічній правді нема чіткого визначення власності. У франків довго зберігалась общинна власність на землю, оскільки продовжувала існувати, незважаючи на утворення держави, сільська сусідська община – марка.

Зазначено, що наприкінці VI ст. у франків формується «повний аллод» – вільно відчужувана земельна власність, яку дозволялося вільно дарувати, передавати і заповідати, зокрема й жінкам. Рухоме майно перебувало у володінні сім'ї або окремих осіб, і також могло безперешкодно відчужуватися та передаватися у спадок.

На підставі аналізу норм Салічної правди автором встановлено, що зобов'язальне право було найменш розвинене. Існували такі види договорів, як: купівля-продаж, обмін, дарування, позика. Для дійсності договору, окрім згоди сторін, необхідно було дотримуватися різноманітних обрядів.

Щодо шлюбно-сімейного права, то в статті зазначено, що законний шлюб міг бути укладений між повнолітнім вільним чоловіком і повнолітньою вільною жінкою (не встановлювалося мінімального віку), за умови згоди їхніх родичів і за умови, що обидві сторони не були пов'язані забороненими узами спорідненості. Шлюб укладався шляхом купівлі дружини, тобто влади над нею, в особи, яка до цього часу над нею цю владу здійснювала. Було визначено підстави визнання шлюбу недійсним.

Автором також проаналізовано порядок спадкування за Салічною правдою. Встановлено, що спадкоємцями в порядку спадної черги були: діти (та їхні нащадки); мати і батько; брати і сестри; сестри батька; сестри матері; родичі батька (до шостого коліна). Аллодіальна земля, яку вважали родинною землею, не могла успадковуватися особами жіночої статі.

Ключові слова: Салічна правда, Салічний закон, аллод, варварські правди, Галлія, право власності, зобов'язання, шлюбно-сімейне право, спадкове право.

Hutiv B.I. Regulation of civil legal relations according to the Salic truth.

The presented article is devoted to the analysis of the norms of the Salic Law which regulated civil legal relations of the Frankish society.

The article notes that the Salic Law is a collection that was primarily devoted to the rules of criminal law and criminal procedure. Less attention was paid to the norms of civil law. This was due to the fact that the agricultural economy was not organized on a contractual basis. However, despite this, it contained rules that regulated property rights, obligations, marriage and family law, and inheritance law.

The author has established that the Salic Law does not have a clear definition of property. The Franks retained communal ownership of land for a long time, as the rural neighborhood community, the marka, continued to exist despite the formation of the state.

It is noted that at the end of the sixth century, the Franks formed a «full allod» – freely alienable land property, which was allowed to be freely given, transferred and bequeathed, including to women. A movable property was owned by families or individuals and could also be freely alienated and inherited.

Based on the analysis of the norms of the Salic Law, the author found that the law of obligations was the least developed. There were such types of contracts as sale and purchase, exchange, gift, and loan. For a contract to be valid, in addition to the consent of the parties, it was necessary to observe various rites.

As for marriage and family law, the article states that a legal marriage could be concluded between an adult free man and an adult free woman (no minimum age was set), subject to the consent of their relatives and provided that both parties were not bound by prohibited ties of kinship. Marriage was concluded through the purchase of a wife, i.e. power over her, from the person who had previously exercised this power over her. The grounds for invalidating a marriage were also defined.

The author also analyzes the order of inheritance according to the Salic Law. It is established that the heirs in descending order were: children (and their descendants); mother and father; brothers and sisters; father's sisters; mother's sisters; father's relatives (up to the sixth generation). Allodial land was a family land, it could not be inherited by females.

Key words: Salic Truth, Salic Law, allodium, barbaric truths, Gaul, property rights, obligations, marriage and family law, inheritance law.

Постановка проблеми. Розуміння переходу від високоцивілізованої урбаністичної культури Римського світу часів його розквіту до локалізованого і переважно сільського Середньовічного світу – проблема, яка приваблювала дослідників упродовж багатьох століть і породжувала різноманітні пояснення. Незважаючи на те, що наукові дослідження зростають, а методи та інструменти, доступні широкому колу міждисциплінарних вчених, стають дедалі досконалішими, залишається актуальним з'ясування, наскільки великим був внесок Салічної правди у нову Середньовічну цивілізацію та у її правову систему, зокрема у приватноправові галузі.

Відомо, що Салічна правда, зазнавши мінімального впливу римського права, була збірником, який в основному містив норми кримінального та кримінально-процесуального права. Однак, існували і норми, які регулювали окремі інститути цивільного права, котрі є малодослідженими як в українських, так і в іноземних науковців.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Серед українських вчених, які займались дослідженням норм Салічної правди (зокрема, цивільних правовідносин), слід згадати таких, як Тищик Б.Й., Ліхтей І.М., Семко Я.С., Бандурка О.М., Хома Н.М., Мудрак І.Д., Стеценко Н.С. З-поміж іноземних науковців – дослідників правової системи Держави франків можемо виділити В. Crosby (В. Кросбі), К. Drew (К. Дрей), V. Garver (В. Гарвер).

Метою даного дослідження є історико-правовий аналіз норм Салічної правди, які регулювали цивільні правовідносини у Державі франків.

Виклад основного матеріалу. Створення і розвиток сучасного права – це тривалий історичний процес, що охоплює кілька століть і почався він з написання варварських правд (Салічна правда, Ріпуарська правда та ін.). Цей процес проходив більш плавно і еволюційно, ніж процеси у сфері становлення держави, котрі часто відбувалися революційним шляхом [1, с.20].

Франкська держава, що виникла після падіння Західної Римської імперії, стала однією з найбільших у Європі в добу раннього Середньовіччя. У період своєї найвищої могутності вона охоплювала територію нинішніх Франції, Бельгії та Люксембурга, а також низки регіонів Нідерландів, Німеччини, Італії й Іспанії. Отож, історія Франкської держави є ніби своєрідним прологом до історії сучасних європейських держав і, передусім, Франції [2, с. 5].

Найважливішим джерелом для вивчення господарського життя і суспільного ладу франків доби Меровінгів, а частково і Каролінгів є Салічна правда, або «Салічний Закон» – збірник записів звичаєвого права салічних (приморських) франків. Салічна правда не єдиний збірник судових звичаїв у германських племен епохи раннього Середньовіччя. Записи звичаєвого права існували також у бургундів, вестготів, ріпуарських франків, аллеманів, баварів, тюрингів, саксів. Однак у жодній з варварських правд не відбилося так повно давньгерманське право, як у Салічній правді.

Римський вплив відчувається тут мінімально – у мові судєбника, складеного зіпсованою (т. зв. варварською) латиною, та у використанні римських грошових одиниць (солід, денарій). Що ж до самих принципів законодавства, то в Салічній правді вони є суто германськими: тут постає давнє германське право, яке окремими своїми деталями нагадує риси побуту і звичаїв, що існували у германців в епоху, описану Тацитом. Салічна правда, як і інші подібні до неї германські варварські правди, не є систематичним збірником законів, який має охоплювати абсолютно всі сторони суспільного життя і викладатись у формі загальних постанов. Положення її не носять характеру загальних юридичних норм, а становлять перелік конкретних злочинів і відповідних їм покарань, головню, у вигляді різних грошових штрафів [3, с. 7].

Дослідники вважають, що складення першооснови Салічної правди відбулось після переходу франків до Галлії [4, с. 158]. Першочергова редакція Салічної правди була написана десь між 507 та 511 роками, в останні роки правління Хлодвіга. У найдавнішій редакції вона мала назву «Салічні закони і пакти» («*Pactus Legis Salicae*») [5, с. 56]. Слід зазначити, що оригінальний текст цієї редакції до наших часів не зберігся, проте, на думку американського дослідника Б. Кросбі, сам факт його існування є свідченням романізації франків. Він припускає, що Хлодвіг не діяв як варварський король, а як законний правитель частини романізованого світу, і саме Салічна правда була спробою легітимізації, яка надала франкам право правити Галлією [6, с. 6].

Особливістю Салічної правди як джерела права є, насамперед, величезна кількість її варіантів. Упродовж VI–IX ст. Салічна правда неодноразово переписувалася, до її тексту вносилися авторські правки, зміни та доповнення. У рукописній традиції збереглося понад 350 різноманітних списків та копій. Але найближчим до оригінального тексту вважається Паризький рукопис, на який, зазвичай, посилаються дослідники держави і права франків. У рукописі увесь текст поділений на 65 титулів (глав), написаних латинською мовою, однак примітки викладені франкським діалектом [4, с. 158]. Потім, як і до інших германських правд, до неї додалися шість нових законів (капітулярів) виданих меровінзькими королями, частково з додатками, частково з поправками окремих статей.

Значна частина змісту Салічної правди присвячена закріпленню грошових та інших покарань за різні протиправні дії або порушення встановлених правил судочинства. Такі приватноправові питання, як шлюб і сім'я, спадкування та зобов'язання, які відіграють дуже велику роль у вестготських, бургундських та лангобардських кодексах, в ній розглядаються дуже коротко. Салічна правда також не передбачала жодних положень про церкву як інституцію чи про членів духовенства як осіб, відмінних від інших членів суспільства [7, с. 30].

О.М. Бандурка зазначає, що головним завданням збірника був захист приватної власності північної верхівки. Основна увага приділялася злочинам і покаранням. Під злочином розумілося заподіяння шкоди особі або майну, а також порушення королівського миру, під покаранням – відшкодування збитку потерпілому або членам його роду (композиції) та сплата штрафу (вергельду) королю за порушення миру [4, с. 159].

Однак, попри те, що Салічна правда в першу чергу була збірником норм кримінального права, де основна увага приділялась майновим злочинам, ми не можемо оминати ту частину норм Салічної правди, що певною мірою зазнала впливу норм римського права та врегульовувала цивільні правовідносини франкського суспільства.

На нашу думку, менша увага нормам цивільного права була пов'язана з тим, що сільськогосподарська економіка не була організована за договірним принципом. Сільське господарство практикувалося як поміщицьке господарство або власне господарство незалежних фермерів. В цілому Салічна правда розрізняє такі інститути цивільного права, як: право власності, зобов'язальне, шлюбно-сімейне та спадкове право.

Щодо права власності, то в Салічній правді нема чіткого визначення власності. У франків довго зберігалась общинна власність на землю, оскільки продовжувала існувати, незважаючи на утворення держави, сільська сусідська община – марка. На думку проф. Б.І. Тищика, у приватну власність перейшли тільки присадибні ділянки [5, с. 59].

Наприкінці VI ст. у франків формується «повний аллод» – вільно відчужувана земельна власність. Так, відповідно до едикту короля Хільперіка (561–584 рр.), землю дозволялося вільно дарувати, передавати і заповідати, зокрема й жінкам. Цей акт став важливим кроком на шляху до формування великої земельної власності. Її становленню сприяли також численні військові походи франків, захоплення земель, якими королі обдаровували наблизених осіб на правах аллоду, тобто

повноцінної власності. В результаті, в руках останніх зосереджувалися великі земельні масиви, які оброблялися як германськими, так і галло-римськими сервами (рабами), літами і колонами [2, с. 13].

До рухомого майна, що перебувало у володінні сім'ї або окремих осіб, застосовувався термін «свій» – *suus*, до решти – «чужий» – *alienus*. Воно могло безперешкодно відчужуватися, передаватися у спадок.

Процедура розгляду майнових спорів була такою ж, як і позовів про відшкодування шкоди: обвинувач зі свідками йшов до відповідача і викликав його до суду; якщо той не з'являвся, йому нараховували пеню (глава I, 1-5). У випадку спірного майна обвинувач зі свідками повинен був викликати свого опонента не один раз, а тричі, з інтервалом у сім днів, притому за кожний виклик до спірного майна додавався штраф у розмірі спірного майна. Якщо відповідач ігнорував усі три виклики, він втрачав спірне майно, а також сплачував додаткову пеню (глави II; L, 3). Таким чином, пандектне право надавало відповідачу низку відстрочок [7, с. 36].

Зобов'язальне право було мабуть найменш розвинене. Для дійсності договору, окрім згоди сторін, необхідно було дотримуватися різноманітних обрядів, наприклад: при продажі лісу – передати гілку дерева, при продажі будинку – передати двері [8, с. 209]. У першочерговій редакції Салічної правди вказувалось, що за виключенням землі, всі інші речі могли бути предметом купівлі-продажу, обміну, дарування. Факт укладання таких угод досить часто фіксувався в документах [9].

Однак, слід зазначити, що на початку VI ст. відбулось значне послаблення родових зв'язків, спадковий земельний наділ вільних франків перетворився на відчужувану земельну власність окремих малих родин – аллод. Як ми вже вказували, внаслідок відповідного едикту короля Хільперіка було змінено главу Салічної правди «Про аллоди». В едикті йшлося про неможливість переходу земельної власності общині у разі смерті власника та було дозволено за відсутності сина успадковувати землю дочці, брату або сестрі померлого. Тож земельні ділянки ставали об'єктом купівлі-продажу, заповіту, дарування, а отже становили власність франка [10, с. 35].

Серед різних угод особливе місце належить позикам. Боргового рабства Салічна правда вже не знає. Але майнова відповідальність боржника стає дуже суворою. Після прострочки платежу кредитор тричі з'являвся до боржника (зі свідками) і з кожним разом сума боргу збільшувалась на три соліди. Конфіскація майна боржника здійснювалась графом [9].

Глава L Салічної правди містить в собі опис процедури стягнення боргу з людини, яка не сплатила за зобов'язанням. До прикладу, коли суд допомагав людині стягнути борг, то дві третини йшли кредитору, а одна третина – графу як штраф (L, 3). Це була одна з основних форм доходу для голови суду [7, с. 36].

Після того, як рахімбург виголошував закон і цим вказував суму майнового рішення або суму компенсації, відповідач пропонував забезпечення або заставу до того часу, поки він остаточно виплатить борг. Скільки часу було дозволено для остаточної сплати, не зрозуміло, але якщо платіж не був здійснений, правопорушник опинявся поза законом, тож все його майно і навіть його особа зрештою відповідали за борг.

Передбачалося також регулювання абстрактних обіцянок боргу, насамперед у формі «клятви вірності» (*fides facta*). В юридичних дослідженнях визнається, що вона має характер, який можна порівняти з римським правовим положенням. У більшості випадків ця угода, ймовірно, слугувала для підтвердження позик.

Стосовно шлюбно-сімейного права відомо, що законний шлюб міг бути укладений між повнолітнім вільним чоловіком і повнолітньою вільною жінкою (не встановлюється мінімального віку), за умови згоди їхніх родичів і за умови, що обидві сторони не були пов'язані забороненими узами спорідненості. Салічна правда забороняє, зокрема, шлюб між дядьком і племінницею або внучатою племінницею (і, відповідно, між тіткою і племінником або внучатим онуком), шлюб з колишньою дружиною брата або брата матері (і, відповідно, з колишнім чоловіком сестри або чоловіком сестри матері) (глава XIII) [7, с. 42].

Шлюб укладався шляхом купівлі дружини, тобто влади над нею, в особи, яка до цього часу над нею цю владу здійснювала. Це був своєрідний реальний договір: опікун отримував викупну платню, наречений – дівчину. Наслідки недотримання такого договору були загальнопоширеними [5, с. 62].

Закон, виданий королем Хільдебергом у 594 р., передбачав смерть для чоловіка, який одружився з дружиною свого батька (один з небагатьох випадків смертної кари в кодексі). Щодо шлюбів, які вже відбулися, а тепер були визнані незаконними, вони мали бути санкціоновані єпископом. Якщо це було проігноровано, сторони мали бути відлучені від церкви, а їхнє майно переходило до родичів (Cap. VI, 1,2).

Як і в інших германців, нащадки від незаконного шлюбу франків були нелегітимними і не могли успадковувати майна (глава XIII). У франків заручини передували шлюбу, як і в решти германців. Заручини, очевидно, організовувалися чоловіком і жінкою у присутності родичів. Це символізувалося тим, що майбутній наречений давав викуп за свою майбутню наречену, який після одруження ставав частиною майна дружини (крім того, її батько також дарував їй подарунок – шапку) (глава LXVII), і залишався в її володінні після смерті чоловіка, поки вона не виходила заміж вдруге. Якщо чоловік відмовлявся від угоди про заручини, то сплачував штраф у розмірі шістдесяти двох з половиною солідів (глава LXVa) (про жінку, яка відмовилася, нічого не сказано). Отже, майно заміжньої жінки складалося з подарунків від чоловіка та батька. Це майно не могло бути відчужене її чоловіком і зазвичай переходило до їхніх дітей [7, с. 42].

Якщо вдова хотіла вийти заміж вдруге, і в них були діти, вона мала віддати по одному соліду за кожні десять солідів чоловічого майна найближчим родичам чоловіка. Після смерті жінки майно переходило до дітей, яких вона народила від першого чоловіка (Cap. III, C, 1-2). Якщо дітей не було, родичі померлої дружини могли претендувати на дві третини її майна [7, с. 42].

У багатьох аспектах становище жінки у франків видавалось юридично самодостатнім. Оскільки дружина користувалася такою сильною позицією, коли справа стосувалася її власного майна, не дивно, що нема жодних вказівок на те, що вдова мала гарантовану спадщину від чоловіка чи право узурпувати частину його майна. Також вона зберігала своє становище спадкоємиці у власній родинній групі (причому, в деяких випадках жіноча лінія могла користуватися деякою перевагою над чоловічою, про що йтиметься нижче). Але якщо жіноча лінія користувалася невеликою перевагою у спадкуванні, на неї також покладалася відповідальність, яка полягала в тому, що дружина та її діти були покликані допомагати сплачувати компенсацію за штрафи, понесені особами з боку її сім'ї (глава LVIII, 3) [7, с. 43].

Народження дітей було засадничим для жінок, оскільки глибоко впливало на їхній соціальний, політичний та релігійний статус. Безпліддя могло стати катастрофою для жінки у суспільстві, а дружини, які не змогли народити спадкоємця, стикалися з небезпекою бути відкинутими. Різні тлумачення салічного права надавали фертильним жінкам відносно високий правовий статус. Салічне право відповідало іншим германським правовим кодексам, які встановлювали вищий вергельд для жінок репродуктивного віку і особливо для вагітних, ніж для дівчат і жінок у постменопаузі, що вказувало на їхню велику цінність для суспільства загалом. Салічне право передбачало, що вергельд для фертильної жінки (600 солідів) був утричі вищим, ніж для дівчини, яка ще не могла мати дітей або не досягла дванадцяти років (200 солідів), або для жінки, яка вийшла з репродуктивного віку або досягла шістдесяти років (200 солідів). Вергельд для вільного чоловіка становив лише 200 солідів, що було втричі менше, ніж для фертильної жінки. Вагітні жінки мали ще вищий вергельд (700 солідів) [11, с. 217].

Тож бачимо, що правове становище жінки у франків було значно кращим ніж у бургундів, вестготів та лангобардів.

Стосовно спадкового права, то проблема успадкування землі в Франкському королівстві ускладнювалась положенням Салічної правди про те, що салічну землю чи її частину (навіть у спадковому порядку) не можна передавати жінці, а вся земля повинна належати особам чоловічої статі (глава LIX, 6) [7, с. 44]. Це пов'язано з тим, що основним видом власності на землю був аллод. Аллодіальна земля вважалася родинною землею. Родинна земля у германців, як правило, не відчужувалася, вона зберігалася у сім'ї.

Щодо спадкування іншого родинного майна, у франків діти (як хлопчики, так і дівчатка) були першими спадкоємцями, за ними йшли мати і батько (в рівній мірі), а потім брати і сестри (порівну). Якщо не було спадкоємців у цій черзі, то наступними йшли тітки і дядьки, причому тітки (спочатку з боку батька, а потім з боку матері) мали перевагу над дядьками. Таким чином, тут спостерігається невелика перевага жіночої лінії у спадкуванні родинного майна. Після тіток і дядьків спадщина переходила до більш далеких родичів по батьківській лінії, а потім і по материнській (глава LIX).

Окрім аллодіальної землі (*de alode*), існував ще такий вид земельної власності, як «*terra salica*» – це земля, яка надавалась королем або іншим володарем чоловікам за службу. Оскільки ці землі зазвичай надавалися за певні заслуги або за проходження відповідної служби, можна презюмувати, що цю землю міг успадкувати лише той, хто мав змогу продовжити дану діяльність.

Висновки. Салічна правда є збірником, який виражав пріоритети і звичаї франків. Норми Салічної правди можуть дати уявлення про культуру на момент написання, а також змогу простежити еволюцію франкського суспільства від первіснообщинного ладу до феодалізму.

Попри те, що в основній мірі це був збірник норм кримінального та кримінально-процесуального права, ми бачимо, що тут присутні норми, які регулювали цивільні правовідносини, зокрема право власності, зобов'язальне, шлюбно-сімейне та спадкове право. І хоч Салічна правда у своїй історичній формі не має прямого відношення до сучасних правових систем, однак її вплив на середньовічну правову думку залишив довготривалий слід у розвитку права в Європі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Матвеева Т.О. Становлення континентальної системи європейського права на прикладі Стародавніх Афін і Спарти. *Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство»*. 2022. № 2. С. 20–27.
2. Ліхтей І.М. Держава франків. Ужгород: РІК-У, 2023. 64 с.
3. Семко Я.С. Історія раннього середньовіччя: документи та матеріали : хрестоматія. Одеса: Фенікс, 2021. 230 с.
4. Бандурка О.М. Історія держави і права зарубіжних країн: підручник / за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. О.М. Бандурки; [Бандурка О.М., Швець Д.В., Бурдін М.Ю., Головка О.М., та ін.; вступ. слово О.М. Бандурки]. Харків: Майдан, 2020. 618 с.
5. Тищик Б.Й. Історія держави і права зарубіжних країн (Середні віки та ранній Новий час). Навч. посібн. / за ред. проф. Б.Й. Тищика. Львів: Світ, 2006. 696 с.
6. Crosby V. How the Franks became Frankish: the power of Law Codes and the creation of a people. *Honors College Theses*. 2020. URL: <https://digitalcommons.georgiasouthern.edu/honors-theses/531>.
7. Drew K. The Laws of the Salian frank (*Pactus legis Salicae*). Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 1991. 256 p.
8. Хома Н.М. Історія держави та права зарубіжних країн. Навч. посібн. для студ. вищих закладів освіти. 3-тє видання, стереотипне. Львів: Новий Світ-2000, 2008. 480 с.
9. Мудрак І.Д. Історія держави і права зарубіжних країн: курс лекцій. Київ, 2001. 172 с.
10. Стеценко Н.С. Розвиток земельного законодавства країн Західної Європи періоду Середньовіччя. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. № 4. С. 34–39. URL: https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/16292/1/Stecenko_3439.pdf.
11. Garver V. Childbearing and infancy in the Carolingian world. *University of Texas Press*. 2012. № 2. С. 208–244.

УДК 347.643

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.43>

ТИМЧАСОВЕ ВЛАШТУВАННЯ ДИТИНИ В СІМ'Ю ФАКТИЧНОГО ВИХОВАТЕЛЯ ЯК ФОРМА ВЛАШТУВАННЯ ДІТЕЙ

Драпатий Н.В.,

аспірант

кафедри цивільно-правових дисциплін

Інституту права

Львівського державного університету внутрішніх справ

Драпатий Н.В. Тимчасове влаштування дитини в сім'ю фактичного вихователя як форма влаштування дітей

Забезпечення прав та добробуту дитини є одним із головних пріоритетів сучасного суспільства. Як в українському та і у зарубіжному законодавстві зазначено, що кожна дитина має право на сім'ю. Однак, зважаючи на різні життєві обставини не кожна дитина, на жаль, має можливість проживати в сім'ї з батьками. Саме тому виникає питання, яким чином забезпечити реалізацію усіх прав дитини, яка втратила батьків, або ж яка залишилася без батьківського піклування. Таким чином виник інститут влаштування дитини.

На сьогоднішній день в українському законодавстві вирізняють такі форми влаштування дітей як усиновлення, прийомна сім'я, опіка та піклування, дитячий будинок сімейного типу, влаштування в сім'ю родичів, знайомих. Всі вказані форми влаштування мають як чітку процедуру влаштування дитини в сім'ю та правовий механізм регулювання прав та обов'язків особи, яка взяла у свою сім'ю дитину, так і права та обов'язки дитини. Кожен випадок влаштування дітей є унікальним і вимагає спеціалізованого підходу з урахуванням конкретних ситуацій, обставин та потреб дитини.

Однак слід виокремити одну форму влаштування, таку як влаштування дитини в сім'ю фактичного вихователя. Саме ця форма показала себе наразі як найбільш не досліджувана і водночас зручна, перш за все для дитини. Та, залишається невирішеною проблема законодавчої реалізації тимчасового влаштування дитини в сім'ю фактичного вихователя, оскільки, існуюче законодавство доволі коротко описує механізм такого влаштування. Вказана форма влаштування потребує чіткого регулювання зі сторони законодавства, а також є необхідність дослідження правового механізму влаштування дитини в сім'ю фактичного вихователя, права та обов'язків фактичного вихователя і самого вихованця. В статті розглядаються переваги та недоліки такої тимчасової форми влаштування дитини, як влаштування в сім'ю фактичного вихователя.

Ключові слова. Фактичний вихователь, діти-сироти, діти, позбавлені батьківського піклування, опіка та піклування, дитячий будинок сімейного типу, прийомна сім'я, усиновлення, прийомні батьки, тимчасове влаштування в сім'ю родичів, знайомих.

Drapaty N.V. Temporary placement of a child in the family of an actual caregiver as a form of children's placement.

Ensuring the rights and well-being of the child is one of the main priorities of modern society. As Ukrainian and foreign legislation states that every child has the right to a family. However, due to different life circumstances, unfortunately, not every child has the opportunity to live in a family with their parents. That is why the question arises, how to ensure the realization of all the rights of a child who has lost his parents, or whose parents have given up their child. In this way, the institution of placement of a child was born.

To date, Ukrainian legislation distinguishes such forms of placement of children as foster family, guardianship and care, adoption, family-type orphanage, placement in the family of relatives, acquaintances. All of these forms of placement have a clear procedure for placing a child in a family and a legal mechanism for regulating the rights and responsibilities of the person who took the child into

their family, as well as the rights and responsibilities of the child. Each case of placement of children is unique and requires a specialized approach taking into account specific situations, circumstances and needs of the child.

However, one form of placement should be singled out, such as placement of a child in the family of an actual caregiver. It is this form that has shown itself to be the most unexplored and at the same time convenient, first of all for a child. However, the problem of legislative implementation of temporary placement of a child by the actual guardian remains unsolved, since the existing legislation quite briefly describes the mechanism of such placement. This form of placement requires clear regulation from the side of the legislation, because the legal mechanism of placement of a child in the family of an actual tutor, the rights and obligations of the actual tutor and the pupil himself need to be researched. The article examines the advantages and disadvantages of such a temporary form of placement of a child as placement in the family of an actual tutor.

Key words. Actual caregiver, orphans, children deprived of parental care, custody and care, family-type orphanage, foster family, adoption, foster parents, temporary placement in the family of relatives, acquaintances.

Постановка проблеми в загальному вигляді. Аналіз форм влаштування дітей важливий для визначення ефективних стратегій захисту прав та обов'язків дитини та інших осіб, в сім'ї яких вона влаштована, забезпечення їх найкращого інтересу та гармонійного розвитку в умовах нового оточення. Аналіз підстав та наслідків влаштування дитини у нове середовище виокремить ключові аспекти, які впливають на їхнє майбутнє та благополуччя. Потрібно розглянути можливі варіанти реагування на ситуацію тимчасового влаштування, включаючи розгляд альтернативних шляхів підтримки та можливість нового тимчасового влаштування в іншій родині. Це дослідження спрямоване на висвітлення проблематики, яка стоїть перед системою соціального захисту дітей, та на практичні рекомендації для покращення такого способу влаштування дитини, к влаштування в сім'ю фактичного вихователя.

Мета дослідження. Головною метою дослідження є комплексний аналіз поняття і змісту тимчасового влаштування дитини в сім'ю фактичного вихователя, а також визначення особливостей цієї процедури та її порівняння з іншими формами влаштування дитини.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Над дослідженням працювали Сердечна І.Л., Микитин В.І., Яницька І.А. та ін. Проте дане питання потребує змін в системі регулювання прав та обов'язків як фактичного вихователя, так і вихованця.

Виклад основного матеріалу. Забезпечення прав та добробуту дитини є одним із головних пріоритетів сучасного суспільства. Керуючись положенням ст. 7 Конвенції про права дитини, варто зауважити, що кожна дитина має право на піклування [1]. Однак, зважаючи на різні життєві обставини не кожна дитина, на жаль, має можливість проживати в сім'ї з батьками. Саме тому виникає питання, яким чином забезпечити реалізацію усіх прав дитини, яка втратила батьків, або ж яка залишилася без батьківського піклування. Таким чином виник інститут влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування.

Законодавство про права дитини встановлює різні форми влаштування дитини залежно від її родинної ситуації та можливостей забезпечити її родинне середовище. Ці форми можуть бути реалізовані такими способами, як усиновлення, опіка або піклування, влаштування дитини у прийомну сім'ю, дитячий будинок сімейного типу, в сім'ю родичів, знайомих, або ж тимчасове влаштування дитини в сім'ю фактичного вихователя. Кожна з форм відіграє важливу роль у забезпеченні захисту прав дитини, але, щонайбільш важливо, має свої переваги та недоліки, і тому, потребує детального аналізу з точки зору як законодавчого забезпечення, так і фактичної реалізації.

Відповідними формами влаштування забезпечується право дитини на найкращі можливі умови для життя та розвитку, а також захист її прав на освіту, здоров'я та безпеку. У законодавстві встановлені процедури та вимоги до прийомних батьків, опікунів та піклувальників, що дозволяють дітям мати нову сім'ю, підтримку і захист, необхідні для їхнього нормального розвитку та освіти.

Кожен випадок влаштування дітей є унікальним і вимагає спеціалізованого підходу з урахуванням конкретних ситуацій, обставин та потреб дитини. Далі розглянемо існуючі форми влаштування дітей, кожна з яких має свої особливості.

Усиновлення – це прийняття усиновлювачем у свою сім'ю особи на правах дочки чи сина, що здійснене на підставі рішення суду [2]. Усиновлення надає усиновлювачеві права і накладає на нього обов'язки щодо дитини, яку він усиновив, у такому ж обсязі, який мають батьки щодо дитини. Усиновлення надає особі, яку усиновлено, права і накладає на неї обов'язки щодо усиновлювача у такому ж обсязі, який має дитина щодо своїх батьків. Слід підкреслити, що усиновлення тягне за собою такі ж юридичні наслідки, які наступають внаслідок народження дитини, оскільки усиновлена дитина прирівнюється до рідної. Усиновлення створює цілу систему сімейно-правових відносин: між усиновлювачами і усиновленими виникають права та обов'язки, аналогічні тим, які існують між батьками і дітьми; усиновлена дитина до родичів усиновлювача набуває прав і обов'язків, які існують між кровними родичами; при народженні дітей в усиновленої дитини, між цими дітьми, усиновлювачем і його родичами, виникає правовий зв'язок, аналогічний правам і обов'язкам при кровноспорідненому зв'язку. Отже, здійснений акт усиновлення наділяє усиновлювачів правами та покладає на них обов'язки, визначені нормами сімейного законодавства, як і батьків дитини [3]. Це важлива і відповідальна подія, що має на меті створення стійких та люблячих стосунків між батьками та усиновленою дитиною. Усиновлення надає дитині новий дім, де вона буде наділена любов'ю, забезпечена та оточена піклуванням.

Опіка та піклування над дітьми – це одна з ключових форм влаштування дітей-сиріт та дітей позбавлених батьківського піклування, яка має чітке правове регулювання. Опіка та піклування це в першу чергу відповідальність та зобов'язання дорослих перед дітьми.

Опіка та піклування встановлюється над неповнолітніми при відсутності у них батьків, усиновлювачів, а також коли діти залишилися без батьківського піклування з інших причин, також коли батьки ухиляються від захисту їхніх прав та інтересів. Опіка встановлюється над малолітніми дітьми, тобто тими, які не досягли 14 років, а піклування – над неповнолітніми у віці від 14 до 18 років [4].

Опікунами чи піклувальниками можуть бути призначені особи, які перебувають з дитиною в родинних відносинах, а також особи, які не є родичами дитини. В п.п. 46, 47, 50 постанови Кабінету міністрів України 24.09.2008 № 866 «Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини» [5] чітко встановлені права, обов'язки та підстави припинення опіки та піклування.

Сімейний кодекс України визначає прийомну сім'ю як «сім'ю, яка добровільно взяла на виховання та спільне проживання від одного до чотирьох дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування» (ст. 256-1 СК України). Щодо прийомної сім'ї, то слід звернути увагу на те, що навіть діти, уражені ВІЛ-інфекцією, можуть влаштовуватися для виховання та спільного проживання у прийомній сім'ї за наявності відповідних висновків органів опіки та піклування і закладів охорони здоров'я, а їх загальна кількість не повинна перевищувати чотирьох осіб. Прийомні діти проживають і виховуються у прийомній сім'ї до досягнення 18-річного віку. Після досягнення 18-річного віку такі особи у разі продовження навчання в закладах загальної середньої, професійної (професійно-технічної), фахової передвищої та вищої освіти можуть за їх вибором продовжити проживати і виховуватися у цій прийомній сім'ї до закінчення відповідних закладів освіти. Особи з числа дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, яким встановлено інвалідність, за їх вибором можуть продовжити проживати і виховуватися у прийомній сім'ї до досягнення ними 23-річного віку незалежно від того, чи навчаються вони у закладах загальної середньої, професійної (професійно-технічної), фахової передвищої, вищої освіти [6].

Дитячий будинок сімейного типу – окрема сім'я, що створюється за бажанням подружжя або окремої особи, яка не перебуває у шлюбі, які беруть на виховання та спільне проживання не менш як 5 дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування.

Під час дії на території України надзвичайного або воєнного стану до дитячого будинку сімейного типу можуть влаштовуватися діти, які залишилися без батьківського піклування, на умовах тимчасового влаштування в межах передбаченої граничної чисельності дітей у дитячому будинку сімейного типу.

Вихованці проживають і виховуються у дитячому будинку сімейного типу до досягнення 18-річного віку. Після досягнення 18-річного віку такі особи у разі продовження навчання в закладах загальної середньої, професійної (професійно-технічної), фахової передвищої та вищої освіти можуть за їх вибором продовжити проживати і виховуватися у цьому дитячому будинку сімейного типу до закінчення відповідних закладів освіти [7].

Особливість дитячого будинку сімейного типу є в тому, що кількість дітей, які виховуються не може перевищувати десять дітей, враховуючи рідних.

Дитячий будинок сімейного типу створений для того, щоб дати дітям найближче можливе оточення до сімейного середовища, коли це не можливо через різні обставини. У них діти отримують необхідну турботу, підтримку та можливість розвиватися у безпечному середовищі.

Якщо дитина залишилася без батьківського піклування, у тому числі дитина, розлучена із сім'єю, то вона тимчасово може бути влаштована в сім'ю родичів, знайомих. Це ще одна форма влаштування дітей.

Дитина, в якій є родичі або інші особи, з якими в неї на момент залишення без батьківського піклування склалися близькі стосунки (сусіди, знайомі) та які бажають залишити її на виховання у своїй сім'ї, може перебувати в їх сім'ї до прийняття рішення про влаштування дитини. Підставою для тимчасового перебування дитини в сім'ї родичів або інших осіб, з якими у неї склалися близькі стосунки, є наказ служби у справах дітей про тимчасове влаштування дитини [5].

Кожна з вищезазначених форм влаштування дітей, це середовище, яке надає дітям можливість вирости в атмосфері любові, уваги та підтримки. Слід зазначити, що трапляються випадки, коли діти залишаються без батьківського піклування з таких причин як перебування батьків під слідством, тривалої хвороби, яка перешкоджає виконанню батьківських обов'язків, перебування в місцях позбавлення волі, смерті одного чи двох батьків. В таких випадках неможливо швидко надати дитині статус та влаштувати в одну з вищевказаних форм влаштування, якщо інформація про таких дітей служби у справах дітей не відома.

Якщо такі обставини вже настали в житті дитини, то перші особи, які починають здійснювати догляд за дітьми є їхні найближчі родичі, баба, дід, тітка, дядько, старший брат чи сестра та інші, які здійснюють фактичний догляд за дітьми до надання їм статусу дитини-сироти або дитини, позбавленої батьківського піклування, та вирішення питання про влаштування.

Але чи завжди це трапляється так швидко, адже не всі знають правовий механізм надання дитині статусу дитини-сироти або дитини, позбавленої батьківського піклування та куди звертатися щоб надати такий статус.

До моменту поки особа звернеться до відповідних органів за правовою консультацією та дитина отримає статус може пройти велика кількість часу, а поки цей процес буде відбуватися, хтось має здійснювати фактичний догляд за дитиною. Такою особою виступає фактичний вихователь, особа, яка тимчасово взяла у свою сім'ю дитину, з метою її догляду, навчання, виховання та розвитку. В законодавстві України немає чіткого визначення поняття фактичного вихователя, його прав та обов'язків, та відповідальності, ка покладається на нього.

Слід зауважити, що тільки в науковій літературі зазначено, що фактичним вихователем є особа чи особи, які беруть дитину на постійне виховання до себе у сім'ю, внаслідок чого дитина набуває статусу члена сім'ї фактичного вихователя. Фактичним вихователем можуть бути не лише близькі чи далекі родичі дитини, але й сусіди й інші сторонні особи. Особливістю відносин, що складаються в процесі фактичного виховання є відсутність таких форм влаштування дітей, що позбавлені батьківського піклування як усиновлення, опіка, піклування, патронат. Від фактичних вихователів, слід відрізнити осіб, які тимчасово опікуються дитиною.

Особливість, правової норми, що передбачена статтею 261 Сімейного кодексу України є те, що вона регламентує не лише права фактичного вихователя щодо спілкування і захисту прав дитини, яка ним виховується, а й покладає на нього відповідні обов'язки з цього приводу. Це свідчить про те, що органами опіки та піклування та судом можуть бути поновлені права такої особи, так і вжито заходів до притягнення винного у невиконанні обов'язків фактичного вихователя до юридичної відповідальності [8].

Тимчасове влаштування дитини в сім'ю фактичного вихователя в Україні має важливу роль у забезпеченні захисту та догляду за дитиною. Роль фактичного вихователя полягає в тимчасовому прийомі та опіці дитини, забезпеченні необхідного житла, харчування та медичної допомоги, а також в наданні психологічної підтримки та уваги. Вони стають тимчасовою заміною родини для дитини, що забезпечує їй почуття стабільності та безпеки.

Тимчасове влаштування дитини в сім'ю фактичного вихователя може також мати позитивний вплив на саму дитину, допомагаючи їй відновитися після стресових ситуацій та запобігти додатковій травматизації.

Умови воєнного стану можуть створювати незвичайні виклики для сім'ї фактичного вихователя, але їх роль і значення є вельми важливими для дитини, яка потребує безпеки, стабільності та догляду в цей складний період свого життя.

Тимчасове влаштування дитини в сім'ю фактичного вихователя є важливим механізмом забезпечення захисту та догляду за дитиною в умовах, коли вона знаходиться у небезпеці або її сталість порушена через травматичні події. Законодавство не надає рамки та не визначає права та обов'язки фактичних вихователів, що також є недоліком та потребує врегулювання.

Серед переваг такої форми влаштування дитини є:

1) захист прав дитини: тимчасове влаштування дитини в сім'ю фактичного вихователя надає можливість забезпечити безпеку та захист прав дитини;

2) забезпечення стабільності та розвитку – тимчасове влаштування дитини в сім'ю фактичного вихователя дозволяє зберегти стабільність та нормальний ритм життя для дитини. Вона має можливість продовжувати відвідувати школу, займатися хобі, розвиватися в соціальному середовищі;

3) психологічна підтримка: фактичні вихователі можуть забезпечити психологічну підтримку, необхідну для дітей, які пережили стресові ситуації. Вони можуть допомогти заспокоїти страхи, проблеми та допомагати дітям адаптуватися до нового оточення.

Однак, існує і ряд недоліків тимчасового влаштування дитини в родину фактичного вихователя, як форми влаштування дитини. До таких належать:

1) відсутність належного контролю: одним з недоліків тимчасового влаштування дитини в сім'ю фактичного вихователя є відсутність повного державної контролю. Це може створювати проблеми щодо визначення умов проживання, освіти, медичної допомоги, якості догляду та дотримання прав дитини;

2) відсутність стандартів – у деяких випадках відсутність чітких нормативних актів може створювати неясність щодо прав та обов'язків фактичних вихователів. Це може призвести до недопустимих правових ситуацій для дітей;

3) ризик зловживання та правопорушень: відсутність ефективного контролю може відкривати дитину до ризику зловживання або злочинності. В окремих випадках, фактичні вихователі можуть не відповідати вимогам безпеки та дбайливості, що може негативно вплинути на дитину.

Висновок. Отже, тимчасове влаштування дитини в сім'ю фактичного вихователя має переваги та недоліки. Права дитини та забезпечення її безпеки та догляду є основними перевагами цього механізму. Однак, необхідно забезпечити контроль з метою недопущення зловживання правами дітей та самих фактичних вихователів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конвенція про права дитини від 20.11.1989 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text (дата звернення 20 березня 2024).
2. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 № 2947-III (Редакція станом на 01.01.2024) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення 20 березня 2024).
3. Микитин В.І. Інститут усиновлення як пріоритетна форма влаштування дітей-сиріт, та дітей позбавлених батьківського піклування. *Актуальні проблеми правознавства*. 2017. Вип. 2. С. 69–73. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/aprpr_2017_2_15 (дата звернення 20 березня 2024).
4. Яніцька І.А. Поняття та значення інституту опіки та піклування, їх розмежування. *Науковий вісник Ужгородського національного університету: Серія: Право* / гол. ред. Ю.М. Бицага. Ужгород: Гельветика, 2013. Вип. 21. Т. 1. Ч. 2. С. 315–317.
5. Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини: Постанова Кабінету Міністрів України від 24 вересня 2008 року № 866. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/866-2008-%D0%BF#Text> (дата звернення 20 березня 2024).
6. Про затвердження положення про прийомну сім'ю: Постанова Кабінету Міністрів України від 26 квітня 2002 р. № 565. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/565-2002-%D0%BF#Text> (дата звернення 20 березня 2024).
7. Про затвердження положення про дитячий будинок сімейного типу: Постанова кабінету міністрів України від 6 квітня 2002 р. № 564. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/> (дата звернення 20 березня 2024).
8. Науково-практичний коментар Сімейного кодексу України URL: <http://mego.info> (дата звернення 20 березня 2024).

УДК 347.2.2

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.44>

РЕГУЛЮВАННЯ РИНКУ КРИПТОВАЛЮТИ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УГОРЩИНИ

Заборовський В.В.

*професор, доктор юридичних наук,
професор кафедри цивільного права та процесу
Ужгородського національного університету
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5845-7535>*

Ревуцька І.Е.,

*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Ужгородського національного університету
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9033-2513>*

Заборовський В.В., Ревуцька І.Е. Регулювання ринку криптовалюти за законодавством Угорщини.

Стаття присвячена дослідженню питання регулювання ринку криптовалюти в Угорщині, нормативному закріпленню майнового права на криптовалютним цінностям. Проведено також порівняльний аналіз регулювання даного питання за законодавством ЄС та безпосередньо Угорщини. Тому що саме нормативна база і судові прецеденти на теренах ЄС складають основу для формування вже вітчизняної бази регулювання крипторинку Угорщини. Також важливим є наведення чіткого визначення Bitcoin та Blockchain як особливого виду речей у цивільному праві Угорщини. Особливу увагу автори приділили саме нововведенню у податковій сфері Угорщини.

Віртуальні валюти, а саме, криптовалюти і технологія, що стоїть за ними та постійний розвиток ставить перед законодавцем серйозний виклик. Завдання ще більше ускладнюється тим, що криптовалюти мають низку унікальних характеристик, які відрізняють їх одна від одної. Дослідження зосереджується на питаннях, пов'язаних з оподаткуванням, головним чином виходячи з норм чинного законодавства Угорщини.

Вивчення зовнішнього вигляду, концепції та соціального визнання грошей, презентації та детального аналізу кожної фінансової функції ведуть до аналізу у світ криптовалют. У статті також обґрунтовується, що кожен з платіжних документів у вигляді криптовалюти може виступати як цифрові валюти або не можуть виконувати грошові функції.

Особливу увагу приділялося при написанні статті саме цифровим грошам центрального банку які можуть революціонізувати, їх як цифрову форму законного платіжного засобу.

У наш час більшість держав (наприклад, Англія) проводить експерименти з цифровими грошима центрального банку для його впровадження. Теоретично цифрові гроші центрального банку можуть замінити традиційні гроші та платіжні послуги (напр. банківські рахунки, банківські вклади). Перевагою системи є те, що це зменшило б витрати на банківське фінансування, а також це нове для монетарної політики.

Регулювання цифрових грошей центрального банку стане одним із найважливіших питань у найближчі роки.

Через надзвичайну мінливість розглянутої сфери автори вважають важливим зазначити, що ця стаття може надати лише короткий та стислий виклад ситуацію щодо нормативного забезпечення та податкового регулювання ринку криптовалюти за законодавством Угорщини. І саме даний аналіз має позитивний фундамент для подальшого дослідження і порівняння з вітчизняною базою правового регулювання ринку криптовалюти за законодавством України.

Ключові слова: криптовалюта, майові права, законодавство Угорщини, банк, податки, біткоїн.

Zaborovskyy V., Revutska I. Regulation of the cryptocurrency market by legislation of**Hungary**

The article is devoted to the study of the regulation of the cryptocurrency market in Hungary, the regulatory consolidation of property rights to cryptocurrency values. A comparative analysis of the regulation of this issue under the legislation of the EU and directly of Hungary was also carried out. Because it is the regulatory framework and court precedents on the territory of the EU that form the basis for the formation of the domestic framework for the regulation of Hungary's crypto market.

It is also important to clearly define Bitcoin and Blockchain as a special kind of thing in Hungarian civil law. The authors paid special attention to the innovation in the tax sphere of Hungary.

Virtual currencies, especially cryptocurrencies, and the technology behind them and their constant development pose a serious challenge to the legislator. The task is further complicated by the fact that cryptocurrencies have a number of unique characteristics that distinguish them from one another.

The study focuses on issues related to taxation, mainly based on the norms of the current legislation of Hungary.

A study of the appearance, concept and social acceptance of money, a presentation and a detailed analysis of each financial function lead to an analysis into the world of cryptocurrencies. The article also argues that each of the payment documents in the form of cryptocurrency can act as digital currencies or cannot perform monetary functions.

When writing the article, special attention was paid to digital money of the central bank, which can revolutionize it, as a digital form of legal tender.

Nowadays, most countries (for example, England) are experimenting with central bank digital money for its implementation. In theory, central bank digital money can replace traditional money and payment services (eg bank accounts, bank deposits). The advantage of the system is that it would reduce the cost of bank funding and it is also new for monetary policy.

Central bank regulation of digital money will be one of the most important issues in the coming years.

Due to the extreme volatility of the field under consideration, the authors consider it important to note that this article can only provide a brief and concise overview of the regulatory and tax regulation of the cryptocurrency market under Hungarian law. And this analysis has a positive foundation for further research and comparison with the domestic legal base of cryptocurrency market regulation under the legislation of Ukraine.

Key words: cryptocurrency, may rights, legislation of Hungary, bank, taxes, bitcoin.

Постановка проблеми. На сьогоднішньому етапі розвитку ринку криптовалюти є надзвичайно важливим її саме законодавче врегулювання. Ключове місце в даній проблемі займає саме формування визначення ключових термінів, які використовуються у сфері реалізації криптовалютних цінностей. Виникає потреба аналізу таких категорій як «біткоїн», «блокчейн» та решта, що щільно пов'язані із реалізацією своїх прав при здійсненні валютних операцій з віртуальними активами. Осмислення понятійних формувань та практики реалізації саме на теренах Європейського Союзу в загальному і Угорщині зокрема.

Метою статті є проведення комплексного дослідження практики формування законодавчого закріплення і регулювання ринку криптовалюти в Угорщині. Також проаналізовано безпосередній вплив нормативної бази ЄС, рішення Європейського суду на правове регулювання даного питання в Угорщині.

Виклад основного матеріалу. З моменту появи Bitcoin у 2009 році, окрім технологічного сектору, зростає інтерес до світу криптоактивів, який переживає надзвичайно динамічне зростання. Цей вибуховий розвиток добре відзначений кількістю криптоактивів, якими торгують на різних публічних торгових платформах (криптовібіржах) яких налічується понад 9500. Цифрова відкритість молодих поколінь і потреба в нових формах управління фінансовою кризою, а також зменшення використання готівки можуть передбачати відкритість і довіру до цифрових грошей у суспільстві. Поширення глобальних методів оплати, що економлять готівку, вже заклало основу для широкого поширення глобальних цифрових платіжних засобів [3].

З іншого боку, вже зараз можна чітко стверджувати, що законодавчо необхідно створити правила новоствореного цифрового фінансового сектору. Системи саморегулювання та рекомендацій на кшталт «м'якого права» вже недостатньо, необхідно ще й розвивати законодавчу базу.

Якщо проект регулювання криптоактивів (MiCA) піде за графіком, суворе регулювання також чекатиме на ці інструменти з середини 2024 року [1].

Через свою специфічну природу криптоактиви не підпадають під регулювання, типове для фінансового сектора ЄС, тому європейські наглядові органи розробили регламент МіСА, який стосується ринків криптоактивів, які не класифікуються як інші регульовані продукти.

Нормативний текст було доопрацьовано 14 жовтня 2022 року, а його остаточне голосування та оголошення заплановано на I квартал 2023 року. Регламент набуває чинності на 20-й день після його публікації в Офіційному журналі ЄС і застосовується як загальне правило, причому положення, що стосуються стейблкоїнів, застосовуються з 12-го місяця після набрання чинності, тоді як правила, що стосуються постачальників послуг, повинні бути застосовується з 18-го місяця після цього [4].

Однією з важливих цілей ініціативи Комісії Європейського Союзу є підтримка інновацій і чесної конкуренції на крипто-ринку, для чого вона має намір створити нормативну базу для випуску крипто-активів і послуг, пов'язаних з крипто-активами.

Відповідно до точки зору Комісії, відсутність регулювання щодо криптоактивів може наражати споживачів та інвесторів на значні ризики, тому майбутнє регулювання має на меті забезпечити захист споживачів та інвесторів, цілісність ринку, а також може сприяти ефективне управління різними ризиками фінансової стабільності та грошово-кредитної політики, які виникають через широке використання криптоактивів на фінансових ринках.

За відсутності єдиного регулювання деякі країни-члени регулюють криптоактиви незалежно, що призводить до нормативної фрагментації в ЄС. Це, у свою чергу, спотворює конкуренцію на єдиному ринку та ускладнює розширення діяльності постачальників криптоактивів у вигляді трансграничних послуг у межах Союзу.

Тому 24 вересня 2020 року Комісія опублікувала пропозицію щодо ринків криптоактивів (Регламент Європейського парламенту та Ради щодо ринків криптовалют та внесення змін до Директиви (ЄС) 2019/1937, «МіСА»). МіСА є частиною більшого пакету заходів у рамках цифрової фінансової стратегії Комісії [2].

Метою МіСА є уніфікація правил щодо криптоактивів, їх емітентів, оферентів і постачальників послуг на європейському рівні, щоб зменшити ризики, що загрожують фінансовій стабільності, і забезпечити захист для інвесторів.

Сфера застосування МіСА охоплює лише ті криптоактиви, які не відповідають законодавству ЄС про фінансові послуги, напр. фінансовий інструмент, депозит або структурований депозит.

Регламент МіСА узгоджується з законодавством ЄС і формулює визначення щодо ринкової діяльності, пов'язаної з криптоактивами, відповідно до яких криптоактиви можна згрупувати в чотири категорії:

- *токен із посиланням на актив*: криптоактив (тип), який не є токеном електронних грошей і прагне підтримувати стабільну вартість за допомогою кількох фіатних валют (законний платіжний засіб, виданий центральним банком країни), продуктів обміну товарами або стосується вартість криптоактиву або їх комбінації;
- *токен електронних грошей* (токен електронних грошей) (токен, пов'язаний з активом, і токен електронних грошей разом: стейблкоїн): криптоактив (тип), головною метою якого є використання як засобу обміну, а він стосується лише вартості однієї фіатної валюти;
- *токен користувача* (токен утиліти): криптопристрій (тип), який надає доступ до продукту або послуги емітента та приймається лише емітентом відповідного токена. Такими можуть бути напр. токенизований ваучер або абонемент на фітнес. За загальним правилом, вони звільняються від зобов'язань щодо підготовки білого документа, що міститься в МіСА;
- *загальні криптоактиви*: сюди входять усі криптоактиви, які не є ані активами, ані токенами електронних грошей, напр. біткойн [2].

Саме цей законопроект поживить внутрішній ринок, оскільки він принесе продукцію ширшій громаді. Безсумнівно знайдуться ті, хто захоче отримати прибуток, тому бажано (як і перед будь-яким інвестуванням) ретельно вивчити компанію та продукти, перш ніж інвестувати.

Внутрішньому дотриманню директиви ЄС служить закон про ринок криптоактивів, проект якого уряд подав на громадські консультації з терміном виконання до 7 березня [4]. Положення, яке в принципі набуває чинності з 30 червня, робить Національний банк Угорщини наглядовим органом. І саме це є кроком держав-членів ЄС, включаючи Угорщину, може ще більше підвищити довіру окремих осіб та установ до криптоактивів, а також викликати ще один вражаючий приплив капіталу.

Уряд Угорщини оприлюднив проект закону про ринок криптоактивів для соціальних консультацій, висновки щодо якого Міністерство національної економіки очікує до 7 березня. Як зрозуміло з офіційного обґрунтування, метою пропозиції є відповідність правовим актам ЄС. Закон охоплює випуск криптоактивів в Угорщині, їх пропозицію як частину публічної пропозиції та введення їх у торгівлю, надання криптоактивів в Угорщині, а також виконання завдань нагляду, пов'язаних із цією діяльністю. Відповідно до нормативного тексту цей закон має набути чинності 30 червня 2024 року [5].

Угорський проект закону ґрунтувався на регламенті ЄС про ринки криптоактивів (MiCA – англійською Markets in Crypto-Assets Регулювання), за який нарешті проголосували в травні минулого року після кількох років підготовчої роботи та низки переговорів.

Даний законороект є першим всеосяжним законодавством ЄС на рівні Євросоюзу, яке обрамлює функціонування галузі. Крім того, передачу криптоактивів зробили більш прозорою, щоб, згідно з наміром законодавців, вона відповідала принципам боротьби з відмиванням грошей і фінансуванням тероризму.

Наступним на що було звернено увагу це нововведення які стосуються саме оподаткування доходів та діяльності на криптовалютних ринках.

Однією з найбільших новацій ухвалених і анонсованих наприкінці 2023 року податкових змін стало запровадження т.зв. оподаткування доходів від криптоактивів. Після різких коливань цін у 2023 році ціни на найвідоміші криптоактиви останнім часом значно зросли, тому багато угорських осіб можуть отримати прибуток або навіть серйозні збитки. Наближаючись до кінцевого терміну подання податкової декларації у 2023 році, варто відновити угорські правила оподаткування криптоактивів [1].

Не вдаючись у деталі, безперечно варто згадати, що отримання доходу, пов'язаного з криптоактивами, – це в першу чергу майнінг (комп'ютер користувача перевіряє та підтверджує транзакції, які очікують підтвердження, приєднуючи їх до блокчейну, за що система отримує криптоактив через певні проміжки часу в обмін), і це відбувається у формі торгівлі, і біткойн (฿) є, мабуть, найвідомішим (але далеко не єдиним) видом криптоактивів.

Закон Sja, що регулює оподаткування криптовалют CXVII 1995 р. про прибутковий податок з фізичних осіб. Закон (далі: Закон Sja), прибуток від операції, отриманий на основі операції, здійсненої з криптоактивом, укладеною приватною особою (дохід, зменшений, серед іншого, на підтвердженні витрати поточного року), вважається дохід від транзакції, здійсненої з криптоактивом, відносно даного податкового року [6].

Тому, з одного боку, положення поширюється лише на приватних осіб, з іншого боку, податковий рік (який майже у всіх випадках збігається з календарним) відіграє важливу роль як часовий інтервал. Закон Sja також визначає концепцію самого криптоактиву, згідно з яким це цифрове представлення вартості або прав, які можна передавати та зберігати в електронному вигляді за допомогою технології спільної книги або подібної технології.

Спосіб придбання криптоактиву не має значення з податкової точки зору на відміну від попередніх, згідно з правилами, що діють з 2022 року, спосіб придбання криптоактиву взагалі не має значення: майнінг і торгівля підпадають під однакову оцінку (у зв'язку з цим хочемо зазначити, що на початку 2024 року на фондовий ринок введено багато так званих ETF, заснованих на біткойнах, а торгівля ними дозволена в Сполучених Штатах Америки), ставки, інвестиції та еквайринг як компенсація.

У той же час, надзвичайно важливо, щоб оподатковувана транзакція відбувалася лише тоді, коли криптоактив залишав віртуальний простір, тобто його обмінювали на фіатні гроші (наприклад, євро або долари США) або інші товари.

Як ми вже згадували, відповідно до Закону Sja, прибуток від транзакції, отриманий у податковому році, вважається доходом від транзакції, виконаної з криптоактивом. Подібно до методу, який використовується для доходів від операцій на контрольованому ринку капіталу, тут також може бути використаний інститут податкового вирівнювання. Це означає, що збиток (криптоактиву) попередніх років можна використовувати протягом двох податкових років (коли підтверджені витрати перевищили суму доходу або були понесені лише витрати).

Оскільки дохід від криптоактивів вважається окремим оподатковуваним доходом, податкова база та податкові зобов'язання такого доходу не можуть бути зменшені на будь-яку податкову базу чи податкову знижку (наприклад, сімейну знижку чи знижку для осіб віком до 25 років).

Висновки. Таким чином, проаналізувавши вищевикладене, бачимо, що Міністерство національної економіки Угорщини винесло на суспільне обговорення проект закону про ринок криптоактивів, який суттєво регулюватиме майбутню торгівлю цифровими інвестиційними інструментами. Найбільш вражаючою зміною є те, що після прийняття законодавства та набуття ним чинності угорські банки також зможуть пропонувати криптоактиви своїм клієнтам. Відповідно до пропозиції, Національний банк Угорщини буде національним органом, який наглядатиме за криптоактивами.

Європейський парламент схвалив Закон про крипторинки (MiCA). Це перший у світі комплексний набір правил, спрямованих на регулювання індустрії криптовалют. За рішенням парламенту положення проекту можуть бути введені в закон вже у 2024 році.

Серед іншого, він встановлює вимоги щодо прозорості, розкриття інформації, ліцензій та транзакцій.

Тепер постачальники послуг будуть нести відповідальність, якщо вони втратять криптовалюту інвесторів. Правила вимагатимуть від платформ інформувати споживачів про ризики, пов'язані з їх діяльністю. Продаж нових токенів також підлягатиме регулюванню.

Європейське управління цінних паперів і ринків (ESMA) матиме повноваження втрутитися та заборонити або обмежити криптоплатформи, якщо вони не захищають належним чином інвесторів або загрожують цілісності ринку чи фінансовій стабільності.

Законодавство MiCA також спрямоване на вирішення екологічних проблем, пов'язаних з криптоіндустрією. Він вимагає від компаній розкривати інформацію про споживання енергії та вплив на навколишнє середовище цифрових пристроїв, які вони пропонують.

Також зменшиться анонімність, пов'язана з переказом криптовалют. Регламент застосує так зване «правило подорожей» до крипто-транзакцій, яке з метою боротьби з відмиванням грошей вимагає від фінансових підприємств перевіряти, записувати та розкривати інформацію про відправника та одержувача.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Regulation (EU) 2023/1114 of the European Parliament and of the Council. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32023R1114&pk_campaign=todays_OJ&pk_source=EURLEX&pk_medium=TW&pk_keyword=Crypto%20assets&pk_content=Regulation&pk_cid=EURLEX_todaysOJ.
2. Opinion of the European Central Bank of 19 February 2021 on a proposal for a regulation on Markets in Crypto-assets, and amending Directive (EU) 2019/1937 (CON/2021/4) 2021 / C. 152/01. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex:52021AB0004>.
3. Opinion of the European Economic and Social Committee on: Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on Markets in Crypto-assets, and amending Directive (EU) 2019/1937 (COM(2020) 593 final – 2020/0265 (COD)) – Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on a pilot regime for market infrastructures based on distributed ledger technology (COM(2020) 594 final – 2020/0267 (COD)). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A12016P%2FTXT>.
4. Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council on Markets in Crypto-assets, and amending Directive (EU) 2019/1937 COM(2020) 593 final. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52020PC0593#document2>.
5. Regulation (EU) 2023/1114 of the European Parliament and of the Council of 31 May 2023 on markets in crypto-assets, and amending Regulations (EU) № 1093/2010 and (EU) № 1095/2010 and Directives 2013/36/EU and (EU) 2019/1937 (Text with EEA relevance). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32023R1114>.
6. Törvény a személyi jövedelemadóról 1995. évi CXVII. URL: <https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid=99500117.tv>.

УДК: 346.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.45>

ВИЗНАЧЕННЯ РОЗМІРУ ЧАСТКИ УЧАСНИКА У СТАТУТНОМУ КАПІТАЛІ ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ ЯК НАЛЕЖНИЙ СПОСІБ ЗАХИСТУ ПРАВ УЧАСНИКА У СУДОВОМУ ПОРЯДКУ

Кореницький О.-Б.Б.,

магістр права,

юрист юридичної фірми "ЛІНІСТ"

ORCID: <https://orcid.org/0009-0006-1108-9209>

e-mail: ostapkorenytskyi@gmail.com

Кореницький О.-Б.Б. Визначення розміру частки учасника у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю як належний спосіб захисту прав учасника у судовому порядку.

У сучасному контексті корпоративного права дослідження ефективності захисту корпоративних прав учасників товариств з обмеженою відповідальністю (далі – ТОВ) є надзвичайно актуальною тематикою для дослідження.

Справді, товариства з обмеженою відповідальністю є найбільш поширеною організаційно-правовою формою серед юридичних осіб для ведення підприємницької діяльності в Україні, особливо на рівні малого та середнього бізнесу. У зв'язку з цим, в основу законодавчого регулювання мають бути закладені доступні та надійні механізми захисту прав та інтересів учасників, швидкого та справедливого вирішення внутрішніх конфліктів, які можуть загрожувати життєздатності бізнесу. Процеси державної реєстрації відомостей про товариства з обмеженою відповідальністю є визначальними складовими прозорості підприємницької діяльності цього виду юридичних осіб.

У статті увага зосереджена на важливості єдності правозастосовної практики та правових позицій господарських судів у розгляді корпоративних спорів, що є важливим фактором для захисту права власності, стимулювання інвестицій та забезпечення стабільності корпоративного сектору економіки.

Досліджено правові позиції Верховного Суду щодо вичерпного переліку способів захисту прав учасника ТОВ. Зазначено, що для забезпечення захисту прав учасників товариств з обмеженою відповідальністю у випадках, коли їхні корпоративні права були порушені, важливо враховувати норми частини 5 статті 17 Закону України "Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань".

Проведений аналіз практики судових рішень розкриває спірні питання щодо застосування положень даного Закону.

У межах даної статті надано оцінку ефективності сучасних механізмів захисту корпоративних прав, визначено можливості їх вдосконалення і розроблено рекомендації для покращення законодавчого регулювання та судової практики. Особливу увагу приділено аналізу способів захисту прав та інтересів учасників у контексті державної реєстрації змін до статутного капіталу та розмірів часток учасників, а також оцінці пропорційності та адекватності застосовуваних заходів.

Ключові слова: корпоративне право, державна реєстрація, статутний капітал товариства, судова практика, ефективність судового захисту, розмір часток учасників.

Korenytskyi O. Determining the amounts of membership interests in the charter capital of a limited liability company as an appropriate way to protect the rights of the member through legal proceedings.

In the modern context of corporate law, the study of the effectiveness of the protection of corporate rights of participants in limited liability companies (hereinafter – LLC) is an extremely relevant topic for research.

Limited liability companies are the most common organisational and legal form among legal entities for conducting business activities in Ukraine, especially at the levels of small and medium-sized businesses. In this regard, the legislative regulation should be based on accessible and reliable mechanisms for protecting the rights and interests of participants, and quick and fair resolution of internal conflicts that may threaten the viability of the business. The processes of state registration of information about limited liability companies are defining components of the transparency of business activities of this type of legal entity.

The article focuses on the importance of the unity of law enforcement practice and legal positions of commercial courts in consideration of corporate disputes, which is an important factor for the protection of property rights, stimulation of investments, and ensuring the stability of the corporate sector of the economy.

The legal positions of the Supreme Court regarding the exhaustive list of ways to protect the rights of an LLC member have been explored. It is noted that to protect the rights of members of limited liability companies in cases where their corporate rights have been violated, it is important to consider the provisions of part 5 of article 17 of the Law of Ukraine “On State Registration of Legal Entities, Individual Entrepreneurs and Public Organisations”.

An analysis of judicial decisions reveals controversial issues regarding the application of the provisions of this Law.

Within this article, an assessment of the effectiveness of current mechanisms for protecting corporate rights is provided, opportunities for their improvement are identified, and recommendations for improving legislative regulation and judicial practice are developed. Special attention is paid to the analysis of ways to protect the rights and interests of participants in the context of state registration of changes to the charter capital and the amounts of membership interests, as well as the assessment of the proportionality and adequacy of the applied measures.

Key words: corporate law, state registration, charter capital of the company, judicial practice, the effectiveness of judicial protection, amounts of membership interests.

Проблематика дослідження полягає у виявленні та аналізі поширених помилок позивачів, пов’язаних із судовим захистом корпоративних прав учасників товариств з обмеженою відповідальністю в контексті регулювання та застосування відповідних правових норм.

Метою статті є комплексний аналіз нормативно-правової бази та судової практики, пов’язаної з захистом права учасника товариства з обмеженою відповідальністю на частку в статутному капіталі товариства, з метою виявлення проблематики правового регулювання та правозастосування.

Вклад основного матеріалу. Статутний капітал визначає розмір часток усіх учасників ТОВ, що безпосередньо впливає на їхні права, зокрема на право на отримання частини прибутку товариства (дивідендів), право участі в управлінні товариством, тощо. Статутний капітал виступає фактично фундаментом діяльності товариства. Розмір статутного капіталу товариства складається з номінальної вартості часток його учасників [1].

У контексті непорушності права власності, права на підприємницьку діяльність, державою створюються належні правові передумови для здійснення захисту прав учасників товариств з обмеженою відповідальністю на належну їм частку у статутному капіталі таких товариств.

Процес державної реєстрації відомостей про товариства з обмеженою відповідальністю є визначальними складовими прозорості та відкритості підприємницької діяльності цього виду юридичних осіб.

Зазначу, що попри відсутність законодавчого регулювання питання, за усталеною судовою практикою, моментом переходу корпоративних прав із частки у статутному капіталі є юридичний факт державної реєстрації зміни складу учасників [2]. Тобто, лише після проведення державної реєстрації особа може повноцінно здійснювати свої права учасника товариства.

У зв’язку з цим, державна реєстрація відомостей про юридичних осіб відіграє особливо важливу роль.

Відносини, що виникають у сфері державної реєстрації, регулюються Законом України від 15.05.2003 № 755-IV “Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань” (далі – Закон).

Зокрема, частина 5 статті 17 цього Закону визначає перелік документів, подання яких є необхідним для проведення державної реєстрації змін до відомостей про розмір статутного капіталу,

розміри часток у статутному капіталі чи склад учасників товариства з обмеженою відповідальністю [3].

Так, одним з таких документів може бути власне судове рішення, що набрало законної сили, про визначення розміру статутного капіталу та розмірів часток учасників товариства з обмеженою відповідальністю.

При цьому, єдиним іншим допустимим судовим рішенням частина 5 статті 17 Закону називає судове рішення, що набрало законної сили про стягнення (витребування з володіння) з відповідача частки (частини частки) у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю [3].

Велика Палата Верховного Суду неодноразово звертала увагу на те, що право чи інтерес мають бути захищені судом у спосіб, який є ефективним, тобто таким, що відповідає змісту відповідного права чи інтересу, характеру його порушення, невизнання або оспорювання та спричиненим цими діями наслідкам [4].

Тобто, задоволення позовних вимог позивача повинне призводити до реального відновлення його порушених прав.

У випадку, коли йдеться про права особи на частку в статутному капіталі товариства, які були порушені, і внаслідок такого порушення були внесені зміни до відомостей, що містяться в Єдиному державному реєстрі – задоволення позовних вимог повинно призвести до виправлення відомостей в ЄДР шляхом проведення нової реєстраційної дії. В іншому ж випадку, попри наявність в особи, чиї права були порушені, рішення суду, воно не буде призводити до фактичного відновлення становища, яке існувало до порушення. Відповідно, такий спосіб захисту прав та інтересів особи не можна назвати ефективним.

Так, особі, чиї права були порушені, може видаватися, що належним способом захисту є визнання недійсним документа, на підставі якого було проведено державну реєстрацію змін до відомостей про учасників товариства та яким було порушено його права учасника – для прикладу, рішення загальних зборів про виключення учасника з товариства.

Проте слід розуміти, що **державний реєстратор буде позбавлений можливості внести зміни до відомостей в ЄДР на підставі такого судового рішення про визнання недійсним рішення загальних зборів.** Відповідно, задоволення судом таких позовних вимог позивача не призведе до відновлення його прав та інтересів, що очевидно свідчить про неефективність такого способу захисту.

Так, для реєстрації змін до відомостей про склад учасників товариства з обмеженою відповідальністю, потрібно подати рішення загальних зборів учасників, документ про сплату адміністративного збору та інші документи, вказані у Законі. Відсутність будь-якого з цих документів може стати підставою для відмови у реєстрації, згідно з частиною 1 статті 28 Закону [3].

Відповідно до частини 4 статті 236 Господарського процесуального кодексу України при виборі і застосуванні норм права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування норм права, викладені в постановках Верховного Суду [5]. Тому відповідні висновки відіграють важливу роль у правовій системі України при вирішенні спорів по-суті справи і фактично являються джерелом права.

Так, у справі № 923/876/16 (провадження № 12-88гс19) позивач заявив наступні позовні вимоги:

- 1) визнати недійсними рішення загальних зборів учасників ТОВ та затверджені цими рішеннями зміни до статуту товариства.
- 2) визнати право власності на частку у статутному капіталі ТОВ.

Однак, рішення суду із задоволенням цих вимог не могло би стати підставою для внесення змін до ЄДР державним реєстратором – відповідно, позивач був би змушений повторно звертатися до суду щодо тих самих правовідносин, або так і не досягнути відновлення своїх прав, що явно не відповідає принципам процесуальної економії та раціональності судового процесу.

Велика Палата Верховного Суду зауважила наступне:

“Позовні вимоги про визнання рішення загальних зборів товариства з обмеженою відповідальністю недійсним, визнання недійсним статуту чи недійсними змін до нього, визнання права власності на частку в статутному капіталі товариства не відповідають належним та ефективним способам захисту, оскільки їх задоволення не може бути підставою для внесення змін до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань.

Вичерпний перелік способів захисту учасників товариств з обмеженою відповідальністю або з додатковою відповідальністю міститься у статті 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань», норми якого є спеціальними для зазначених товариств. Належним способом захисту у цьому разі є позов про визначення розміру статутного капіталу товариства та розмірів часток учасників товариства (підпункт «д» пункту 3 частини п'ятої статті 17 цього Закону).» [6]

Тут варто також згадати правову позицію, сформовану Касаційним господарським судом у справі № 910/16501/21, де позивач звернувся з вимогою саме про витребування частки у статутному капіталі (тобто вимогою, яка є передбаченою підпунктом “д” пункту 3 частини п'ятої статті 17 Закону).

Втім, ця вимога була неналежна у зв'язку з специфікою обставин справи: після продажу частки позивача у статутному капіталі (за його твердженнями, частка вибула з володіння позивача за відсутності його волі), на користь третьої особи та подальшого перепродажу на користь юридичної особи (Аселон Інвестментс Лімітед), юридична особа скористалася правом учасника на вихід з товариства, а розмір статутного капіталу було зменшено на розмір частки Аселон Інвестментс Лімітед. Внаслідок цих дій, у складі товариства залишився єдиний учасник, який ніколи не набував прав на частку, що раніше належала позивачу.

При цьому, у даній справі Позивачем вимога про витребування частки у статутному капіталі була пред'явлена саме до єдиного учасника товариства (Відповідача). Однак відповідач не набував майно в особи, яка не мала права його відчужувати. Більше того, станом на момент подання позовної заяви, статутний капітал Товариства, у якому частка відповідача становила 100 відсотків, був повністю сформований за рахунок вкладів відповідача.

Так, Касаційний господарський суд у постанові від 13 червня 2023 року зауважив:

“Позивач, як власник, має право витребувати лише своє майно, а в даному випадку відповідач не є набувачем цього майна. Тому спірна частка у статутному капіталі Товариства не може бути витребувана у відповідача незалежно від обставин вибуття з володіння позивача його частки у статутному капіталі Товариства.” [7]

Вважаю, що належно сформульовані позовні вимоги у даній справі повинні бути наступні:

- 1) визначення розміру статутного капіталу в сумі, що існувала до неправомірного відчуження частки Позивача;
- 2) визначення часток учасників товариства у розмірі, що існував до неправомірного відчуження частки відповідача.

Такі позовні вимоги призвели би до поновлення порушених майнових прав, та приведення їх до стану, що існував на момент вчинення дії, якою заподіяно шкоди (тобто до реституції).

Нещодавно дана позиція була підтверджена у постанові Касаційного господарського суду Верховного суду від 11 грудня 2023 року у справі № 907/922/21, де суд зробив правовий висновок, що ухвалення судом рішення про визначення розміру статутного капіталу та часток учасників товариства з обмеженою відповідальністю не є втручанням у виключну компетенцію загальних зборів учасників товариства [8].

При цьому, попри однозначність даної позиції на касаційному рівні, наведена правова позиція не завжди застосовується на рівні господарських судів першої інстанції.

Наприклад, у справі № 910/18567/20 позивачем було також заявлено неналежні позовні вимоги: визнати недійсним рішення загальних зборів учасників щодо зменшення статутного капіталу; скасувати в ЄДР реєстраційну дію “Зміна розміру статутного капіталу юридичної особи. Зміна складу засновників або зміна відомостей про засновників юридичної особи”. Разом з тим, суд першої інстанції у рішенні від 15.12.2021 вирішив, що “обраний Позивачем спосіб захисту своїх прав є ефективним в даному випадку, адже у випадку задоволення заявлених ним позовних вимог призведе до досягнення мети звернення з таким позовом до суду та відновлення порушених прав, про які йдеться в позові” [9].

В контексті захисту прав учасника на частку в статутному капіталі також варто згадати запровадження цифрового механізму обліку часток ТОВ через облікову систему часток Центрального депозитарію. Так, попри те, що можливість використання облікової системи часток Центрального депозитарію була передбачена ще у 2022 році, фактично система запрацювала з березня 2024 року. Облікова система може стати додатковим ефективним механізмом захисту права власності на частки в товаристві, зокрема – захисту від несанкціонованої втрати частки, тобто рейдерства, а також сприятиме прозорому обігу часток ТОВ.

Висновки. Станом на сьогодні існує стала, сформована судова практика захисту прав та інтересів учасників товариства з обмеженою відповідальністю, які вважають, що їхні права чи законні інтереси порушені у зв'язку з виключенням їх зі складу учасників товариства або іншим порушенням прав на частку в статутному капіталі, відповідно до якої належними є способи захисту, передбачені статтею 17 Закону України “Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань”, яка встановлює перелік документів, на підставі яких державний реєстратор може провести реєстраційну дію.

З огляду на те, що Закон України “Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань” встановлює вичерпний перелік документів, на підставі яких може бути проведено ту чи іншу реєстраційну дію, судові рішення про задоволення будь-яких інших позовних вимог не призведе до змін до відомостей про розмір статутного капіталу, розміри часток у статутному капіталі. Відтак, інші позовні вимоги, наприклад, про скасування реєстраційної дії щодо зміни розміру статутного капіталу товариства, не будуть підлягати задоволенню і судом швидше за все буде відмовлено у задоволенні позову у зв'язку з неефективністю обраного способу захисту.

Суди нижчих інстанцій іноді не беруть до уваги відповідні висновки Верховного Суду, що призводить до незадоволення позовних вимог та створює перешкоди для ефективного захисту корпоративних прав. Така ситуація підкреслює потребу у подальшому вдосконаленні правозастосувальної практики, підвищенні правової обізнаності учасників товариств та їхніх представників з метою підвищення ефективності захисту корпоративних прав та вирішення корпоративних спорів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 06.02.2018 р. № 2275-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19>.
2. Постанова Великої Палати Верховного суду від 8 червня 2021 року у справі № 906/1336/19 (провадження № 12-2гс21). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98235822>.
3. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань: Закон України від 15.05.2003 р. № 755-IV / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/755-15>.
4. Правові висновки, сформульовані у постановах Великої Палати Верховного Суду від 11.09.2018 у справі № 905/1926/16; від 30.01.2019 у справі № 569/17272/15-ц; від 01.10.2019 у справі № 910/3907/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua>.
5. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 р. № 1798-XII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>.
6. Постанова Великої Палати Верховного суду від 22 жовтня 2019 року у справі № 923/876/16 (провадження № 12-88гс19), пункти 60-61. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85614604>.
7. Постанова Касаційного господарського суду Верховного суду від 13 червня 2023 року у справі № 910/16501/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111739234>.
8. Постанова Касаційного господарського суду Верховного суду від 11 грудня 2023 року у справі № 907/922/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115859002>.
9. Рішення Господарського суду м. Києва від 15.12.2021 по справі № 910/18567/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102729611>.

УДК 347.6

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.46>

ВПРОВАДЖЕННЯ ЄВРОПЕЙСЬКИХ ПІДХОДІВ ПРИ РЕФОРМУВАННІ ІНСТИТУТУ СЕПАРАЦІЇ В УКРАЇНІ

Менджул М.В.,

*докторка юридичних наук, професорка,
професорка кафедри цивільного права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3893-4402>
e-mail: mendzhul.marija@uzhnu.edu.ua*

Нечипорук Л.Д.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
e-mail: lyubov.nechiporuk@uzhnu.edu.ua*

Менджул М.В., Нечипорук Л.Д. Впровадження європейських підходів при реформуванні інституту сепарації в Україні.

У статті досліджено можливість впровадження європейських підходів у процесі оновлення інституту окремого проживання подружжя. З'ясовано у порівняльному-аспекті досвід європейських держав щодо регулювання інституту сепарації (Франції, Португалії, Бельгії, Нідерландах, Польщі тощо). Виокремлено три основні підходи до регулювання правового режиму окремого проживання подружжя у зарубіжних державах: підхід, при якому збережено самостійність інституту сепарації і припинення шлюбу; підхід, при якому підстави для сепарації та розлучення однакові, тому подружжя може обрати одну із вказаних двох моделей; підхід, при якому розірвання шлюбу залежить від сепарації, що має передувати припиненню шлюбу. З'ясовано два підходи у світі щодо договірному способу установлення режиму окремого проживання, зокрема. З'ясовано спільні та відмінні риси між сепарацією та фактичним припиненням шлюбних відносин, а також розірванням шлюбу.

Проаналізовано судову практику у справах про встановлення фактичного припинення шлюбних відносин, сепарації, а також припинення режиму окремого проживання подружжя. Зауважено на позиції Верховного суду щодо розгляду зустрічних позовів про встановлення сепарації.

З'ясовано потребу врегулювання питання щодо місця проживання подружжя, дітей при встановленні режиму окремого проживання подружжя, питання утримання дітей. Обґрунтовано, що у процесі європеїзації положень СК України варто передбачити норми, які б передбачали, що під час встановлення режиму окремого проживання подружжя має місце належний захист прав дітей та врахування їх найкращих інтересів дитини. Інші питання, які пов'язані із правами та обов'язками чоловіка і дружини як подружжя можуть бути за бажанням ними врегульовані у договірному порядку. Запропоновано відповідні зміни до СК України задля передбачення договірному порядку встановлення сепарації та належного захисту найкращих інтересів дитини.

Ключові слова: режим окремого проживання подружжя, шлюб, чоловік та дружина, діти, договір.

Menzhul M.V., Nechiporuk L.D. Implementation of European approaches in reforming the institution of separation in Ukraine.

The article examines the possibility of introducing European approaches in the process of updating the institution of separate residence of spouses. The experience of European states regarding the regulation of the institution of separation (France, Portugal, Belgium, the Netherlands, Poland, etc.) is clarified in a comparative aspect. Three main approaches to the regulation of the legal regime of separate residence

of spouses in foreign countries are singled out: an approach in which the independence of the institution of separation and termination of marriage is preserved; an approach in which the grounds for separation and divorce are the same, so the spouses can choose one of the specified two models; an approach in which dissolution of marriage depends on separation, which must precede termination of marriage. Two approaches in the world regarding the contractual method of establishing a regime of separate residence have been clarified, in particular. The common and distinctive features between separation and the actual termination of marital relations, as well as divorce, have been clarified.

The judicial practice in cases of establishing the actual termination of marital relations, separation, as well as the termination of the regime of separate residence of spouses has been analyzed. The position of the Supreme Court regarding consideration of counterclaims for establishment of separation is noted.

The need to settle the issue of the place of residence of spouses and children when the regime of separate residence of spouses is established, and the issue of child support, has been clarified. It is substantiated that in the process of Europeanization of the provisions of the Civil Code of Ukraine, it is necessary to provide norms that would provide that during the establishment of the regime of separate residence of the spouses, the rights of children are properly protected and the best interests of the child are taken into account. Other issues related to the rights and responsibilities of husband and wife as spouses can be settled by agreement if they wish. Corresponding changes to the Civil Code of Ukraine have been proposed to provide for a contractual procedure for establishing separation and proper protection of the best interests of the child.

Key words: regime of separate residence of spouses, marriage, husband and wife, children, contract.

Постановка проблеми. Повномасштабна війна з 24 лютого 2022 року зумовила катастрофічні наслідки для соціальних та сімейних зв'язків в Україні, чимало жінок з дітьми виїхали у безпечніші громади та закордон (за офіційними даними тільки у європейських державах офіційно отримало прихисток понад 4,7 млн. українців), а за підрахунками міжнародних організацій в середині держави вимушено переміщеними є понад 7 мільйонів українців. За таких умов проблема встановлення режиму окремого проживання подружжя як альтернатива припиненню шлюбу, набуває нової актуальності.

Стан опрацювання. Окремі аспекти фактичного припинення шлюбних відносин та його впливу на майнові відносини, а також режиму окремого проживання подружжя були предметом дослідження окремих українських вчених (Т.В. Боднар, В.А. Ваграса, І.В. Жилінкової, Л.В. Красицької, В.О. Кожевникової, О.В. Розгон, З.В. Ромовської, С.І. Шимон, О.А. Явор та ін.), проте у аспекті сучасних ризиків та потреб зумовлених війною дослідження не проводилися.

Метою статті є системний аналіз можливості впровадження європейських підходів у процесі оновлення інституту окремого проживання подружжя.

Виклад основного матеріалу. Українські вчені вже проводили порівняльні дослідження інституту сепарації у Франції, Португалії, Бельгії, Нідерландах, Польщі та інших державах. При цьому, О.Б. Верба-Сидор та У.Б. Воробель виокремили три основні підходи до регулювання правового режиму сепарації у зарубіжних державах: підхід, при якому збережено самостійність інституту сепарації і припинення шлюбу; підхід, при якому підстави для сепарації та розлучення однакові, тому подружжя може обрати одну із вказаних двох моделей; підхід, при якому розірвання шлюбу залежить від сепарації, що має передувати припиненню шлюбу [1, с. 22].

ЦК Франції, дозволяє одному із подружжя подати зустрічний позов про встановлення сепарації у випадку розгляду справи у суді про розлучення, а стаття 299 передбачає, що режим окремого проживання не розриває шлюб, а тільки «припиняє обов'язок співжиття» [2]. Окремі елементи французького інституту сепарації прослідковуються і в українському сімейному законодавстві. На разі ст. 119 СК України передбачає можливість установа сепарації виключно у судовому порядку. Водночас на нашу думку, потрібне спрощення порядку та передбачення для подружжя альтернативи – поряд із судовим, встановлення також договірною способом.

Білик О.І. у дисертаційному дослідженні обґрунтувала, що «режим окремого проживання є таким станом шлюбних відносин, який може виникнути на підставі як рішення суду, так і договору, при якому подружжя мають намір примиритися або припинити шлюб у майбутньому, проте на цьому етапі ще не вдаються до розірвання шлюбних відносин, незалежно від того чи проживатимуть вони разом чи окремо». Також науковицею виділено два підходи у світі щодо договірною способом установа режиму окремого проживання, зокрема: подружжя укладають «договір про

окреме проживання», де засвідчують факт роздільного проживання, а також визначають спільно різні аспекти сімейного життя; під час розгляду справи у суді про режим окремого проживання, подружжя також подають договір, де врегульовують аспекти сімейних відносин [3, с. 4]. Вказані пропозиції науковиці є доволі обґрунтованими, на наш погляд більш вірним є розмежування двох можливих способів встановлення режиму окремого проживання подружжя – судового та договір-ного саме у СК України, шляхом внесення відповідних змін.

У наукових працях можна зустріти і обґрунтування виділення загальних ознак, які є спільними як для сепарації, так і для припинення шлюбних відносин (серед них: виникнення режиму особистої приватної власності як для подружжя під час сепарації, так і для колишнього подружжя, право розпоряджатися таким майном вільно; припинення презумпції батьківства; інші наслідки, встановлені у зарубіжних державах – припинення права на спадкування, права на утримання, а також – права проживати у житлі, що було спільним для сім'ї); загальні, які є спільними для режиму окремого проживання подружжя та шлюбу (серед них: збереження всіх прав та обов'язків подружжя, окрім тих, що встановлені ст. 120 СК України; збереження статусу членів подружжя у відносинах з дитиною (дітьми), а також іншими родичами та іншими особами); спеціальні ознаки, які є характерними тільки для режиму окремого проживання подружжя (зокрема: особливі підстави встановлення (неможливість чи небажання спільно проживати) та припинення (відновлення сімейних відносин); змішаний характер щодо підстав встановлення (допустимий судово-договірний спосіб, коли суд вправі затвердити сепараційний договір) і припинення (судом чи через договір); строковість (дія протягом певного часу режиму окремого проживання, навіть якщо у рішенні суду не визначено чітко строку дії, але він завершиться з моменту відновлення сімейних відносин) [4, с. 96]. Вказана позиція потребує більш ретельного підходу до виділення загальних і спеціальних ознак. Зокрема, при виділенні спільної ознаки для сепарації та шлюбу у вигляді збереження всіх прав та обов'язків подружжя, все ж при інституті сепарації не всі права зберігаються, зокрема щодо майна; так само щодо спеціальних ознак, то для виділення сепараційного договору все ж потрібно внести відповідні зміни до СК України.

Доволі поширеною проблемою є те, що має місце фактичне припинення шлюбних відносин і при цьому сторони не установили офіційно сепарацію. У такому разі подружжя намагається довести наявність фактичного припинення шлюбних відносин у суді, аби визнати майно особистою приватною власністю за ч. 6 ст. 57 СК України. Таких судових рішень чимало, при цьому суди доволі часто відмовляються визнавати, що мало місце припинення шлюбних відносин і за цією підставою власність є не спільною сумісною, а особистою приватною одного із подружжя [5; 6]. Важливим є у таких справах доведення, що майно не було придбано за спільні кошти [7].

Таким чином, необхідно чітко розрізняти фактичне припинення шлюбних відносин та інститут сепарації. Інститут сепарації не передбачає припинення шлюбних відносин, а засвідчує неможливість чи небажання подружжя проживати разом. З одного боку, таке небажання може призвести і до фактичного припинення шлюбних відносин, але під час сепарації важливим є збереження всіх прав та обов'язків подружжя. Спільним для обох понять є можливість поновлення шлюбних відносин. Тільки при сепарації чітко визначені правові наслідки щодо майна та батьківства.

Доволі частими на практиці є випадки, коли один із подружжя подає зустрічний позов про встановлення режиму окремого проживання подружжя, коли вже іншим подано позов про розірвання шлюбу. Верховний суд висловив щодо цього позицію, що у справах про розірвання шлюбу можливе подання зустрічного позову про встановлення режиму окремого проживання подружжя, проте у кожному окремому випадку суд буде визначати доцільність їх спільного розгляду [8]. Тобто, із врахуванням обставин кожної справи суд може прийняти обґрунтоване рішення і про спільний розгляд таких позовів, і про відмову у спільному розгляді зустрічного позову.

Чи потребують врегулювання питання щодо місця проживання подружжя, дітей при встановленні режиму окремого проживання подружжя, питання утримання дітей тощо? Не дивлячись на те, що в окремих зарубіжних державах передбачено обов'язкове врегулювання питань щодо місця проживання, прав та обов'язків щодо дітей, окремі науковці в Україні доходять до висновку, що не може бути предметом розгляду питання про місце проживання чоловіка та дружини [9, с. 77]. На нашу думку, у процесі європеїзації положень СК України варто передбачити норми, які б передбачали у процесі встановлення режиму окремого проживання подружжя захист прав дітей та врахування їх найкращих інтересів дитини. Інші питання, які пов'язані із правами та обов'язками чоловіка і дружини як подружжя можуть бути за бажанням ними врегульовані у договірному порядку.

Серед пропозицій до удосконалення інституту сепарації можна зустріти навіть закріплення у ст. 119 СК України різних «умов встановлення: значного погіршення стану фізичного чи психічного здоров'я одного з подружжя (серед яких вказано також і алкогольну чи наркотичну залежність); тривалу та/або системну відсутність одного з подружжя через об'єктивні причини; реальну чи потенційну загрози життю або одному із подружжя, дитини; позбавлення волі одного із подружжя; матеріально-побутові проблеми; входження одного із подружжя до сект тощо» [10, с. 31-32]. Ми не погоджуємося із такими пропозиціями більш вірним є існуючий законодавчий підхід – неможливість чи небажання проживати спільно подружжям, який охоплює всі можливі фактичні причини, які є справою приватного життя членів подружжя.

Висновки. Таким чином, у процесі європеїзації інституту окремого проживання подружжя, необхідно спростити порядок встановлення сепарації та передбачити можливість договірному порядку, а також врегулювати захист найкращих інтересів дитини. З огляду на це, ми пропонуємо ст. 119 СК України викласти у новій редакції та доповнити її новими частинами, які б регламентували договірний порядок встановлення і припинення сепарації, гарантування при цьому захисту найкращих інтересів дитини.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Верба-Сидор О.Б., Воробель У.Б. Інститут сепарації у сімейному праві Франції, Португалії та країн Бенілюксу. *Соціально-правові студії*. 2019. Випуск 3 (5). С. 21–29.
2. Code civil. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070721/LEGISCTA000006136157/#LEGISCTA000006136157.
3. Білик О.О. Інститут окремого проживання подружжя в сімейному праві: порівняльно-правовий аспект: автореф. дисерт. на здобуття наук. ступ. к.ю.н. Київ. 2017. 19 с.
4. Оксанюк О.А. До питання про поняття та ознаки режиму окремого проживання подружжя. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 8. С. 94–96.
5. Постанова Верховного суду від 06 серпня 2018 року у справі № 313/403/14-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75716996> (дата звернення: 2 квітня 2024 р.).
6. Постанова Верховного суду від 11 квітня 2019 року у справі № 339/116/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81138956> (дата звернення: 2 квітня 2024 р.).
7. Постанова Верховного суду від 14 лютого 2018 року у справі № 759/12058/15-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72489584> (дата звернення: 2 квітня 2024 р.).
8. Постанова Верховного суду від 25 травня 2022 року у справі № 760/10709/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104635267> (дата звернення: 2 квітня 2024 р.).
9. Бориславська М.В. Деякі проблеми застосування режиму окремого проживання подружжя в Україні. *Університетські наукові записки*. 2015. № 2 (54). С. 69–79.
10. Тетяна Кириченко. Становлення та розвиток інституту сепарації в сімейному законодавстві України. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 6. С. 29–33.

РЕФОРМУВАННЯ КОНСТРУКЦІЇ І МОДЕЛЕЙ ПРИВАТИЗАЦІЇ

Палцулич Є.І.,
асистент професора,
член ради юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
ORCID 0009-0009-3035-5885
e-mail: zhpalen@gmail.com

Палцулич Є.І. Реформування конструкції і моделей приватизації.

Стаття присвячена моніторингу економічної ситуації в Україні, діяльності контролюючих органів, висвітленню підходів до реформування структури власності на основі приватизаційних процесів. Аналіз ситуації, що відбуваються у сфері приватизації характеризує їх складність, що викликана військовим станом та нестабільністю у державі, поширенням фактів протиправного заволодіння державним майном та іншими дестабілізуючими факторами, які використовуються структурами країни-агресора з метою реалізації власних цілей. Обумовлюється потреба подальшої локалізації тіньових схем приватизації з небезпечним для економічної незалежності України зростанням частки іноземного капіталу «недружніх» держав у стратегічних галузях економіки й на об'єктах критичної інфраструктури, що є однією з сучасних загроз економічній сфері України.

У рамках стабілізаційної приватизації розглядається необхідність врахування не тільки національного законодавства а й міжнародних норм, зокрема положень Декларації ОЕСР «Про міжнародні інвестиції та багатонаціональні підприємства», в якій йдеться про національний режим, про колізійні вимоги до корпорацій і про міжнародні інвестиції, що варто застосовувати в нинішніх умовах та у післявоєнному періоді України. У даному відношенні варто визначити державний орган, який достойно і вміло керуватиме російськими активами на які накладені санкції та які передаватимуться країнами-партнерами опісля їх розмороження для відновлення нашої держави за стандартами суверенних фондів чи фондів національного добробуту.

Післявоєнна приватизація повинна містити еволюційну основу і увагу до національних активів особливо у базових галузях та відносно невідновлюваних ресурсів, які належать громадянам України. Таким чином необхідним є чіткий баланс між потребами країни в особі її інституцій та правами й свободами людини і громадянина, які гарантуються й звучення їх змісту не допускається при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів. Варто зберегти основи ст. 41 Конституції України якою визначено, що кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, а також ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності яке є непорушним та гарантоване ст. 1 «Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод».

Таким чином конструкція майбутньої приватизації повинна враховувати і елементи історичної приватизаційної частини, що розпочалася з визнанням незалежності України й врегульована нормами Указу Президента України «Про порядок паювання земель, переданих у колективну власність сільськогосподарським підприємствам і організаціям» від 08.08.1995 № 720, які й нині залишаються актуальними зважаючи на виклики сьогодення (орієнтуючись на загрози у продовольчій безпеці), а подекуди потребують втручання контролюючих та правоохоронних органів, оскільки без минулого немає і майбутнього.

Ключові слова: «тіньова приватизація», «захист економічних інтересів держави у приватизаційній сфері», «економічні інтереси держави у сфері приватизації», «загрози економічній безпеці держави у приватизаційній сфері» та «економічна безпека держави».

Paltsulych Y.I. Reforming the structure and models of privatization.

The article is devoted to the monitoring of the economic situation in Ukraine, the activities of control bodies and the coverage of approaches to reforming the ownership structure based on privatization processes.

The analysis of the situation occurring in the field of privatization characterizes their complexity, which is caused by the state of war and instability in the state, the spread of illegal possession of state property and other destabilizing factors used by the structures of the aggressor country to achieve their own goals. The need for further localization of shadow privatization schemes is determined by the growth of the share of foreign capital in strategic sectors of the economy and in critical infrastructure facilities, which is one of the greatest modern threats to the economic sphere of Ukraine, which is dangerous for the economic independence of Ukraine.

In the framework of stabilization privatization, the need to take into account not only national legislation, but also international norms, in particular the provisions of the OECD Declaration «On International Investments and Multinational Enterprises», which deals with the national regime, conflicting requirements for corporations and international investments, which should be applied in current conditions and in the post-war period of Ukraine. In this regard, it is worth defining a state body that will competently and competently manage Russian assets that are subject to sanctions and that will be transferred by partner countries after they are unfrozen for the restoration of our state according to the standards of sovereign funds or national welfare funds.

Post-war privatization should contain an evolutionary basis and attention to national assets, especially in basic industries and relatively non-renewable resources that belong to the citizens of Ukraine. Thus, a clear balance is necessary between the needs of the country in the person of its institutions and the rights and freedoms of a person and a citizen, which are guaranteed and narrowing of their content is not allowed when adopting new laws or making changes to existing laws. It is worth preserving the foundations of Article 41 of the Constitution of Ukraine, which stipulates that everyone has the right to own, use and dispose of their property, and no one can be unlawfully deprived of the right to property, which is inviolable and guaranteed by Article 1 of the «First Protocol to the Convention on the Protection of Human Rights and fundamental freedoms».

Thus, the design of the future privatization should also take into account the elements of the historical privatization part, which began with the recognition of Ukraine's independence and is regulated by the provisions of the Decree of the President of Ukraine «On the procedure for allocating lands transferred to collective ownership to agricultural enterprises and organizations» dated August 8, 1995 No. 720, which are still in force today remain relevant in view of today's challenges (focusing on threats to food security) and sometimes require the intervention of regulatory and law enforcement agencies, since without the past there is no future.

Key words: «shadow privatization», «protection of the economic interests of the state in the privatization sphere», «economic interests of the state in the privatization sphere», «threats to the economic security of the state in the privatization sphere» and «economic security of the state».

Постановка проблеми. Питання змін у приватизаційній сфері як ніколи гостро постало в сучасних умовах. Сьогодні засвідчує потребу адаптації приватизаційних підходів до умов воєнного стану з вдосконаленням порядку здійснення заходів із підготовки об'єктів до приватизації, уточнення окремих процедурних положень, що спрямовані на підвищення ефективності підготовки об'єктів державної власності, щодо яких прийнято рішення про відчуження, а також змін у діяльності ряду державних органів.

Стан опрацювання цієї проблематики недостатній з огляду на специфіку учасників приватизації і перебування держави у військовому стані, про що відсутні ґрунтовні праці з висвітленням загроз та їх протидії, а також можливих коректив у приватизаційній процедурі.

Метою статті є огляд фактичного стану приватизаційних конструкцій на сучасному етапі, з врахуванням загроз національній безпеці України в умовах воєнного стану і спрямувань країни-агресора до її економічного потенціалу, а також висвітлення спроможностей до упередження й локалізації нанесення шкоди через механізми відчуження державного майна.

Виклад основного матеріалу. Надзвичайно вагомими аспектами, що потребують врахування у приватизаційних процесах є об'єкти і суб'єкти приватизації, їх вивчення і контроль за процедурою відчуження на всіх етапах відповідно до норм Закону України «Про приватизацію державного і комунального майна» [4]. Відповідно щодо об'єктів необхідне чітке розуміння які з них мають елемент віднесення до стратегічних та до особливих і не повинні відчужуватися за нормами ч. 4 ст. 9 Закону України «Про критичну інфраструктуру» оскільки виконують життєво важливі функції чи надають послуги, порушення яких призведе до негативних наслідків для національної безпеки України [2].

Аналіз функціонування підприємств до їх приватизації, що підпадають під ознаки норм Закону України «Про критичну інфраструктуру», дає підстави вважати про цілеспрямовану й довготривалу діяльність зацікавлених осіб в напрямку їх дестабілізації, зниження фактичної вартості й розбалансування галузевих зав'язків [2]. В результаті негативних фінансово-економічних показників й через значно занижені активи, частина з яких виводилася поза приватизаційними схемами, важливі для держави підприємства переходили під іноземний контроль. Відносно більшості об'єктів приватизації то вони переходили в «сліпу» до нових власників, тобто Фонд державного майна України не знав дійсних кінцевих бенефіціарів, а принцип «більшої ціни» виявився загальною згубним для економіки України, оскільки був не допустимим без поєднання з принципом «державного регулювання та контролю» [3].

Приватизаційні аспекти є вкрай чутливими та потребують надзвичайної пильності й уваги для недопущення потрапляння під контроль суб'єктів кінцевими бенефіціарами яких є громадяни росії, як окремих важливих об'єктів так і цілих галузей економіки України. Слабке регулювання й недостатня ґрунтовна перевірка власників (покупців, претендентів) приватизаційного процесу зумовить вкрай негативні наслідки, через що учасники приватизації матимуть проходити особливо ретельну перевірку на ознаки їх підконтрольності чи входження до бізнес ланцюгів держави-терориста і його спілників. Таким чином вагоме питання – неможливість брати участь у приватизації особам щодо яких введене обмежувальні заходи передбачені Законом України «Про санкції» та які перебувають у санкційних списках Ради національної безпеки і оборони України. Особливу роль відіграє даний важіль на суб'єктів, які зареєстровані за кордоном, що серед засновників мають громадян країни-агресора чи підпорядковані афілійованим структурам з російським капіталом [4].

Станом на квітень 2024 року кількість застосованих санкційних дій за видом «заборона участі у приватизації, оренді державного майна резидентами іноземної держави та особами, які прямо чи опосередковано контролюються резидентами іноземної держави або діють в їх інтересах» вже перевищили показник у понад 14 тис. 460 випадків застосування до юридичних і фізичних осіб. Вказане доводить важливість даного виду обмежувального заходу та є дієвим запобіжником з упередження набуття суб'єктами рф чи їх посередниками власності в Україні. Дане підтверджується зокрема й масовим застосуванням (понад 22 тис.) іншого виду санкції – «блокування активів - тимчасове позбавлення права користуватися та розпоряджатися активами, що належать фізичній або юридичній особі, а також активами, щодо яких така особа може прямо чи опосередковано (через інших фізичних або юридичних осіб) вчиняти дії, тотожні за змістом здійсненню права розпорядження ними» у випадках коли активи вже перебувають під їх контролем. Така статистика у електронній системі Апарату РНБО України «СОТА» обумовлена кількома обставинами серед яких локалізація й унеможливлення використання державного майна на шкоду національним інтересам України, а також загроза розбалансування економіки цілеспрямованим втручанням російської сторони.

На даному етапі дії військового стану в Україні, серед інших проблем у даному аспекті на які варто зосередити увагу, є врахування під час приватизації норм Закон України «Про національну безпеку України», зокрема п. 4 ч. 1 ст. 1, яка визначає державну безпеку як захищеність життєво важливих національних інтересів від реальних і потенційних загроз невоєнного характеру. Відтак за п.6 даного закону до загроз національній безпеці України віднесені явища, тенденції і чинники, що можуть унеможливити чи ускладнити реалізацію національних інтересів. У свою чергу п. 10 відніс до національних інтересів України – життєво важливі інтереси людини, суспільства і держави, реалізація яких забезпечує безпечні умови життєдіяльності громадян [1].

Відповідно до «Стратегії забезпечення державної безпеки», яка введена Указом Президента України від 16.02.2022 № 56, за п.7 розділу 2 рф системно застосовує у т.ч. економічні засоби для реалізації власних стратегічних цілей в Україні. За п.13 визначено, що протиправна діяльність іноземних суб'єктів з використанням корумпованих посадових осіб, спрямована на руйнування механізмів державного управління та місцевого самоврядування. Зокрема абз. 7 п. 24 вказує, що основним завданнями державної політики у сфері забезпечення державної безпеки є проведення заходів з попередження, виявлення, запобігання та припинення протиправної діяльності суб'єктів на шкоду державній безпеці, спрямованої на встановлення контролю над стратегічно важливими об'єктами критичної інфраструктури та окремими підприємствами, здійснення негативного впливу на їх стійке та безпечне функціонування і розвиток [5].

У свою чергу, відповідно до ч. 1 ст. 1 Закон України «Про критичну інфраструктуру» безпека критичної інфраструктури – стан захищеності за якого забезпечуються безперервність роботи, відновлюваність, цілісність і стійкість критичної інфраструктури; виконуються функції та/або послуги,

реалізація яких забезпечується суб'єктами господарювання будь-якої форми власності, переривання та порушення надання яких призводять до швидких негативних наслідків для національної безпеки. У свою чергу, вказане поширюється і на галузь сільського господарства та її відповідність потребам і можливостям у забезпеченні продовольства. Так, згідно п. 4 ст. 8 Закону України «Про критичну інфраструктуру», об'єкти критичної інфраструктури не можуть належати фізичним і юридичним особам – громадянам та/або резидентам держави, визнаної ВР України державою-агресором, або кінцевими бенефіціарними власниками яких є громадяни держави, визнаної Україною державою-окупантом. У свою чергу, п. 4 ч. 4 ст. 9 даного Закону визначає, що підприємства продовольчого забезпечення належать до об'єктів, які виконують життєво важливі функції та/або послуг, порушення яких призводить до негативних наслідків для національної безпеки України [2].

Отже необхідне врахування особливостей об'єктів агропромислового комплексу. Виокремлюючи сільське господарство ми орієнтуємося на основний його ресурс, який допоможе Україні «стати на ноги» в післявоєнному відновленні нашої держави – земельні ресурси товарного сільськогосподарського виробництва. Саме дана категорія вкрай важлива та повинна належним чином бути врегульованою й контрольованою, оскільки переважна більшість підприємств сфери аграрної промисловості потребують уваги зважаючи на сталі прояви рейдерства та тіньові шахрайські схеми із привласнення пайових земель.

У даному ключі потребує оновлення відповідно до сучасних вимог «Порядок повернення у державну (комунальну) власність об'єктів приватизації в разі розірвання або визнання недійсними договорів купівлі-продажу таких об'єктів», що затверджений наказом Фонду державного майна України від 18.10.2018 № 1331. Порядок регулює відносини, пов'язані з поверненням у державну (комунальну) власність об'єкта приватизації, відчуженого за результатами його продажу на аукціоні або шляхом викупу, у разі розірвання договору купівлі-продажу цього об'єкта за згодою сторін, за рішенням суду у зв'язку з невиконанням умов договору або визнанням його судом недійсним [6]. Даний Порядок на жаль не враховує всі обставини сьогодення, а підстави і обставини повернення повинні додатково виходити з основ примусового варіанту повернення державного майна, яке приватизувалося афілійованими з росією особами чи на підконтрольні їх суб'єкти господарювання [4].

Висновки. Паралелі між реальним станом та початковими етапами приватизації вказують на те, що основна загроза – спрямування до перетворення галузей на сировинний придаток з чіткими об'єктами посягання (зокрема на продовольчу безпеку). Вказане призведе до не захищеності життєвих інтересів людини, яка виражається у відсутності гарантій безперешкодного економічного доступу до продуктів харчування та унеможливлення підтримки звичайної життєвої діяльності громадян України. Не контрольованість приватизації може призвести до не здатності задовольняти потреби громадян та не гарантуватиме наявність відповідних ресурсів через цілеспрямоване зменшення потенціалу підприємств, які будуть у подальшому відчужені й над якими встановиться іноземний контроль.

Варто зауважити, що Фонд державного майна України планує створити концепцію «Українського суверенного фонду» й визначити критерії входження державних активів до нього в управління із одночасним відходом від відчуження державних підприємств. Таким чином він планує змінити модель старої приватизації і започаткувати діяльність фонду за принципом холдингу з моделлю кількох галузевих субхолдингів. На переконання фахівців зазначена модель є достатньо сумнівною оскільки така структура буде нічим іншим як дублюванням функцій міністерств і відомств, що вже й так ефективно управляють підпорядкованими їм підприємствами. Фонд навпаки повинен займатися встановленням паритету між державною власністю і приватними активами, що були незаконно приватизовані, обумовлювати повернення державних часток українських підприємств за кордоном із залученням допомоги країн-партнерів, віднайденням фактичних бенефіціарів з їх афілійованістю зі структурами, які шкодять національним інтересам України для їх повернення у державну власність та використання у подальшій післявоєнній відбудові.

Поряд з цим вважаться перспективний напрям спільної діяльності Фонду державного майна України і Ради національної безпеки і оборони з Національним агентством України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів (АРМА), яке виявляє і розшукує активи, що можуть арештовуватися й конфіскуватися, або ж визнаватися такими активами, які необґрунтовано набуті афіліантами рф, у т.ч. й приватизаційним шляхом, для подальшого їх повернення у власність українського народу та залучення справжніх інвесторів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Закон України «Про національну безпеку України» // Портал ВР України: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#Text> (дата звернення: 05.04.2024).
2. Закон України «Про критичну інфраструктуру» // Портал ВР України: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1882-20#Text> (дата звернення: 05.04.2024).
3. Закон України «Про Фонд державного майна України» // Портал ВР України: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4107-17#Text> (дата звернення: 05.04.2024).
4. Закон України «Про приватизацію державного і комунального майна» // Портал ВР України: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2269-19#Text> (дата звернення: 05.04.2024).
5. Указ Президента України «Про затвердження Стратегії забезпечення державної безпеки» від 16.02.2022 № 56 // Портал ВР України: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/56/2022#n5> (дата звернення: 05.04.2024).
6. Наказ Фонду державного майна України «Про затвердження Порядку повернення у державну (комунальну) власність об'єктів приватизації в разі розірвання або визнання недійсними договорів купівлі-продажу таких об'єктів» від 18.10.2018 № 1331 // Портал ВР України: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1338-18#Text> (дата звернення: 05.04.2024).

УДК 341.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.48>

PECULIARITIES OF REGULATION OF VARIOUS TYPES OF NON-CONTRACTUAL OBLIGATIONS IN THE FIELD OF INTERNATIONAL PRIVATE LAW

Rudenko O.V.,

*Candidate of Law Sciences, PhD (Law Science),
Associate Professor,
Department of International and Comparative Law,
Yuriy Fedkovych Chernivtsi National University
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4807-8256>
e-mail: o.rudenko@chnu.edu.ua*

Vaitsekhovska O.R.,

*Doctor of Law Sciences, Full Professor,
Department of International and Comparative Law
Yuriy Fedkovych Chernivtsi National University
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2313-033X>
e-mail: o.vaytsehovska@chnu.edu.ua*

Rudenko O.V., Vaitsekhovska O.R. Peculiarities of regulation of various types of non-contractual obligations in the field of international private law.

The article reveals certain types of non-contractual obligations (NCO) in the field of private international law (PIL). The common features and differences between certain types of NCO in Ukraine and other countries of the Romano-Germanic legal family through the usage of the comparative legal method are described. The article reveals such types of obligations in PIL as: tort/delict obligations; obligations arising out of unjust enrichment; obligations arising out of damage caused by a product, work, service; culpa in contrahendo; negotiorum gestio. The article substantiates that NCO arise, first of all, between persons who are not in a contractual relationship, or between persons who are bound by a contract, but the damage is not caused in connection with a violation of contractual obligations. The article reveals the main provisions of conflict regulation of NCO. The issue of refusal to use the general collision binding of the place of harm (*lex loci delicti commissi*) is being studied. Nowadays, instead of that collision binding, which was originally used for each type of non-contractual obligation, several alternative collision bindings are used. In addition to the law of the place where the tort was committed, the article also reveals the features of using such collision bindings as the citizenship of the parties or the place of residence of the parties of the legal relationship, the place of release of the goods, the place of registration of the vehicle, etc. The article highlights some aspects of the recent reform of civil legislation and PIL, in particular. The root cause of the reform and renewal of domestic legislation in various areas, which is caused by the European integration processes taking place in Ukraine in recent years, is revealed. The article substantiates the active recodification of civil legislation introduced by the Government of Ukraine, aimed at eliminating certain shortcomings and contradictions in national civil legislation and harmonizing it with the legislation of the European Union. The article places special emphasis on the need to update national legislation and bring it into line with European standards for democratization and liberalization of all spheres of life.

Key words: private international law, obligations, non-contractual obligations, collision bindings, tort/delict obligations; obligations arising out of unjust enrichment; obligations arising out of damage caused by a product, work, service; culpa in contrahendo; negotiorum gestio.

Руденко О.В., Вайцеховська О.Р. Особливості регулювання окремих видів позадоговірних зобов'язань в міжнародному приватному праві.

У статті розкриваються окремі види позадоговірних зобов'язань у сфері міжнародного приватного права. На основі порівняльно-правового методу описано спільні риси та відмінності між

окремими видами позадоговірних зобов'язань в Україні та інших країнах романо-германської правової сім'ї. У статті розкриваються такі види зобов'язань у міжнародному приватному праві, як: деліктні зобов'язання; зобов'язання, що виникають із безпідставного збагачення; зобов'язання, що виникають через шкоду, заподіяну товаром, роботою, послугою; переддоговірна відповідальність; дія в чужому інтересі без доручення. У статті обґрунтовується, що позадоговірні зобов'язання виникають насамперед між особами, які не перебувають у договірних відносинах, або між особами, пов'язаними договором, але завдані збитки не пов'язані з порушенням договірних зобов'язань. У статті висвітлюються основні положення колізійного регулювання позадоговірних зобов'язань. Опрацьовується питання відмови від використання загальної колізійної прив'язки місця заподіяння шкоди (*lex loci delicti commissi*). В даний час замість даної колізійної прив'язки, яка першочергово використовувалася для кожного типу позадоговірних зобов'язань, використовуються кілька альтернативних колізійних прив'язок. Крім права місця скоєння правопорушення, у статті розкриваються особливості використання таких колізійних прив'язок, як особистий закон фізичних осіб – сторін правовідносин (з його підтипами: закон громадянства, закон доміцилю), місце випуску товару, місце реєстрації транспортного засобу та інші. В статті висвітлюються деякі аспекти нещодавньої реформи цивільного законодавства та міжнародного приватного права, зокрема. Розкривається першопричина реформування та оновлення вітчизняного законодавства в різних сферах, що зумовлено євроінтеграційними процесами, що відбуваються в Україні протягом останніх років. В статті обґрунтовується запроваджена Урядом України активна рекодифікація цивільного законодавства, що спрямована на усунення певних недоліків і протиріч у національному цивільному законодавстві та гармонізацію його із законодавством Європейського Союзу. Особливий акцент в статті робиться на необхідності оновлення національного законодавства та приведення його у відповідність до європейських стандартів, що до демократизації та лібералізації всіх сфер життя.

Ключові слова: міжнародне приватне право, зобов'язання, позадоговірні зобов'язання, колізійні прив'язки, деліктні зобов'язання; зобов'язання, що виникають із безпідставного збагачення; зобов'язання, що виникають через шкоду, заподіяну товаром, роботою, послугою; переддоговірна відповідальність; дія в чужому інтересі без доручення.

Problem statement. The activation of the processes of migration of citizens of different countries, the development of integration processes in different states, the social activity of the population, determined the relevance of the study of conflict issues of NCO in our time. Thus, the results of harmful events that occur in one country very often manifest themselves in another country or even in several countries. The most frequent cases of NCO in our time are environmental disasters that require compensation for victims of damage, cases of need for compensation for harm caused to consumers by defects in goods manufactured in other countries, an increase in the number of cases of compensation for harm associated with traffic accidents outside victim's country.

The **purpose of the article** is a brief overview of the field of non-contractual obligations with a special emphasis on relatively new types of non-contractual obligations, such as: obligations against harm due to defects in goods, work or services; liabilities due to unjust enrichment; obligations arising from unfair competition; obligations arising from the conclusion of a contract in bad faith.

The **present state of the study.** Among domestic scientists, some aspects of non-contractual obligations were studied by A.S. Dovgert, S.D. Grynko, G.V. Yeromenko, B.P. Karnaukh, T.S. Kivalova, V.A. Kosynska, A.V. Kostruba, O.O. Otradnova, S.D. Rusu, R.B. Shishka, I.O. Troshchenko. Foreign scientists also played an important role in the development of the doctrine of various types of non-contractual obligations, namely: A. Dickinson, B. Durham, N. Jansen, X. Kramer, A. Scott, M. Zhang.

Main paragraph. NCO are characterized by certain specificity and, at the same time, they are quite heterogeneous. Liabilities arising from infliction of harm, that is, tort liabilities are the main type of non-contractual liabilities. At the same time, in our time, relatively new types of NCO have become widespread, such as: obligations from causing harm due to shortcomings in a product, work or service; liabilities due to unjust enrichment; obligations arising from unfair competition and restriction of competition; obligations arising from negotiating a contract in bad faith.

The relevance of the study is also increasing due to the recent reform of civil law and, in particular, PIL. This is primarily due to the fact that in Ukraine in recent years there have been European integration processes, which are the primary reason for reforming and updating domestic legislation in various

fields. The active recodification of civil legislation introduced by the government, which is currently taking place, is aimed at eliminating certain shortcomings and contradictions in national civil legislation and harmonizing it with the legislation of the European Union [1, P. 27]. The key requirement of the Association Agreements between Ukraine and the European Union on June 27, 2014 [2] is to update the national legislation and bring it into line with European standards, which will logically lead to Ukraine's rapprochement with the European Union, as well as to the democratization and liberalization of all spheres of life. Reforms of the private law system of Ukraine are aimed at improving the mechanism of legal regulation of public relations, improving the quality of legislation, rooting the principle of the rule of law and legal certainty as its defining element. The purpose of today's reform of civil legislation is to eliminate significant and fundamental shortcomings of the mechanism of legal regulation [3, P. 10].

Some attention has been paid to the issues of NCO in the literature. However, studies were conducted in relation to certain types of obligations, most often torts / delicts. In this article, the issues of NCO are studied in a comprehensive manner, considering the new legislation.

The article analyzes the current domestic legislation, the legislation of individual foreign states, the doctrine, in particular of European countries and "supranational" European law, as well as international treaties regulating NCO in PIL. The paper deals with topical problems, considering modern trends.

The conducted research aims to help strengthen the legal basis for the participation of national legal entities and individuals in international relations, to bring the methods of appropriate regulation closer to the approaches adopted in the legislation of most countries and in international acts. The study was conducted in relation to the above-mentioned individual types of NCO.

Features of the regulation of NCO in PIL are that both international treaties and domestic legislation are equally applicable here. At the same time, it should be borne in mind that the conflict rule can refer not only to domestic, but also to foreign law, which leads to the need to apply the rules of foreign legislation unfamiliar to judges, and therefore, in practice, certain difficulties often arise. Therefore, the study and application of the legislation of foreign countries in this area is especially important. One of the most important problems of NCO with a foreign element, as well as of all PIL, is also the correlation between the operation of the norms of international treaties and national legislation. The study was conducted considering the ratio of these sources.

The law of obligations regulates the rights and duties arising between individuals and is a branch of private law. It deals with their creation, effects and extinction and specific rights and duties are referred to as obligations. An obligation is a legal bond by which one or more parties are bound to act or refrain from acting.

The law of obligations is the main division of Roman (and any other) civil law. It regulates property relations in the sphere of production and civil circulation. The subject of the law of obligations is a certain behavior of the obligated person, his positive or negative actions.

In the sources of Roman law, obligation is defined as a legal fetter that compels us to do something according to the laws of our state. The essence of an obligation is not to make some bodily object or some servitude ours, but to bind another before us in such a way that he gives us something, does or presents something. An obligation is a legal relation, in by virtue of which one party (the creditor) has the right to demand that the other party (the debtor) give (dare), do (facere) or provide (praestare) something. The debtor is obliged to comply with the creditor's demand.

An obligation is a complex legal structure, a legal relationship, the parties to which are the creditor and the debtor, and the content of which is the rights and obligations of the parties. The party entitled to demand is called the creditor, and the party obliged to fulfill the requirement of the creditor is called the debtor. The content of the creditor's claim is his right to certain behavior of the debtor, which can be expressed in any positive or negative action. Therefore, the subject of an obligation is always an action that has legal significance and generates legal consequences.

In the Institutes of Justinian the most precise Roman classification of obligations was featured. All obligations were classified as obligations arising from contracts (*ex contractu*), those arising from delicts (*ex maleficio*), those arising from quasi-contracts (*quasi ex contractu*), and those arising from quasi-delicts (*quasi ex maleficio*).

Obligations arising out of the will of the parties are called *voluntary* (conventional), and those imposed by operation of law are called *involuntary* (obediential), which can be further distinguished into certain types and categories.

The interpretation of the concept of a non-contractual cross-border obligation, which is not the same in different states, should, in order to qualify the relevant legal relations, be carried out autonomously,

as a concept covering obligations aimed at bringing to responsibility and not related to contractual obligations.

When distinguishing between contractual and NCO, in order to determine the applicable law, first of all, the question should be raised: whether this obligation is contractual or closely related to contractual. If there is a close connection with the contract, the obligation is predominantly qualified as contractual. Accordingly, when qualifying an obligation as contractual is not possible, the obligation must be treated as non-contractual.

Currently, non-contractual obligations are an independent group of civil legal obligations, and therefore, the obligations included in this group have common features that allow, firstly, to combine them, and secondly, to distinguish them from obligations that arise from civil law contracts. A common feature that allows non-contractual obligations to be separated into an independent group of civil legal obligations is the absence of contractual relations between the subjects of these obligations. That is, the basis for the emergence of such obligations is not an agreement parties (contract), and unilateral acts, causing damage, unjust enrichment and other unilateral acts. Based on of this, non-contractual obligations can be defined as obligations, the basis of which are legal facts other than the contract [4, P. 210].

The main legally significant features of non-contractual cross-border obligations that affect the qualification of the latter are: private law nature; unilaterally binding character; the basis for the occurrence is a violation of the property and non-property rights of the victim; occurrence in the absence of an agreement between the parties of an obligation; independence from the will of the parties; malicious character; cross-border nature, i.e. the presence of a foreign element in the relationship; complexity and heterogeneity [5].

Early natural lawyers have developed a comprehensive theory of NCO. This theory was developed within the concept of restitution and comprised large parts of modern tort law and unjustified enrichment [5, P. 3].

There are three basic fundamental theoretical elements which generate this theory.

The first one was theological, Christian: it was the Augustinian principle that a sin cannot be forgiven unless the sinner has given back what had been taken away (was originally based on the Biblical prohibition against theft).

The second fundamental element is of philosophical nature. It is the Aristotelian concept of corrective justice, which was introduced by Albertus Magnus (1200–1280) and Thomas Aquinas (1225–1274). The duty to make restitution was not only directed against the Lord, but primarily against one's fellow-citizens, and it was intellectually oriented towards the idea of equality: the wrongdoer had to make good all damage caused, and to restore all gains; yet, the victim should not get more than he had lost.

The third fundamental element was based on the idea, established by the leading early natural lawyer Francisco de Vitoria (1483–1546), that all restitution is based on the infringement of individual (property) rights. Not all interference with another person's interests would give rise to a duty to make restitution; it was always necessary that the claimant's sphere of protected interests had been infringed. Hence, legal conception of property rights and legally protected interests became the basis of restitution and non-contractual liability.

That theory cannot simply be transplanted into modern law because a 16th century natural-law theory is dead history. Yet, this theory strongly influenced the works of Hugo Grotius (1583–1645) and Samuel von Pufendorf (1632–1694), who accepted the three fundamental principles underlying this theory and initiated a revolution of private law in Europe.

Nowadays, NCO (developed within the framework of the theory of restitution) are based on the three basic ideas: of individual responsibility, corrective justice, and the protection of reliance in the integrity of one's rights and in the lawful behavior of one's fellow-citizens.

The distinction between voluntary (or contractual) and non-voluntary (or non-contractual) obligations can be found in all legal systems is based on principle (back to Roman law and philosophy of Aristotle): even if it is doubtful whether contract law is based on the principles of autonomy and free negotiation, contracts are legal instruments for voluntarily exchanging goods and services. NCO, in contrast, are the consequence of non-voluntary events – unwanted at least from the claimant's perspective; and they arise independently of a contractual relation — they must be based on the protection of rights and interests that are independent of a contractual promise.

Nowadays NCO can be divided into five 5 main types: obligations arising out of tort/delict in PIL; obligations arising out of unjust enrichment in PIL; obligations arising out of damage caused by a

product, work, service in PIL; obligations arising out of dealings prior to the conclusion of a contract (*culpa in contrahendo*) in PIL; obligations arising out of an act performed without due authority in connection with the affairs of another person (*negotiorum gestio*) in PIL.

In the second half of the XX c. serious changes have taken place in the conflict-law regulation of tort obligations (initiated by American legal science and judicial practice, which were adopted by the new laws on PIL of European states).

The non-contractual statute, being the competent legal order to be applied to the legal regulation of non-contractual cross-border obligations, should be determined on the basis of the law of the place of occurrence of harm (*lex loci damni*), considering the system of subsidiary conflict of laws principles. The law of the place of occurrence of harm should be defined as the law of the place of origin of the results of causing direct harm (harmful consequences), which serves as the basis for the emergence of non-contractual cross-border obligations. The law of the place of occurrence of harm is a manifestation of the principle of the closest connection in relation to the conflict-of-law regulation of non-contractual cross-border obligations.

The main provisions that characterize the current state of conflict regulation of NCO are: a) Differentiation of conflict regulation: for each type and even subspecies of NCO, their own conflict rules are provided. Different NCO have their own conflict of laws rules (different conflict rules are provided for claims from causing harm, for claims for compensation for harm caused by a traffic accident, for claims for compensation for harm caused by product defects, etc.); b) Rejection of the classical conflict of law principle of the place where the delict (tort) was committed as the only criterion for choosing the applicable law (for each type and subtype of NCO, several alternative conflict-of-law bindings are provided). In addition to the law of the place where the tort was committed (*lex loci delicti commissi*), other conflict criteria are also used, such as the citizenship or place of residence of the parties to the legal relationship, the place of registration of the vehicle, the place of release of the goods into circulation, etc.; c) Liability for non-contractual damage can be regulated by several conflict-of-law bindings: the law of the place where the delict (tort) was committed (*lex loci delicti commissi*); the law of the place where the injury occurs. In other words, if an injury appears in another country, the laws of that country govern (if it is beneficial for the victim) (*lex loci damni*); the law of the place of residence of the parties (if the victim and the tortfeasor have a place of residence in the same state) (*lex personalis*).

The Law of Ukraine “On Private International Law” contains the conflict-of-laws rules regarding several types of non-contractual obligations. For example, obligations arising from the action of one party are regulated by the law of a state in which such action took place (Article 48). Rights and duties under obligations arising as a result of causing damage are determined by the law of a state in which the action or other fact that became the basis for the claim for damage took place. However, parties to an obligation arising from causing damage may choose the law of the forum (*lex fori*) at any time after its occurrence. Rights and duties under obligations arising from damage caused abroad, if the parties have a place of residence or location in the same state, are determined by the law of that state. (Parts 1 and 2 of Article 49). However, the choice of law is wider for the demand for compensation for damage caused to the consumer as a result of defects in goods, works (services): the law of a state in which the affected person’s place of residence, location or principal place of business is located; the law of a state in which the place of residence or location of a manufacturer of goods or a performer of work (service) is located; the law of a state in which the affected person purchased the goods or in which the work was performed (service was provided) for him or her (Article 50).

Conclusions. The models of contractual and NCO have significant features that allow us to conclude that the dichotomy is justified: contractual and NCO. According to the grounds for their occurrence, he singles out obligations from the will of people (expressed in a contract or unilateral obligations) and from compensation to which the law obliges people (“compensation obligations”). Common to the “compensation obligation” is that the obligation in them arises automatically, expressed, as a rule, in money, in compensation for destroyed or consumed property.

REFERENCES:

1. Довгерт А.С. Рекодифікація Цивільного кодексу України: основні чинники і передумови для старту. Право України. 2019. № 1/2019. С. 27–41.

2. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 27.06.2014 № 984_011. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text (дата звернення: 15.04.2024).
3. Рекодифікація цивільного законодавства України: виклики часу: монографія / за заг. ред. Н.С. Кузнецової. 2-ге вид., доп. та перероб. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2022. 908 с.
4. Трощенко І.О. Стан правового регулювання недовірих зобов'язань у міжнародному приватному та цивільному праві України. *Правове регулювання економіки*. 2019. № 18. Р. 208–216. URL: https://kneu.edu.ua/userfiles/24_11_2015/2019/ZBD086D0A0NI_PD0A0E_2019_28E284961829stor_-208-216.pdf (дата звернення: 15.04.2024).
5. Jansen N. The Concept of Non-Contractual Obligations: Rethinking the Divisions of Tort, Unjustified Enrichment, and Contract Law. *Journal of European Tort Law* 1(1). 2010. URL: https://www.researchgate.net/publication/228141824_The_Concept_of_Non-Contractual_Obligations_Rethinking_the_Divisions_of_Tort_Unjustified_Enrichment_and_Contract_Law (дата звернення: 14.04.2024).
6. On Private International Law: Law of Ukraine on June 23, 2005 № 2709-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709-15?lang=en#Text> (дата звернення: 14.04.2024).

УДК 342.72/.73:316.77]:351.746.1(477)«364»
DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.49>

ПРАВО НА ІНФОРМАЦІЮ В УМОВАХ ЗБРОЙНОЇ АГРЕСІЇ РФ

Самойленко Г.В.,
*доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільного права
Запорізького національного університету*

Миргородський А.О.,
*здобувач PhD
Запорізького національного університету*

Самойленко Г.В., Миргородський А.О. Право на інформацію в умовах збройної агресії РФ.

Стаття присвячена осмисленню та науково-теоретичному аналізу особливостей здійснення та захисту права на інформацію в умовах збройної агресії РФ проти України. Визначено, що приватне право, попри всю його спрямованість на максимальне забезпечення свободи особи, в тому числі свободи у здійсненні прав, допустимості обмеження особи у здійсненні зазначених прав виключно з підстав і в порядку, визначеному законом, визнає не лише допустимість подібних обмежень, але й необхідність, якщо того вимагають інтереси національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя. Визначено, що людина має право на конфіденційність інформації про себе, що змістовно є складовою права на повагу до її приватного життя та право на інформацію в контексті її вільного одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, необхідної для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів. Змістовно остання може бути відомостями у сфері науки, природи, політики, культури та мистецтва, спорту, фінансів, дозвілля, бізнесу та економіки, тощо. Зроблено висновок, що заборона цензури за ст. 15 Конституції України змушує уважно вирішувати питання балансу між цензурою та обмеженням права на інформацію в умовах воєнного стану, що змушує саме в Законі визначати підстави, порядок та процедуру обмеження права особи на інформацію. Зроблено висновок, що перелік інформації з обмеженим доступом, визначений Наказом Головнокомандувача Збройних Сил України № 73 від 03.03.2022 р. щодо заборони розповсюдження інформації, розголошення якої може призвести до обізнаності противника про дії Збройних Сил України, інших складових сил оборони, негативно вплинути на хід виконання завдань за призначенням під час дії правового режиму воєнного стану, має бути деперсоніфікованим, адже зазначений наказ орієнтований на упорядкування відносин між представниками МО України та журналістів.

Ключові слова: інформація, інформація з обмеженим доступом, збирання, зберігання та поширення інформації, воєнний стан, обмеження права на інформацію, право на інформацію, захист права на інформацію.

Samoilenko G.V., Myrhorodskiy A.O. The right to information under the conditions of armed aggression of the Russia.

The article is devoted to the understanding and scientific and theoretical analysis of the peculiarities of the implementation and protection of the right to information in the conditions of the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine. It was determined that private law, despite all its focus on the maximum provision of personal freedom, including freedom in the exercise of rights, the admissibility of limiting a person in the exercise of these rights solely on the grounds and in the manner determined by law, recognizes not only the admissibility of such restrictions, but also necessary, if the interests of

national security, territorial integrity or public order require it in order to prevent riots or crimes, to protect public health, to protect the reputation or rights of other people, to prevent the disclosure of information obtained in confidence, or to maintain authority and impartiality justice. It was determined that a person has the right to confidentiality of information about himself, which is meaningfully a component of the right to respect for his private life and the right to information in the context of his free receipt, use, distribution, storage and protection of information necessary for the realization of his rights, freedoms and legitimate interests. Content-wise, the latter can be information in the field of science, nature, politics, culture and art, sports, finance, leisure, business and economy, etc. It was concluded that the prohibition of censorship under Art. 15 of the Constitution of Ukraine forces to carefully resolve the issue of balance between censorship and restriction of the right to information in the conditions of martial law, which forces the Law to determine the grounds, procedure and procedure for restricting a person's right to information. It was concluded that the list of information with limited access, determined by the Order of the Commander-in-Chief of the Armed Forces of Ukraine No. 73 of 03.03.2022, regarding the prohibition of the dissemination of information, the disclosure of which could lead to the enemy becoming aware of the actions of the Armed Forces of Ukraine and other components of the defense forces, negatively affect the course of performing tasks as assigned during the legal regime of martial law must be depersonalized, because the specified order is aimed at streamlining relations between representatives of the Ministry of Defense of Ukraine and journalists.

Key words: information, information with limited access, collection, storage and dissemination of information, martial law, restriction of the right to information, right to information, protection of the right to information.

Постановка проблеми. В умовах протистояння збройній агресії РФ проти України зберігання інформації, обмеження обігу певних видів інформації з різних сфер суспільного життя нашої країни вкрай важливе, адже інформація може бути використана противником, адже йдеться не лише про інформацію про переміщення чи місцезнаходження військ чи озброєння (туман війни), але й про стан економіки, суспільну думку, адже наразі відбувається війна не лише на рівні військового мистецтва, але й ресурсів та технологій, доречі, як науково-технічних, так і психологічних, інформаційних, свідченням чого є проведення різноманітних ІПСО. Ця поліаспектність викликає потребу у визначенні особливостей здійснення права на інформацію, підстав та порядку його обмеження в умовах війни (воєнного стану).

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Протягом останніх десяти років окремі науковці зверталися до теми інформації, права особи на інформацію та питань його здійснення та обмеження. Серед публікацій в наукових фахових виданнях варто виокремити праці: А.І. Марущак «Цивільні права на інформацію» (2009), М.В. Колесникової «Право на доступ до інформації як елемент правового статусу особи» (2014), В.С. Політанського «Право на інформацію в системі основоположних прав і свобод людини і громадянина» (2016), Л. Вакарюк «Основні підходи до розуміння поняття «інформаційні права людини»» (2018), О.О. Одінцової «Право на інформацію та реалізація інформаційних прав у сфері особистих немайнових прав людини в Україні» (2013), Сибіги О.М. «Поняття «доступ до інформації» і «право на інформацію» у національному законодавстві та науковій літературі» (2018), А.В. Цибульської «Право на доступ до інформації в Україні: конституційно-правовий аспект» (2013), А.С. Мартюк «Право на інформацію як особисте немайнове прао фізичних осіб» (2014), І. Діордіца «Класифікація інформаційних прав і свобод людини і громадянина» (2016), В.А. Бондаренко «Право на інформацію в умовах цифровізації» (2023), Д.Д. Пеца «Право на інформацію за умов сучасної глобалізації: окремі аспекти» (2023), О.В. Цимбалюк «Право на інформацію та право від інформації: інституційний взаємозв'язок у законодавстві окремих країн Європейського Союзу» (2014), П. Гуйван «Практика ЄСПЛ щодо захисту права на доступ до публічної інформації» (2019), С. Єсімов «Право на доступ до інформації – ключовий елемент громадянського контролю» (2016), П.Д. Гуйван «Свобода інформації та можливості обмеження доступу до неї» (2019), О.Г. Турченко «Обмеження права на доступ до публічної інформації в умовах воєнного стану» (2023), І.І. Голубенко «Питання реалізації права на доступ до публічної інформації в умовах воєнного стану» (2023), Л.І. Рудник «Правові засади обмеження права на доступ до інформації в умовах воєнного стану» (2023).

Генезис наукової думки щодо права людини на інформацію послідовно розвивався від осмислення правової природи та змісту цього права, його місця в системі прав людини до осмислення

та аналізу особливостей його здійснення, захисту від неправомірних обмежень чи порушень, до аналізу особливостей доступу до публічної інформації та обмеження доступу до інформації в умовах воєнного стану. Між тим, не було надано належної наукової правової оцінки змісту інформації з обмеженим доступом, її правовому режиму, що визначає особливості здійснення права особи на інформацію в особливий період, яким наразі є запроваджений воєнний стан в Україні, викликаний збройною агресією РФ проти України. Це питання потребує свого вирішення.

Постановка мети. На основі дослідження емпіричного матеріалу, зокрема, позицій та наукових підходів науковців, нормативно-правових актів та матеріалів судової практики визначити особливості здійснення права на інформацію в умовах воєнного стану, викликаного збройною агресією РФ проти України.

Виклад основного матеріалу. Історія становлення інституту прав людини давня. Умовною точкою відліку є період становлення держави як особливої форми суспільного утворення. Саме з цього періоду починається і відлік нормативного регулювання прав людини. В доісторичну епоху модель допустимої чи дозволеної поведінки встановлювалася родиною, сім'єю, общиною. Але в будь-якому разі вже йшлося про «правила гри», яких особа має дотримуватися в своєму співіснуванні з іншими індивідами. Звичайно, давні держави мали, здебільшого, одну із двох форм правління, - республіку та монархію. Першій як «res publicum» було характерним спільне вирішення загальних справ на народних зборах чи в сенаті (Римська республіка, древня Греція). За внутрішнього відчуття та усвідомлення рівності кожен був внутрішньо вільним. Це глобальне відчуття свободи стало характерним для країн чи утворень, які обрали шлях демократії (demos cratia). Такою була і Запорозька Січ. В давніх формах монарших країн міра допустимої поведінки підлеглих монарха чи «корони» визначалася монархом одноособово. Закономірно, що двом формам правління відповідають політичні режими – демократичний та авторитарний чи тоталітарний.

Україна та українці генетично є вільним народом, який прагне зовнішньої та внутрішньої свободи. Саме тому ідея природних прав людини є настільки близькою і нам. Вона виходить з внутрішньої потреби людини бути вільною незалежно від наявного нормативного закріплення її прав. Виходимо з такого підходу, адже це є внутрішнім прагненням кожної людини. Право є лише юридичною формою суспільних відносин. Воно надає таким відносинам, а відповідно, і статусу людини в них, урегульованої правом форми, що дає підстави юристам говорити про правовідносини та про суб'єктивні права людини як їх учасника. Але скільки б ми не говорили про правовий статус особи відповідно до норми права (яка закріплює, формалізує волю чи то держави, чи то економічно правлячого класу, чи то народу до формату загальнообов'язкової норми як наслідку нормативно-правового регулювання суспільних відносин) та її правове становище в конкретному правовідношенні, ми можемо лише говорити про те, настільки рівень правового регулювання досягнув своєї мети, забезпечив очікування та запити конкретної людини і суспільства в цілому в питанні нормативного закріплення прав людини, їх змісту та меж можливої чи допустимої поведінки.

Право на інформацію є відносно «новим» правом в історичному розумінні покоління прав людини. Воно з'являється в третьому поколінні прав людини (після Другої світової війни) поруч з правом на розвиток, на мир, на безпечне навколишнє середовище (згодом на безпечне довкілля), на участь у користуванні спільним культурним спадком людства, на гуманітарну допомогу та ін..

Праву на інформацію передувала свобода слова. Як стверджує В.А. Шершенькова, ст. 24 Конституції УРСР 1919 р. закріплювала право на свободу слова та друку робочому класу і селянам та вільне поширення друкованого матеріалу. Утвердження більшовицької політичної диктатури, яка свого часу привнесла ідеї свободи слова та друку, згодом її ж і обмежило. По-перше, в період воєнного комунізму не було прийнято жодного документу, який би гарантував цю свободу, а з іншого, було створено 1920 р. Головне управління політосвіти, до повноважень якого ввійшли питання як політосвіти, так і цензура слова. В подальшому провадження цензури тільки посилювалося, в тому числі в діяльності Комітету у справах друку при РНК УРСР [1, с. 165].

Європейською Конвенцією 1950 р. ст. 10 закріпила свободу вираження поглядів, змістом якого стали: свобода дотримання своїх поглядів, одержання та передача інформації та ідей без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів. Водночас, ч. 2 ст. 10 закріпила як можливість, так і підстави обмеження цього права: формальності, умови та обмеження мають бути встановлені законом і допустимі тією мірою, якою вони є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності, громадської безпеки, запобігання

заворушенням і злочинам, охорони здоров'я чи моралі, захисту репутації чи прав інших осіб, запобігання розголошенню конфіденційної інформації, підтримання авторитету і безсторонності суду [2].

Вперше в Україні право на інформацію було закріплене одразу в кількох статтях Конституції України: ст. 32 Конституції України закріпила гарантії права на конфіденційність приватної інформації про особу, її особисте та сімейне життя; в ст. 34 Конституції України закріплено право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір, ст. 50 Конституції України, – право вільного доступу до інформації про стан довкілля, про якість харчових продуктів і предметів побуту, а також право на її поширення [3].

Законом України «Про інформацію» від 02.10.1992 р. [4] було визначено фундаментальні принципи інформаційних відносин: гарантованість права на інформацію, відкритість, доступність інформації, свобода обміну інформацією, її достовірність і повнота, свобода вираження поглядів і переконань, правомірність одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, захищеність особи від втручання в її особисте та сімейне життя та принципи державної інформаційної політики: забезпечення доступу кожного до інформації; забезпечення рівних можливостей щодо створення, збирання, одержання, зберігання, використання, поширення, охорони, захисту інформації; створення умов для формування в Україні інформаційного суспільства; забезпечення відкритості та прозорості діяльності суб'єктів владних повноважень; створення інформаційних систем і мереж інформації, розвиток електронного урядування; оновлення, збагачення та зберігання національних інформаційних ресурсів; забезпечення інформаційної безпеки України та ін. Відтак, відкритість, доступність, повнота та достовірність мають забезпечити, зокрема, прозорість діяльності суб'єктів владних повноважень.

Аналіз змісту зазначених норм дає підстави для висновку щодо існування, щонайменше, двох видів інформації за критерієм її відношення до суб'єкта: інформація про особу (ст. 32 Конституції України) та стороння інформація. Щодо першого (заборони втручання в особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України), Рішенням Конституційного Суду № 2-рп/2012 від 20.01.2012 р. з погляду на зміст ст. 32 Конституції України, зміст ч. 2 ст. 34 Конституції України було витлумачено як збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди державою, органами місцевого самоврядування, юридичними або фізичними особами є втручанням в її особисте та сімейне життя [5]. Таке втручання допускається винятково у випадках, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини. Суд також дав офіційне тлумачення інформації про особисте та сімейне життя особи як будь-які відомості та/або дані про відносини немайнового та майнового характеру, обставини, події, стосунки тощо, пов'язані з особою та членами її сім'ї, за винятком передбаченої законами інформації, що стосується здійснення особою, яка займає посаду, пов'язану з виконанням функцій держави або органів місцевого самоврядування, посадових або службових повноважень. З цього Судом зроблено висновок, що така інформація про особу є конфіденційною.

Правовий режим іншої інформації, попри закріплення в ст. 15 Конституції України заборони цензури в контексті здійснення права особи на інформацію може піддаватися обмеженням. Ч. 2 ст. 34 Конституції України чітко визначила, що здійснення зазначених прав (право на збір, зберігання чи поширення інформації) може бути обмежене законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя. Закономірно, що міра здійснення права на інформацію (межі здійснення права) визначається законом та може визначатися через обмеження, які є закономірними в умовах протидії збройній агресії РФ проти України.

Згідно п. 3 Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» № 64/2022 затверджено Законом України «Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 24.02.2022 р.) [6] у зв'язку із введенням в Україні воєнного стану тимчасово, на період дії правового режиму воєнного стану, можуть обмежуватися конституційні права і свободи людини і громадянина, передбачені статтями 30–34, 38, 39, 41–44, 53 Конституції України, а також вводиться тимчасові обмеження прав і законних інтересів юридичних осіб в межах

та обов'язки, що необхідні для забезпечення можливості запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану, які передбачені частиною першою статті 8 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [7]. Рішенням Конституційного Суду України від 20.01.2012 р. № 2-рп/2012 було прямо визначено, що конституційне обмеження права особи збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію узгоджується з положеннями п. 2 ст. 29 Загальної декларації прав людини 1948 р., в якому закріплено, що при здійсненні своїх прав і свобод кожна людина повинна зазнавати тільки таких обмежень, які встановлені законом виключно з метою забезпечення належного визнання і поваги прав і свобод інших та забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку і загального добробуту в демократичному суспільстві [5].

Закономірно, що ч. 2 ст. 6 Закону України «Про інформацію», як і ст. 34 Конституції України передбачає підстави для обмеження права особи на інформацію, серед яких інтереси національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку, запобігання заворушенням чи кримінальним правопорушенням, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя. Гарантією забезпечення права особи на інформацію від безпідставного обмеження є допустимість обмеження виключно на підставі закону. Наразі а ні Законом України «Про правовий режим воєнного стану», а ні Указом Президента України № 64/2022 «Про введення воєнного стану в Україні» такі обмеження прямо не вводилися. Водночас, ст. 21 Закону України «Про інформацію» закріплює правовий режим інформації з обмеженим доступом, що визначило легітимність Наказу Головнокомандувача Збройних Сил України № 73 від 03.03.2022 р. [8] щодо заборони розповсюдження інформації, розголошення якої може призвести до обізнаності противника про дії Збройних Сил України, інших складових сил оборони, негативно вплинути на хід виконання завдань за призначенням під час дії правового режиму воєнного стану, а саме: найменування військових частин (підрозділів) та інших військових об'єктів в районах виконання бойових (спеціальних) завдань, географічні координати місць їх розташування; чисельність особового складу військових частин (підрозділів); кількість озброєння та бойової техніки, матеріально-технічних засобів, їх стан та місця зберігання; описи, зображення та умовні позначки, які ідентифікують або можуть ідентифікувати об'єкти; інформація про операції (бойові дії), які проводяться або плануються; інформація про збір розвідувальних даних (способи, методи, сили та засоби, що залучаються); інформація про проведення унікальних операцій із зазначенням прийомів та способів, що використовувались; інформація про ефективність сил і засобів радіоелектронної боротьби противника; інформація про відкладені або скасовані операції; інформація про зниклий або збитий літак, літальний апарат, зникле судно та пошуково-рятувальні операції, які плануються або проводяться; інформація про планування та проведення заходів забезпечення безпеки застосування військ (дезінформація, імітація, демонстративні дії, маскування, протидія технічним розвідкам та захист інформації); відомості про проведені інформаційно-психологічні операції, ті, що проводяться, а також плануються; інформація, яка може призвести до обізнаності противника про результати ракетних ударів по військових об'єктах (пунктах), якщо така інформація не розміщувалася у відкритому доступі Генеральним штабом або іншими органами військового управління Збройних Сил України; інформація про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів в Україну, у тому числі про їх переміщення територією України, якщо така інформація не розміщувалася у відкритому доступі Генеральним штабом Збройних Сил України чи Міністерством оборони України або в офіційних джерелах відповідних відомств країн-партнерів та ін..

Криміналізація злочинів поширення інформації про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів в Україну, у тому числі про їх переміщення територією України, якщо така інформація не розміщувалася (не поширювалася) у відкритому доступі Генеральним штабом Збройних Сил України, Міністерством оборони України, Головним управлінням розвідки Міністерства оборони України чи Службою безпеки України або в офіційних джерелах країн-партнерів, вчинене в умовах воєнного або надзвичайного стану та ін. в ст. 114-2 Кримінального кодексу України [9] стала вимушеним кроком мотивації поведінки людей, якою не буде порушуватися вимога щодо заборони збору, зберігання та поширення певної інформації. Нажаль, лише частина дій з вищезазначеного списку була криміналізована. До того, Наказ Головнокомандувача Збройних Сил України № 73 стосувався взаємовідносин між ЗСУ та журналістами і іншими представниками засобів масової інформації щодо поширення інформації з обмеженим доступом. Але ж

є цілком логічним, що така інформація може бути доступна випадково іншим особам, включно, особам, які залишилися проживати в місцях безпосереднього проведення бойових дій. Такий підхід є непослідовним і не відповідає потребам національної безпеки та визначеності правового режиму інформації такого змісту.

І.І. Голубенко було проаналізовано критерії обмеження інформації, які мають оцінюватися у сукупності вимог: 1) обмеження доступу до інформації здійснюється виключно в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи кримінальним правопорушенням, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя; 2) розголошення інформації може завдати істотної шкоди цим інтересам; 3) шкода від оприлюднення такої інформації переважає суспільний інтерес в її отриманні [10, с. 146]. На те звертає увагу і Л.І. Рудник. Висловлено позицію, що положення Закону «Про доступ до публічної інформації» повинні виконуватися в повному обсязі, оскільки до нього з початку війни зміни не вносилися [11, с. 37].

В контексті заборони цензури, закріпленої ст. 15 Конституції України, тут має бути витримано законний баланс між правом особи на інформацію, обмеженнями, необхідними в умовах воєнного стану в інтересах національної безпеки та зловживанням правом з боку органів державної влади, адже, як зазначив С. Єсімов, право на доступ до інформації є ключовим елементом громадського контролю і запорукою демократії [12, с. 63]. Погодимось з висновками І.І. Голубенко, які ґрунтуються на позиції судів, що в контексті ч. 4 ст. 15 Закону України «Про доступ до публічної інформації», Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності», Закону України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» застосування відстрочки у задоволенні запиту на інформацію є допустимим лише за умов: 1) фізичної неможливості надання відповіді; 2) потреб національної безпеки. Відтак, саме по собі запровадження воєнного стану не є достатньою підставою для обмеження доступу до інформації. Підстави для таких обмежень повинні бути обґрунтованими та дійсно викликані потребами національної безпеки [10, с. 145]. О.Г. Турченко у своїх висновках посилається на позицію Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини з питань додержання конституційного права людини і громадянина на доступ до інформації, який, коментуючи умови застосування відстрочки у задоволенні запитів, визначив, що розпорядники публічної інформації у кожному конкретному випадку застосування відстрочки повинні не просто формально посилатися на наявність обмежувальних заходів, а обґрунтовувати, які саме наслідки обмежувальних заходів не дозволяють задовольнити запит вчасно, та повідомляти про орієнтовну дату надання інформації [13, с. 112; 14, с. 143]. Тому пропозиція Л.І. Рудник щодо потреби законодавчого визначення «мотивованої підстави відмови» як законодавчого визначення, за наявності яких є правомірним незадоволення запиту на доступ до публічної інформації (інформації, розпорядниками якої є органи публічного адміністрування) є такою, що заслуговує на необхідність якнайскорішого законодавчого вирішення [11, с. 37].

Висновки. Забезпечення прав особи реальне у випадку можливості здійснення державою та її органами своїх обов'язків. В умовах воєнного стану, викликаного збройною агресією РФ проти України здійснення права на інформацію може бути обмежене. Того вимагають інтереси національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку, врешті, маючи на меті забезпечення прав і свобод людини і громадянина. Заборона цензури за ст. 15 Конституції України змушує уважно вирішувати питання балансу між інтересами національної безпеки та обмеженням права на інформацію в умовах воєнного стану задля формування механізму. Саме тому мають бути внесені відповідні зміни до Закону України «Про доступ до публічної інформації» та Закону України «Про інформацію», в яких мають бути вирішені питання підстав, порядку та процедури обмеження права особи на інформацію, на доступ до публічної інформації та правовий режим окремих видів інформації. Перелік інформації з обмеженим доступом, визначений Наказом Головнокомандувача Збройних Сил України № 73 від 03.03.2022 р. щодо заборони розповсюдження інформації, розголошення якої може призвести до обізнаності противника про дії Збройних Сил України, інших складових сил оборони, негативно вплинути на хід виконання завдань за призначенням під час дії правового режиму воєнного стану, орієнтований на упорядкування відносин між представниками МО України та журналістів, має бути деперсоніфікованим.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Шершенькова В.А. Право на інформацію та його реалізація в Радянській Україні (1919–1991 pp.). URL: <https://dspace.onua.edu.ua/server/api/core/bitstreams/7ee88d05-770c-464a-90ff-501b31676676/content>.
2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: Рада Європи. 04.11.1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.
3. Конституція України від 28.06.1996 р. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1996. № 30. Ст. 41.
4. Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 р. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1992. № 48. Ст. 650.
5. Рішення Конституційного Суду № 2-рп/2012 від 20.01.2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12#Text>.
6. Про введення воєнного стану в Україні: Указ Президента України № 64/2022 від 24.02.2023 р. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/642022-41397>.
7. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12.05.2015 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>.
8. Про організацію взаємодії між Збройними Силами України, іншими складовими сил оборони та представниками засобів масової інформації на час дії правового режиму воєнного стану: Наказ Головнокомандувача Збройних Сил України № 73 від 03.03.2022 р. URL: https://www.mil.gov.ua/content/mou_orders/nakaz_73_zi_zminamu.pdf.
9. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.
10. Голубенко І.І. Питання реалізації права на доступ до публічної інформації в умовах воєнного стану. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 3. С. 144–147.
11. Рудник Л.І. Правові засади обмеження права на доступ до інформації в умовах воєнного стану. *Вісник НТУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право*. 2023. Випуск 4(60). С. 32–39.
12. Єсімов С. Право на доступ до інформації – ключовий елемент громадянського контролю. URL: <https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2017/aug/5632/vnulpurn201685511.pdf>.
13. Турченко О.Г. Обмеження права на доступ до публічної інформації в умовах воєнного стану. *Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство»*. С. 107–113. URL: <https://app-journal.in.ua/wp-content/uploads/2022/12/22.pdf>.
14. Олексіюк Т., Опришко Л., Буртник Х., Барвіцький В., Кабанов О. Рекомендації Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини з питань додержання конституційного права людини і громадянина на доступ до інформації. Рада Європи, грудень 2020 р. URL: <https://rm.coe.int/recomendationsfinal-10-02-21/1680a165f7>.

УДК 347.45

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.50>

ПРОБЛЕМИ СПІВВІДНОШЕННЯ ДОГОВІРНОЇ ТА ДЕЛІКТНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Сахно Ю.В.,
студент 2 курсу ОП «Магістр»
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Сахно Ю.В. Проблеми співвідношення договірної та деліктної відповідальності в цивільному праві України.

У статті досліджується питання регулювання цивільних правовідносин між сторонами, які виникають внаслідок порушення умов договору та завдання шкоди в Україні, а саме, аналізу співвідношення підстав для виникнення таких правовідносин. Тема співвідношення договірної та деліктної відповідальності, хоч і підіймалась науковцями вже неодноразово, однак, єдиних підходів до вирішення цього питання у правовій доктрині України ще не сформувалось. Доктрина містить багато суперечностей та прогалин. Це, в свою чергу, негативно впливає на рівень юридичної науки, що відображається на якості національного цивільного законодавства. В результаті проведеного дослідження проаналізовано теоретичні основи правового явища юридичної відповідальності в контексті визначення правової природи договірної та деліктної відповідальності. Здійснено дослідження наукових підходів та загальних засади на яких ґрунтується цивільне законодавство України. Приділено увагу дослідженню співвідношення видів відповідальності та підстав для застосування відповідних заходів відповідальності. Здійснено аналіз правової доктрини України, в частині, що стосується теми договірної та деліктної відповідальності. Висвітлено проблеми та протиріччя, що сформувались всередині доктрини та обумовлювали правову невизначеність щодо теми дослідження. Сьогоднішній стан українського законодавства свідчить про відсутність систематизованого підходу до визначення та регулювання договірної чи деліктної відповідальності. Цивільний кодекс України не містить таких визначень, не користується такими поняттями у своїх нормах. Дані поняття є поширеними у правовій теорії, однак сукупність різних, нерідко суперечливих, наукових позицій не дозволяє сформулювати єдиного висновку і тут. У зв'язку з правовою невизначеністю, яка виникає між теоретичними підходами, при співвідношенні договірної та деліктної відповідальності, сьогодні все ще існує необхідність у дослідженні цього питання. За результатами цієї статті проведено аналіз недосконалостей правової доктрини України, запропоновано шляхи вирішення правової невизначеності.

Ключові слова: деліктна відповідальність, договірна відповідальність, співвідношення договірної та деліктної відповідальності, підстави для застосування деліктної та договірної відповідальності, умови виникнення договірних та деліктних зобов'язань, заходи договірної та деліктної відповідальності.

Sakhno Y.V. Problems of correspondence between contractual and tort liability in the Civil law of Ukraine.

The article explores the regulation of civil legal relations between parties arising from the breach of contract terms and the infliction of harm in Ukraine, specifically analyzing the correspondence between the grounds for the emergence of such legal relations. Although the topic of the relationship between contractual and tort liability has been addressed by scholars repeatedly, there is still no consensus on resolving this issue in Ukrainian legal doctrine. The doctrine contains many contradictions and gaps, negatively impacting the level of legal science, which is reflected in the quality of national civil legislation. The research analyzes the theoretical foundations of the legal phenomenon of legal liability in the context of defining the legal nature of contractual and tort liability. It examines scientific approaches and general principles underlying Ukrainian civil legislation, focusing on the correspondence between

types of liability and the grounds for applying corresponding liability measures. The analysis also delves into Ukrainian legal doctrine regarding contractual and tort liability, highlighting the problems and contradictions that have led to legal uncertainty on the research topic. The current state of Ukrainian legislation indicates the absence of a systematic approach to defining and regulating contractual or tort liability. The Civil Code of Ukraine does not contain such definitions or use such concepts in its provisions. While these concepts are common in legal theory, the array of different, often conflicting, scholarly positions prevents the formation of a unified conclusion. Due to the legal uncertainty arising from theoretical approaches in relating contractual and tort liability, there is still a need for further research on this matter. As a result of this article, an analysis of the imperfections of Ukrainian legal doctrine is conducted, and ways to address legal uncertainty are proposed.

Key words: tort liability, contractual liability, correspondence between contractual and tort liability, grounds for applying tort and contractual liability, conditions for the emergence of contractual and tort obligations, measures of contractual and tort liability.

Постановка проблеми. Проблематика співвідношення договірної та деліктної відповідальності неодноразово досліджувалась українськими науковцями, однак, попри наявність великої кількості праць за цією темою, юридична доктрина все ще не має усталеного підходу до вирішення цього питання.

Стан опрацювання проблематики. Підходи до розуміння та співвідношення договірної та деліктної видів відповідальності формувались у багатьох наукових працях, серед них варто виокремити роботи: Г.А. Капліни, А.С. Елларяна, Л.М. Баранової, С.В. Галкевича, Ю.О. Заїки, Ю. Жегуліна, О.О. Кота. Однак питання співвідношення договірної та деліктної відповідальності не є вичерпно дослідженим і потребує детальнішого аналізу.

Мета статті. Встановити зв'язок за яким співвідноситься договірна та деліктна відповідальність. Розмежувати ці два поняття. Вказати на проблеми сучасного стану дослідження даної проблеми.

Виклад основного матеріалу. Тема співвідношення договірної та деліктної відповідальності не є новою. Багато науковців присвятили свої роботи дослідженню цих видів відповідальності. Однак, в сьогоденній правовій доктрині України не вийде знайти єдиного комплексного підходу до співвідношення цих понять. Такий стан дослідження обумовлений, зокрема, історичними передумовами, а також іншими обставинами за яких цивільне право України розвивається.

Для детального розуміння подальшого дослідження, необхідно встановити поняття «відповідальності» загалом, оскільки далі мовиться про конкретні види цивільно-правової відповідальності. Сьогодні в юридичній доктрині України можна виокремити три основних підходи щодо розкриття поняття юридичної відповідальності:

1. відповідальність в негативному аспекті;
2. відповідальність в поєднанні негативного та позитивного аспекту;
3. відповідальність як окреме правове явище [1, с. 14].

Негативний аспект відповідальності проявляється у зв'язку відповідальності з правопорушенням. Науковці, що розглядають відповідальність в негативному аспекті, вказують, що правопорушення – це підстава для виникнення відповідальності. Отже, без правопорушення, не існує і відповідальності [2, с. 43].

Автори-прихильники підходу розуміти відповідальність як поєднання негативного та позитивного аспектів підкреслюють те, що підставою для виникнення відповідальності є не правопорушення, а взаємовідносини громадянського суспільства у правовій державі [3, с. 6]. Ближче до практичного застосування такого підходу, можна говорити про те, що юридична відповідальність виникає при усвідомленому, добросовісному та з власної волі виконанню особою своїх обов'язків [4, с. 238].

Щодо підходу до юридичної відповідальності, як окремого правового явища, то даний підхід є найбільш доречним для сучасного стану цивільних правовідносин, адже виокремлення відповідальності в окреме явище дозволяє об'єднати різні підходи до розуміння відповідальності у єдину систему. Відповідальність, як явище, має різні прояви, в одному з яких відповідальність – це закріплення обов'язків дотримуватись норм законодавства, а в іншому – інструмент покладення на особу несприятливих наслідків за неправомірну поведінку [5, с. 163].

Однак, при наявності таких теоретичних досліджень, науковці, що аналізують відповідальність у її окремих видах (мова про договірну та деліктну відповідальність), припускаються помилки не розкриваючи поняття відповідальності як поєднання багатьох аспектів. Натомість, май-

же всі сучасні дослідження договірної та позадоговірної відповідальності ґрунтуються виключно на негативному аспекті, а саме, на факті того, що така відповідальність виникає після вчинення правопорушення. Такий стан дослідження даної проблеми обумовлює правову невизначеність, яка має негативний ефект на якості правової доктрини України.

Чинний Цивільний кодекс України (далі – ЦК України) не містить визначення понять «договірна відповідальність» та «деліктна відповідальність», однак, не можна стверджувати, що ці поняття не застосовуються в теорії або на практиці.

Договірна відповідальність, з точки зору багатьох науковців, які досліджували дану категорію, пов'язана з договірними зобов'язаннями та, особливо, з порушенням умов договору. Це основні ознаки, які є спільними у більшості наукових праць по дослідженню проблем договірної відповідальності в Україні.

Л.М. Баранова, М.О. Стефанчук, Г.А. Капліна, А.С. Елларян, С.П. Довбій, С.Є. Сиротенко – усі ці науковці в своїх дослідженнях приходять до висновку, що договірна відповідальність виникає при порушенні цивільного зобов'язання, яке покладається на сторін у зв'язку з укладеним між ними договором.

Л.М. Баранова визначає договірну відповідальність як відповідальність за порушення існуючого між сторонами договірної зобов'язання, та становить додатковий до основного, вже існуючого, юридичний обов'язок [6, с. 251].

М.О. Стефанчук доходить до, фактично, такого ж визначення, вказуючи, що договірну відповідальність можна розуміти як санкцію за порушення законів (пов'язано з державним примусом), а також як засіб відновлення порушених прав та настання для порушника негативних наслідків [7, с. 167].

На думку Г.А. Капліної та А.С. Елларяна договірна відповідальність виникає при порушенні цивільного договірної зобов'язання. Порушення договірної зобов'язання може полягати у невиконанні або у неналежному виконанні стороною свого зобов'язання. Засади договірної відповідальності містяться у главі 51 ЦК України [8, с. 257].

С.П. Довбій вказує, що застосування договірної відповідальності завжди пов'язане з відшкодуванням збитків, сплатою неустойок [9, с. 85].

С.Є. Сиротенко визначає, що договірну відповідальність можна розглядати як застосування до правопорушника, у випадку порушення ним договору, санкцій майнового характеру [6, с. 249].

Як бачимо, всі ці наукові підходи будуються подібно, повторюючи один загальний підхід, що договірна відповідальність – це заходи, які виникають на підставах порушення договірних зобов'язань. Якщо повернутись до загальнотеоретичного дослідження відповідальності, розкритого вище, ми зрозуміємо, що за такого підходу, розкривається виключно негативний аспект юридичної відповідальності, а інші – ігноруються.

Якщо підсумувати висновки з актуальних досліджень, то можемо стверджувати, що в сучасній правовій доктрині України договірну відповідальність розуміють як різновид санкцій, які виникають за порушення договорів.

Такий підхід у корені є неправильним. Недопустимо ототожнювати поняття «відповідальності» та «санкції» або прив'язувати їх один до одного в цивільно-правових правовідносинах.

По-перше, відповідальність, окрім негативного аспекту (правопорушення), має також і позитивний аспект (добросовісне виконання). Попри те, що видано багато сучасних вітчизняних праць присвячених дослідженню позитивного аспекту відповідальності в загальній теорії права, саме в контексті договірної відповідальності, позитивний аспект є практично недослідженим.

По-друге, розгляд договірної відповідальності лише у розрізі порушення договірних зобов'язань є ознакою «класичної» радянської (а нині й російської) правової доктрини, від якої Україна намагається відійти, на своєму шляху до ЄС.

По-третє, таке поняття як «санкція» широко застосовується в адміністративному та кримінальному праві. Багато науковців переносять розуміння поняття санкції з інших галузей права, які в свою чергу, мають зовсім відмінний від цивільної галузі предмет правового регулювання. Отже цивільно-правова санкція – це інший, особливий, окремий від інших галузей права засіб правового регулювання, який направлений на забезпечення виконання договору або відшкодування шкоди, завданої порушенням договірних зобов'язань.

З цього приводу, доречно вказати на думку О. Сопронюка, який вказує, що відповідальність виникає та реалізується як у загальних правовідносинах, так і в конкретних правовідносинах,

а санкція – лише в конкретних ситуаціях. Санкція не збігається в часі з моментом виникнення юридичної відповідальності. А також, етимологічний аналіз поняття «санкція» містить в собі негативні наслідки для суб'єкта, в той час як у юридичної відповідальності є й позитивний аспект – отже ототожнення цих понять вкрай недоречно [9, с. 237].

Отже, проблемою сучасного стану дослідження договірної відповідальності в цивільному праві України є те, що «договірну відповідальність» ототожнюють з «заходами договірної відповідальності», адже глава 51 ЦК України встановлює не засади договірної відповідальності, а саме наслідки за порушення договірних зобов'язань. Так, у статті 611 ЦК України передбачені основні правові наслідки, які настають за порушення зобов'язань:

1. припинення зобов'язання внаслідок односторонньої відмови від зобов'язання, якщо це встановлено договором або законом, або розірвання договору;
2. зміна умов зобов'язання;
3. сплата неустойки;
4. відшкодування збитків та моральної шкоди [11, ст. 611].

Важливо виокремити, що тут перераховано саме заходи договірної відповідальності, а не форми в яких договірна відповідальність може виникати і покладатись на особу, що порушила зобов'язання.

Актуальний стан дослідження деліктної відповідальності у цивільному праві також не позбавлений проблем. Саме поняття «делікт» розуміють як порушення закону, правопорушення, завдання шкоди окремій особі, яке є підставою для виникнення позадоговірних (деліктних) зобов'язань з відшкодування збитків [12, с. 109].

С.В. Галкевич визначає цивільно-правовий делікт як позадоговірне порушення майнового чи особистого немайнового права, передбаченого цивільним законодавством, наслідком якого є нанесення майнової або моральної шкоди. Водночас, цивільні правопорушення, які пов'язані з порушенням договору – не є деліктами, а вважаються договірними правопорушеннями [13, с. 78]. Водночас, найпоширенішим у правовій доктрині є підхід, за якого деліктну відповідальність розуміють як цивільно правове праввідношення, у якому заподіювач шкоди зобов'язаний нести передбачені нормами права негативні наслідки за вчинене нею правопорушення у вигляді компенсації завданої іншій особі шкоди, в той час, як потерпілий має право на відшкодування завданої йому шкоди. Однак дане визначення більше підходить до деліктного зобов'язання, адже описує не стільки відповідальність, скільки праввідносини, що з неї виникають [13, с. 79].

Тобто, науковцем вказано на проблему, коли під поняттям деліктної відповідальності застосовують заходи деліктної відповідальності. Це призводить до фактичного закріплення в доктрині ототожнення «відповідальності» та «правопорушення», адже більшість досліджень залишають висновок, що лише з правопорушенням виникає деліктна відповідальність.

Окрім цього, так само як і в дослідженнях щодо договірної відповідальності, позитивний аспект деліктної відповідальності залишається без уваги. Водночас, окрім відповідальності за правопорушення, існує також відповідальність здійснювати свої права у встановлених законом межах. Здійснення особою своїх суб'єктивних прав не викликає заходів відповідальності щодо такої особи. Однак, реалізуючи свої права, особа має усвідомлювати межі в яких це дозволено (має відповідальність здійснюючи правомірні дії), оскільки реалізовувати своє право також можна на шкоду іншим особам (зловживати правом), і вже за таку поведінку до особи можуть застосовуватись заходи деліктної відповідальності.

Деліктну відповідальність також часто ототожнюють з поняттям недоговірної відповідальності. Капліна Г.А., Елларян А.С вказують, що не можна ототожнювати недоговірну і деліктну відповідальність. Остання настає лише у разі завдання шкоди безпосередньо особі чи майну фізичної особи або майну юридичної особи, тобто на підставі цивільного правопорушення (делікту). Недоговірною ж є, наприклад, і відповідальність недобросовісної сторони недійсного правочину, що не заснована на вчиненні цивільного правопорушення. Тобто недоговірна відповідальність – це ціле, а деліктна – це його частина [8, с. 259].

Висновки. Отже, більшість актуальних досліджень питання співвідношення договірної та деліктної відповідальності були присвячені не стільки дослідженню поняття «відповідальність», скільки поняття «заходи відповідальності».

Таким чином, заходи відповідальності за цивільним законодавством України можна розділити на договірні та позадоговірні. При цьому, заходи договірної відповідальності пов'язані з догово-

ром, його виконанням та відшкодуванням збитків, які виникли внаслідок порушення його виконання. Договірна відповідальність має розглядатись не лише як захід відповідальності (санкція за порушення договору), а і як обов'язок особи дотримуватись договору та принципу добросовісного виконання (позитивний аспект відповідальності).

Заходи деліктної відповідальності, на противагу, не виникають з договірних зобов'язань. Навпаки, заходи деліктної відповідальності виникають у разі завдання особі шкоди поза договірними правовідносинами. При цьому, деліктна відповідальність не має ототожнюватись з санкцією за певне правопорушення, адже відповідальність виникає у зв'язку з реалізацією особою своїх суб'єктивних прав.

Наявність в цивільному законодавстві визначень понять цивільно-правової відповідальності або договірної / позадоговірної відповідальності могла б покращити стан дослідження даного проблемного питання. Недостатньо точне визначення понять в правовій доктрині та відсутність їх закріплення у законодавстві є однією з обставин, що створює правову невизначеність, яка має бути вирішена.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Зелена І.В. Юридична відповідальність: підходи до розуміння. *Юридичний вісник*. 2012. Теорія та історія держави і права, № 2(23)2012. С. 10–15. URL: http://www.law.nau.edu.ua/images/Наука/Naukovij_jurnal/2012/statji_n2_23_2013/Zelena_10.pdf.
2. Самощенко І.С., Фарукшин М.Х. Відповідальність за радянським законодавством. *Юрид. літ.*, 1971. 240 с. URL: https://library.nlu.edu.ua/POLN_TEXT/MONOGRAFIJ_2011/SAMOSHENKO_1971.pdf.
3. Манулов Є.М. Соціальна відповідальність особистості у правовій державі. *Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»*. 2013. № 4 (18). С. 3–8. URL: https://library.nlu.edu.ua/POLN_TEXT/NUAU/Visnik18_F_2013.pdf#page=3.
4. Теорія держави та права: навч. посіб. / Є.В. Білозьоров та ін.; ред.: С.Д. Гусарев, О.Д. Тихомиров. Київ: НАВС, Освіта України, 2017. 320 с. URL: https://fpk.in.ua/images/biblioteka/2FMB_Pravo/Gusarv-S.D-Teoriya-derzhavy-i-prava.pdf.
5. Бліхар М. Сутність юридичної відповідальності в правовій доктрині України. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка» Серія: Юридичні науки*. 2020. Т. 7, № 28. С. 161–168. URL: <https://doi.org/10.23939/law2020.28.161>.
6. Борисова В.І., Баранова Л.М., Бєгова Т.І. Цивільне право: підручник / ред.: В.І. Борисова, І.В. Спасибо-Фатєєва, В.Л. Яроцький. Харків: Право, 2011. Т. 1. 656 с. URL: https://library.nlu.edu.ua/POLN_TEXT/SENMK/CPU_1.pdf.
7. Стефанчук М. Особливості договірної відповідальності в умовах воєнного стану. *Актуальні проблеми правознавства*. 2023. № 1(33)/2023. С. 166–172. URL: <http://dspace.wunu.edu.ua/bitstream/316497/48762/1/Стефанчук.PDF>.
8. Капліна Г.А., Елларян А.С. Договірна та недоговірна (деліктна) відповідальність: порівняльно-правовий аналіз. *Актуальні проблеми права: теорія і практика. Збірник наукових праць*. 2015. № 30. С. 256–262. URL: <http://pravo-snu.com.ua/wp-content/uploads/2021/12/№30-2015-p..pdf#page=256>.
9. Довбій С.П. Відшкодування збитків та договірні санкції як форми відповідальності (компенсації) за порушення договірного зобов'язання з надання послуг охорони. *Форум права*. 2013. № 4. С. 85–92. URL: <https://dspace.univd.edu.ua/server/api/core/bitstreams/3d1d2e75-03f2-4ca3-93cb-1e4cb660f3bb/content>.
10. Сопронюк О. Поняття санкції у теорії права. *Історико-правовий часопис*. 2016. № 1 (7). С. 234–240. URL: <https://evnuir.vnu.edu.ua/bitstream/123456789/10795/1/сопронюк.pdf>.
11. Цивільний кодекс України: Кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV: станом на 8 берез. 2024 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
12. Багатомовний юридичний словник-довідник / Голубовська та ін. Київ: Видавничо-полігр. центр «Київ. ун-т», 2012. 543 с. URL: https://shron1.chtyvo.org.ua/Holubovska_Iryna/Bahatomovnyi_iurydychnyi_slovnuk-dovidnyk.pdf.
13. Галкевич С.В. Основні категорії цивільного деліктного права. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: юридичні науки*. 2017. Т. 1, № 3. С. 78–82. URL: <https://lj.journal.kspu.edu/index.php/lj/article/download/262/246>.

УДК 347.94

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.51>

ВИЗНАННЯ ОСОБИ БЕЗВІСНО ВІДСУТНЬОЮ ЧИ ОГОЛОШЕННЯ ЇЇ ПОМЕРЛОЮ В СУДОВОМУ ПОРЯДКУ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ

Скрипник В.Л.,

*доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри фундаментальних і галузевих юридичних наук
Кременчуцького національного університету імені Михайла Остроградського
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8618-1807>*

Слободяник Т.М.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри фундаментальних і галузевих юридичних наук
Кременчуцького національного університету імені Михайла Остроградського
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1838-5781>*

Скрипник В.Л., Слободяник Т.М. Визнання особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою в судовому порядку: окремі аспекти.

Статтю присвячено дослідженню окремих аспектів визнання особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою в судовому порядку. Зокрема досліджено питання залишення судами заяв в цій категорії справ без руху чи відмови у задоволенні таких заяв з підстав невідповідності заяв встановленим вимогам законодавства.

З цією метою встановлено, що відповідно до частини 1 статті 46 Цивільного кодексу України, фізична особа може бути визнана судом безвісно відсутньою, якщо протягом одного року в місці її постійного проживання немає відомостей про місце її перебування.

Відповідно до частини 1 статті 46 Цивільного кодексу України, фізична особа може бути оголошена судом померлою, якщо у місці її постійного проживання немає відомостей про місце її перебування протягом трьох років, а якщо вона пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підставу припускати її загибель від певного нещасного випадку, – протягом шести місяців, а за можливості вважати фізичну особу загиблою від певного нещасного випадку або інших обставин внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру – протягом одного місяця після завершення роботи спеціальної комісії, утвореної внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру. Згідно із частиною 2 статті 46 Цивільного кодексу України фізична особа, яка пропала безвісти у зв'язку з воєнними діями, збройним конфліктом, може бути оголошена судом померлою після спливу двох років від дня закінчення воєнних дій. З урахуванням конкретних обставин справи суд може оголосити фізичну особу померлою і до спливу цього строку, але не раніше спливу шести місяців.

Визначено, що стаття 306 Цивільного процесуального кодексу визначає вимоги щодо змісту заяв про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою.

За результатами аналізу норм законодавства та судової практики, обґрунтовано необхідність внесення змін до норми, що визначає зміст заяви про визнання особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою та запропоновано редакцію такої норми.

Ключові слова: безвісна відсутність, оголошення фізичної особи померлою, докази, залишення заяви без руху, усунення недоліків.

Skrypnyk V.L., Slobodyanik T.M. Recognition of a person as missing or declaring them dead in court procedure: separate aspects.

The article is devoted to the study of certain aspects of recognizing a person as missing or declaring him dead in court. In particular, the issue of courts leaving applications in this category of cases without movement or refusing to grant such applications due to the non-compliance of the applications with the established requirements of the law was investigated.

For this purpose, it was established that in accordance with part 1 of Article 46 of the Civil Code of Ukraine, a natural person may be recognized by the court as missing if there is no information about his whereabouts during one year at his place of permanent residence.

According to part 1 of Article 46 of the Civil Code of Ukraine, a natural person can be declared dead by a court if there is no information about his whereabouts for three years at his place of permanent residence, and if he went missing under circumstances that threatened him with death or give reason to assume her death from a certain accident – within six months, and if it is possible to consider a natural person as having died from a certain accident or other circumstances as a result of man-made and natural emergencies – within one month after the completion of the work of a special commission formed as a result of man-made and natural emergencies character. According to Part 2 of Art. 46 of the Civil Code of Ukraine, a natural person who went missing in connection with hostilities, an armed conflict, may be declared dead by a court after the expiration of two years from the date of the end of hostilities. Taking into account the specific circumstances of the case, the court may declare a natural person dead even before the expiration of this term, but not before the expiration of six months.

It was determined that Article 306 of the Code of Civil Procedure defines the requirements for the content of statements about recognizing a natural person as missing or declaring him dead.

According to the results of the analysis of legislation and judicial practice, the necessity of making changes to the norm that defines the content of the statement on recognizing a person as missing or declaring him dead is substantiated, and the revision of such a norm is proposed.

Key words: unknown absence, declaration of a natural person as deceased, evidence, leaving the application without movement, elimination of deficiencies.

Постановка проблеми. 24 лютого 2022 року Російська Федерація розпочала повномасштабне вторгнення в Україну, чим продовжила збройну агресію, що триває з 2014 року.

У багатьох регіонах нашої держави доля деяких українців наразі залишається невідомою, зв'язок між рідними та близькими втрачений, кількість зниклих безвісти збільшується практично з кожним днем. Тому важливим для людей є визначення правового статусу особи, з якою втрачено зв'язок і місцезнаходження якої невідомо.

За даними МВС нині в Єдиному реєстрі осіб, зниклих безвісти за особливих обставин – понад 36 тисяч записів. З початку 2024 року надійшло понад 5500 звернень [1].

Зникнення особи безвісно є не лише трагедією для родини та її близьких, а й ситуацією, що має правовий елемент, оскільки зникає особа, чії права повинні бути захищені [2].

Формально воєнний стан не впливає на процес здійснення судочинства, адже навіть в таких умовах конституційне право людини на судовий захист не може бути обмеженим. Зокрема, відповідно до ст. 26 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [3] скорочення чи прискорення будь-яких форм судочинства в умовах воєнного стану забороняється. Водночас на практиці забезпечити безперебійну роботу судів в період війни вкрай важко. Адже, існують суди, які взагалі не здійснюють судочинство або працюють, не проводячи судові засідання, оскільки опинилися під окупацією або в зоні бойових дій. Особливу увагу привертають справи визнання особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою, оскільки їх кількість значно збільшилась, а процедура їх розгляду з огляду на судову практику значно ускладнилась.

Стан опрацювання цієї проблематики. Дослідженням питань пов'язаних з порядком та наслідками визнання особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою займалися такі науковці, як М.Й. Штефан, В.В. Комаров, С.Я. Фурса, О.М. Шиманович, Т.В. Лісничка та інші. Але, як зазначає Бобко В.Г., науковці здебільшого досліджували матеріально-правові аспекти цих справ або зосереджували свою увагу на загальній процедурі розгляду справ в порядку окремого провадження [4, с. 4].

Метою статті є визначення окремих аспектів визнання фізичної особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою в судовому порядку.

Виклад основного матеріалу. Для забезпечення прав зниклої особи у законодавстві України створено інститут визнання особи безвісно відсутньою, який регулюється нормативно-правовими актами, які визначають хто вважається безвісно відсутнім, підстави для визнання особи безвісно відсутньою, порядок визнання особи безвісно відсутньою та юридичні наслідки такого визнання.

Відповідно до ч. 1 ст. 43 Цивільний кодекс України (далі – ЦКУ), фізична особа може бути визнана судом безвісно відсутньою, якщо протягом одного року в місці її постійного проживання немає відомостей про місце її перебування.

Відповідно до ч. 1 ст. 46 ЦКУ, фізична особа може бути оголошена судом померлою, якщо у місці її постійного проживання немає відомостей про місце її перебування протягом трьох років, а якщо вона пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підставу припускати її загибель від певного нещасного випадку, - протягом шести місяців, а за можливості вважати фізичну особу загиблою від певного нещасного випадку або інших обставин внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру – протягом одного місяця після завершення роботи спеціальної комісії, утвореної внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру. Згідно із ч. 2 ст. 46 ЦКУ фізична особа, яка пропала безвісти у зв'язку з воєнними діями, збройним конфліктом, може бути оголошена судом померлою після спливу двох років від дня закінчення воєнних дій. З урахуванням конкретних обставин справи суд може оголосити фізичну особу померлою і до спливу цього строку, але не раніше спливу шести місяців [5].

Відповідно до ст.ст. 293, 294 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК) справи про визнання фізичної особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою розглядаються судами в порядку окремого провадження з додержанням загальних правил, встановлених ЦПК, за винятком положень щодо змагальності та меж судового розгляду. Інші особливості розгляду цих справ встановлені розділом IV ЦПК [6].

Справи окремого провадження щодо визнання особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою розглядаються за участі заявника і заінтересованих осіб.

Законодавець не визначає коло осіб, які мають право бути заявниками та заінтересованими особами в даній категорії справ. Тому, користуючись загальнотеоретичним принципом права на звернення до суду за захистом, що визначений ст. 4 ЦПК, доходимо висновку, що заявником може бути кожна особа в рамках захисту своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи законних інтересів.

На думку С.Я. Фурса, характерними рисами заявника у справах окремого провадження є: а) необхідність судового підтвердження обставин, без яких заявник позбавлений можливості здійснити свої права; б) порушення справи для захисту його охоронюваних законом інтересів, якщо відсутній спір про право; в) його особисту процесуальну та матеріально-правову заінтересованість у справі, яка виявляється як у поширенні на нього всіх правових наслідків судового рішення, що набрало законної сили, так і в обов'язковому правовому зв'язку встановленого судом факту (обставини) з охоронюваним законом інтересом заявника та його правом; г) покладення на заявника судових витрат [7, с. 520].

Судова практика свідчить про те, що заявниками можуть бути: близькі родичі, члени сім'ї, спадкоємці, юридичні особи, органи опіки та піклування, органи державної влади, органи місцевого самоврядування, щодо яких в особи, яка відсутня тривалий час у місці свого постійного проживання, перебування є певні зобов'язання, що випливають із сімейних, цивільних, трудових, житлових та інших правовідносин.

Стосовно заінтересованих осіб, слід зазначити, що більшість представників процесуальної доктрини схиляються до думки, що заінтересованими особами є особи, які мають юридичну заінтересованість у розгляді справи і на права, свободи чи інтереси яких може вплинути ухвалене у справі окремого провадження судове рішення. На думку Чурпіти Г.В., в цілому така позиція видається обґрунтованою, проте слід зауважити, що така ознака, як наявність юридичної заінтересованості, властива для всіх осіб, які беруть участь у справах. Відтак вона поглинається належністю заінтересованих осіб до зазначеної класифікаційної групи учасників цивільного процесу. З огляду на викладене заінтересованими особами слід вважати осіб, на права, свободи чи інтереси яких може вплинути ухвалене у справах окремого провадження судове рішення [8, с. 153].

Аналізуючи судову практику, доходимо висновку, що заінтересованими особами зазвичай є члени сім'ї особи, яка відсутня тривалий час, які мають право на пенсію у зв'язку з утратою годувальника, органи соціального захисту, відділи державної реєстрації актів цивільного стану, нотаріуси.

Відповідно до ст. 305 ЦПК, заява про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою подається до суду за місцем проживання заявника або за останнім відомим місцем проживання (перебування) фізичної особи, місцеперебування якої невідоме, або за місцепознаходженням її майна.

Відповідно до ст. 306 ЦПК, у заяві про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою повинно бути зазначено:

– для якої мети необхідно заявникові визнати фізичну особу безвісно відсутньою або оголосити її померлою;

– обставини, що підтверджують безвісну відсутність фізичної особи, або обставини, що загрожували смертю фізичній особі, яка пропала безвісти, або обставини, що дають підставу припустити її загибель від певного нещасного випадку.

Проаналізувавши судову практику щодо визначення судом відповідності поданої заяви вимогам законодавства вбачаємо, що суди визначають різні підстави при поверненні таких заяв із зауваженнями про усунення недоліків або при відмові у задоволенні такої заяви, хоч ст. 306 ЦПК не містить таких вимог щодо змісту заяви.

Цікавою в цьому контексті видається ухвала Київського районного суду м. Одеси від 11.05.2021 року у справі № 947/12892/21 про залишення заяви про оголошення фізичної особи померлою без руху. Цією ухвалою суд роз'яснив заявниці, що їй слід в заяві про оголошення її чоловіка померлим зазначити чи зверталась вона до суду про оголошення особи безвісно відсутньою; чи немає спору про право; вказати осіб, які можуть бути віднесені до кола спадкоємців у разі оголошення особи померлою: дітей, батьків, сестер, братів чи інших родичів; визначити їх процесуальний статус та процесуальний статус інших органів у справі; надати відомості щодо майна, яке належить на праві власності чоловіку, якого заявниця просить оголосити померлим; щодо звернення заявника до правоохоронних органів з заявою щодо розшуку; стану розгляду кримінальної справи; акти про не проживання, складені житлово-експлуатаційними організаціями [9].

Королівський районний суд м. Житомира від 26.05.2023 по справі № 295/1896/23 своїм рішенням відмовив у задоволенні позовних вимог з підстав, що заявницею до поданої заяви не додано жодних доказів на підтвердження того, що нею вживались заходи, спрямовані на розшук колишнього чоловіка, зокрема, що вона зверталась до правоохоронних органів з заявою про зникнення чоловіка, і що на підставі поданої заяви було відкрите кримінальне провадження та заведена оперативно-розшукова справа, за результатом якої не вдалось відшукати останнього [10].

У свою чергу, Деснянський районний суд м. Києва від 19.03.2024 по справі № 754/3835/24 постановив ухвалу, якою залишив без руху заяву про визнання особи безвісно відсутньою з мотивів, що у заяві не зазначено останнє місце роботи відсутньої особи (за його наявності), не вказані особи родичів чи співробітників, які можуть дати свідчення про обставини, що підтверджують визнання цієї особи безвісно відсутньою. Крім того, в заяві не зазначені організації, до яких необхідно робити запити за останнім місцем проживання відсутнього (житлово-експлуатаційні організації, органи реєстрації місця проживання осіб або органи місцевого самоврядування) і за останнім місцем роботи (за його наявності) про наявність відомостей, що перешкоджає здійснити суду належну підготовку до розгляду справи по суті, що передбачено ст. 307 ЦПК України. Також суд дійшов висновку, що предметом доказування в даній справі є:

– безвісна відсутність громадянина; - наявність правової зацікавленості особи, що подає заяву про визнання громадянина безвісно відсутнім;

– вживання заявником заходів до розшуку особи;

– неможливість встановлення місця знаходження даної особи;

– існування обставин, що дають підставу вважати, що особа може умисно ховатися: знаходитися в розшуку, не бажає виплачувати аліменти або виконувати інші рішення суду тощо;

– відсутність спору про право [11].

Відповідно до ст. 307 ЦПК, суд до початку розгляду справи:

– встановлює осіб (родичів, співробітників тощо), які можуть дати свідчення про фізичну особу, місцеперебування якої невідоме;

– запитує відповідні організації за останнім місцем проживання відсутнього (житлово-експлуатаційні організації, органи реєстрації місця проживання осіб або органи місцевого самоврядування) і за останнім місцем роботи про наявність відомостей щодо фізичної особи, місцеперебування якої невідоме;

– вживає заходів через органи опіки та піклування щодо встановлення опіки над майном фізичної особи, місцеперебування якої невідоме, якщо опіку над майном ще не встановлено.

Відповідно до ч. 2 ст. 294 ЦПК, з метою з'ясування обставин справи суд може за власною ініціативою витребувати необхідні докази.

Отже, з аналізу норм, що визначають процедуру розгляду справ зазначеної категорії випливає, що недоліками заяви про визнання особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою суд

часто визнає відсутність інформації, яку повинен встановити до початку розгляду справи, хоча може її з'ясувати шляхом витребування доказів.

Висновки. Аналізуючи судову практику щодо визначення судом відповідності поданої заяви вимогам законодавства, доходимо висновку, що відсутність більш точних вимог щодо змісту заяви в даній категорії справ на практиці призводить до повернення таких заяв судом із зауваженнями про усунення недоліків або взагалі відмови у задоволенні такої заяви.

Тому, вважаємо, що необхідно для дотримання принципу правової визначеності конкретизувати вимоги щодо змісту заяви про визнання особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою, для чого викласти ст. 306 ЦПК в такій редакції:

«У заяві про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою повинно бути зазначено:

- для якої мети необхідно заявникові визнати фізичну особу безвісно відсутньою або оголосити її померлою;
- обставини, що підтверджують безвісну відсутність фізичної особи, або обставини, що загрожували смертю фізичній особі, яка пропала безвісти, або обставини, що дають підставу припускати її загибель від певного нещасного випадку;
- чи звертався заявник до суду про оголошення особи безвісно відсутньою;
- чи немає спору про право;
- перелік осіб, які можуть бути віднесені до кола спадкоємців у разі оголошення особи померлою;
- чи звертався заявник до правоохоронних органів з заявою щодо розшуку особи та який стан розгляду кримінальної справи».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Інформація з офіційного Телеграм-каналу Міністерства внутрішніх справ України. https://t.me/mvs_ukraine (дата звернення: 03.04.2024).
2. Тараненко А.О., Моїсеєнко Д.М. Визнання особи безвісно відсутньою в період воєнного стану. *Colloquium-journal*. №28 (187), 2023 JURISPRUDENCE, С. 61– 65.
3. Закон України «Про правовий режим воєнного стану» від 12 травня 2015 року № 389-VIII. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>. (дата звернення: 10.04.2024).
4. Бобко В.Г. Відкриття провадження та підготовка до судового розгляду справ про визнання особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою. *Юридичний науковий електронний журнал. Актуальні питання у сучасній науці*. № 7(13). 2023. С. 239– 249.
5. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#n5471> (дата звернення: 10.04.2024).
6. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 року № 1618-IV. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#n8249>. (дата звернення: 10.04.2024).
7. Цивільний процес України: Академічний курс: [підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / [Фурса С.Я., Фурса Є.І., Гетманцев О.В. та ін.]; за ред. С.Я. Фурси. К.: Вид. Фурса С.Я.: КНТ, 2009. 848 с.
8. Чурпіта Г.В. Захист сімейних прав та інтересів у порядку неповідомного цивільного судочинства : [моногр.]. К.: Алерта, 2016. 488 с.
9. Ухвала Київського районного суду м. Одеси від 11.05.2021 року у справі № 947/12892/21// <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97026901> (дата звернення: 11.04.2024).
10. Рішення Королівського районного суду м. Житомира від 26.05.2023 по справі № 295/1896/23//<https://reyestr.court.gov.ua/Review/111637357> (дата звернення: 11.04.2024).
11. Ухвала Деснянського районного суду м. Києва від 19.03.2024 по справі № 754/3835/24// <https://reyestr.court.gov.ua/Review/117757063> (дата звернення: 11.04.2024).

ОСОБЛИВОСТІ СПАДКУВАННЯ АВТОРСЬКИХ ПРАВ

Тараненко О.М.,

кандидат історичних наук, доцент,

*доцент кафедри інтелектуальної власності та цивільно-правових дисциплін
Черкаського національного університету імені Богдана Хмельницького*

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5218-9763>

e-mail: kaf.iv.cpd@vu.cdu.edu.ua

Тараненко О.М. Особливості спадкування авторських прав.

У статті досліджуються положення чинного законодавства України що стосуються спадкування авторських прав, розглядаються специфічні майнові авторські права як об'єкт спадкування. З'ясовано зміст та сутність особистих немайнових та майнових авторських прав відповідно до чинного українського законодавства. Констатовано, що майнові права інтелектуальної власності можуть передаватися від однієї особи до іншої, а відтак вони можуть бути об'єктом спадкових правовідносин. Наголошено, що передача таких прав у спадщину є одним із недоговірних способів розпорядження майновими правами інтелектуальної власності. На базі проведеного дослідження автором з'ясовано, що в порядку спадкування за загальним правилом до спадкоємців переходять тільки майнові авторські права. Так, автором з'ясовано, що до спадкоємців може переходити право на використання твору, виключне право дозволяти або забороняти використання твору та право перешкоджати неправомірному використанню твору. Разом із тим, доведено, що деякі немайнові авторські права в усіченому вигляді також можуть переходити у спадок, проте їх обсяг та природа залишається до цього часу дискусійними в науці. Визначено, що спадкоємці автора мають право захищати особисті немайнові права автора, зокрема протидіяти перекрученню, спотворенню чи іншій зміні твору, а також будь-якому іншому посяганню на твір, що може завдати шкоди честі та репутації автора. Також визначено, що у разі смерті автора спадкоємцями автора, заінтересованими особами, уповноваженою автором особою може охоронятися недоторканність твору. Крім того, автором проаналізовано низку специфічних авторських прав, положення про спадкування яких відсутнє у законодавстві, і на основі думок науковців зроблені висновки про можливість їх переходу у порядку спадкового правонаступництва. Так автором виявлені виявлені проблемні моменти щодо можливості переходу права участі у реалізації проєктів творів архітектури, містобудування, садово-паркового мистецтва в порядку спадкового правонаступництва. Також з'ясовано, що право доступу до твору образотворчого мистецтва хоч і має майновий зміст, проте не може переходити у спадщину в силу тісного зв'язку з особистістю самого творця-автора. Доведено, що право слідування переходить у спадщину і діє протягом того ж строку, який встановлений для майнових авторських прав, однак воно не може бути відчужене іншим особам як самим автором, так і його спадкоємцями.

Ключові слова: спадкування, об'єкти авторського права, особисті немайнові авторські права, майнові права автора, спадкоємці, спадщина.

Taranenko O. Features of copyright inheritance.

The article examines the provisions of the current legislation of Ukraine concerning the inheritance of copyright, and considers specific property copyrights as an object of inheritance. The content and essence of personal non-property and property copyrights under current Ukrainian legislation are clarified. It is stated that intellectual property rights may be transferred from one person to another, and therefore they may be the subject of inheritance relations. The author emphasises that transfer of such rights by inheritance is one of the non-contractual ways of disposing of intellectual property rights. Based on the study conducted, the author finds out that, as a general rule, only proprietary copyrights are transferred to heirs by inheritance. Thus, the author has found out that the heirs may inherit the right to use a work,

the exclusive right to allow or prohibit the use of a work, and the right to prevent unlawful use of a work. At the same time, it is proved that some non-property copyrights in a truncated form may also be inherited, but their scope and nature remain controversial in science. It is determined that the author's heirs have the right to protect the author's personal non-property rights, in particular, to counteract the distortion, misrepresentation or other alteration of the work, as well as any other encroachment on the work which may harm the author's honour and reputation. It is also determined that in the event of the author's death, the author's heirs, interested parties, or a person authorised by the author may protect the inviolability of the work. In addition, the author analyses a number of specific copyrights which do not have provisions on inheritance in the legislation, and based on the opinions of scholars, draws conclusions about the possibility of their transfer by way of inheritance. Thus, the author identifies the problematic issues regarding the possibility of transferring the right to participate in the implementation of projects of works of architecture, urban planning, and landscape gardening by way of inheritance. The author also finds out that the right of access to a work of fine art, although it has a property content, cannot be inherited due to the close connection with the personality of the creator-author. The author proves that the right of imitation is inherited and is valid for the same term as property copyrights, but it cannot be alienated to other persons, either by the author or his/her heirs.

Key words: inheritance, copyright, moral copyrights, proprietary rights of the author's heirs heritage.

Постановка проблеми. В умовах цифрової економіки та розвитку інформаційних технологій інтелектуальна власність стає все більш важливим ресурсом. Об'єкти права інтелектуальної власності, до яких зокрема належать об'єкти авторського права, результати технічної творчості, засоби індивідуалізації учасників цивільного обороту товарів та послуг, є особливими об'єктами цивільних правовідносин. Особливості об'єктів права інтелектуальної власності полягають в їхній нематеріальній природі та тісному зв'язку з інтелектуальною творчістю людини. Разом із тим, багато об'єктів права інтелектуальної власності мають велику економічну цінність, оскільки вони можуть бути комерціалізовані та приносити прибуток їхнім власникам. Інтелектуальна власність може бути важливим активом для підприємств, авторів, винахідників тощо.

Якщо спори, які виникають при спадкуванні об'єктів речового права, таких як земельні ділянки, майнові паї, нерухомість, рухоме майно мають напрацьовану практику їх вирішення то при вирішенні спорів, які виникають при спадкуванні авторських прав інколи виникають труднощі на практиці.

Стан опрацювання проблематики. Безпосередньо проблематику спадкування авторських прав у своїх наукових працях робили такі науковці як М. Панчук, О. Сіроштан, Є. Фесенко, Д. Січко, В. Сердюк, А. Гончарова, Г. Чурпіта, Р. Стефанчук, С. Бутнік-Сіверський, О. Кулініч, О. Харитонова, Є. Харитонов, В. Десятерик, Є. Бельтюкова та інші.

Варто наголосити на тому, що і в Цивільному кодексі України і в Законі України «Про авторське право і суміжні права» визначено перелік авторських прав, які можуть переходити у спадщину, але є певні виключення із загального правила. Саме тому серед дослідників та науковців немає єдиної точки зору стосовно порушеної проблеми.

Таким чином, особливості об'єктів авторського права, колізії в законодавстві та неоднозначність думок наших попередників зумовлюють актуальність дослідження особливостей спадкування авторських прав.

Метою статті є дослідження особливостей спадкування авторських прав в процесі їх спадкового наступництва.

Виклад основного матеріалу. Конституція України у ст. 41 проголошує «Кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності» [1].

Розпорядження майновими правами інтелектуальної власності можливе двома основними способами: недоговірними та договірними. Щодо договірних – то це звичайна передача прав за договором (ліцензійним, про передачу виключних майнових прав інтелектуальної власності тощо), що відома кожному. А ось одним із недоговірних способів розпорядження майновими правами інтелектуальної власності є передача таких прав у спадщину.

Відповідно до ст. 1218 Цивільного кодексу України (далі ЦК України) до складу спадщини входять усі права та обов'язки, що належали спадкодавцеві на момент відкриття спадщини і не припинилися внаслідок його смерті [2].

Зміст права інтелектуальної власності складають особисті немайнові права інтелектуальної власності та майнові права інтелектуальної власності.

За словами В. Качуровського особисті немайнові права автора покликані охороняти інтелектуальну, творчу особистість, гарантувати високе благо свободи інтелектуальної творчості. Ці права впливають з поваги до особистості як природного й основного закону суспільства та людства [3, с. 47]. По суті, такі права не мають економічного зиску, є так званими духовними правами і захищають емоційний зв'язок, який єднає автора з його твором.

Майнові права інтелектуальної власності можуть розглядатися як абсолютне (виключне) право творця або інших осіб на об'єкт права інтелектуальної власності, так і мати зобов'язальний характер у правовідносинах, пов'язаних із передачею цих прав від автора до іншої особи [4, с. 83]. На відміну від особистих немайнових прав автора такі права мають економічний зміст, з яких творець та/або інші володільці цих прав мають певний зиск, вигоду, доход.

Зміст особистих немайнових прав автора розкривається у ст. 11 Закону України «Про авторське право і суміжні права», згідно з її положеннями особистими немайновими правами автора є: 1) право вимагати визнання свого авторства шляхом зазначення належним чином імені автора в оригіналі і копіях твору і за будь-якого використання твору, якщо це практично можливо; 2) право забороняти під час будь-якого використання твору згадування свого імені, якщо автор твору бажає залишитися анонімом; 3) право обирати псевдонім, зазначати і вимагати зазначення псевдоніма замість справжнього імені автора в оригіналі і копіях твору і за будь-якого використання твору; 4) право вимагати збереження цілісності твору, протидіяти будь-якому перекрученню, спотворенню чи іншій зміні твору, у тому числі супроводження твору ілюстраціями, передмовами, післямовами, коментарями тощо без згоди автора; 5) право надати назву твору або залишити його без назви; 6) право присвятити твір особі (особам), події або даті [5].

Також, у вказаній вище статті законодавець проголошує, що особисті немайнові права належать лише автору та не можуть бути передані (відчужені) іншим особам і не переходять у спадщину. Крім того, у ч. 1 ст. 32 закону ще раз наголошується, що особисті немайнові права автора не входять до складу спадщини [5].

Згідно ж зі ст. 423 ЦК України особисті немайнові права інтелектуальної власності належать творцеві об'єкта права інтелектуальної власності. Однак, тут же вказується, що у випадках, передбачених законом, особисті немайнові права інтелектуальної власності можуть належати іншим особам. Особисті немайнові права інтелектуальної власності не можуть відчужуватися (передаватися), за винятками, встановленими законом [2]. Останнє твердження, власне, породжує неоднозначність думок серед дослідників та науковців, які вивчали і вивчають проблематику спадкування авторських прав.

Слушним є твердження науковців про те, що майнові права в правовідносинах інтелектуальної власності можуть бути як абсолютним (виключним) правом творця або інших осіб на об'єкт права інтелектуальної власності, так і мати зобов'язальний характер у правовідносинах, пов'язаних із передачею цих прав від автора до іншої особи [6, с. 371].

Згідно із ч. 1 ст. 440 ЦК України майновими правами інтелектуальної власності на твір є: 1) право на використання твору; 2) виключне право дозволяти використання твору; 3) право перешкоджати неправомірному використанню твору, в тому числі забороняти таке використання; 4) інші майнові права інтелектуальної власності, встановлені законом [2].

Дещо по іншому визначено зміст майнових авторських прав в Законі України «Про авторське право і суміжні права», де всі права автора є виключними. Так, зокрема згідно зі ст. 12 вказаного закону суб'єкт авторського права має право використовувати твір будь-яким способом (способами), а також виключне право дозволяти або забороняти використання твору іншими особами. Крім того, в положеннях ЦК України міститься правомочність, яка відсутня в Законі, а саме право перешкоджати неправомірному використанню твору.

Отже, оскільки в положеннях вітчизняного законодавства існує правомочність автора давати дозвіл на використання твору, констатуємо той факт, що майнові права інтелектуальної власності можуть передаватися від однієї особи до іншої, а відтак вони можуть бути об'єктом спадкових правовідносин.

Як бачимо, вітчизняний законодавець розмежовує майнові та немайнові авторські права, а також визначає види таких прав, що має важливе юридичне значення для об'єктів цивільного обороту, які можуть бути об'єктами спадкування. Однак, згідно із ч. 1 ст. 178 ЦК України, об'єктом

цивільного обороту, тобто об'єктом, який може вільно відчужуватися або переходити від однієї особи до іншої в порядку правонаступництва чи спадкування або іншим чином, є лише майнові права інтелектуальної власності, оскільки особисті немайнові права інтелектуальної власності є невід'ємними від фізичної особи [2]. Але, як зазначалося вище, існують винятки із загального правила про невідчужуваність особистих немайнових прав інтелектуальної власності, в зв'язку з чим питання спадкування окремих особистих немайнових прав в науковій літературі є дискусійним.

Так у дослідженні Є. Бельтюкової з приводу особливостей спадкування права інтелектуальної власності була висловлена точка зору, відповідно до якої існують чотири концепції правонаступництва спадкоємців творця: 1) до спадкоємців переходять, і вони використовують у повному обсязі всі права інтелектуальної власності померлого автора; 2) у спадщину передаються виключно майнові права інтелектуальної власності, особисті немайнові права автора у спадкову масу не входять, хоча спадкоємці мають право захищати недоторканість твору; 3) право інтелектуальної власності переходить як певний комплекс особистих немайнових та майнових прав, обсяг яких вужчий від того, якими наділявся автор; 4) у спадщину переходять тільки ті права інтелектуальної власності, які виникли і не припинилися до смерті автора [7, с. 7].

Науковець Д. Січко зазначає, що «загалом у доктринальній площині необхідно активізувати дискусію стосовно можливості переходу у спадщину особистих немайнових прав, зокрема в сфері інтелектуальної діяльності та відносин авторства. Оскільки особисті немайнові права автора залежать від виникнення самого предмета авторства, тобто напряду пов'язані із результатом творчої діяльності або інтелектуальної діяльності (у разі промислової власності та результатів інтелектуальної праці), то цілком логічним вбачається наявність правового зв'язку між немайновим правом та економічним змістом майнового права, пов'язаного із комерційним використанням результатів творчої або інтелектуальної діяльності особи. Іншими словами, виникнення немайнових прав зумовлює подальше виникнення майнових прав» [8, с. 50].

Слушною є думка Г. Чурпіти, яка зауважила, що «поряд із імперативним правилом щодо невідчужуваності особистих немайнових прав інтелектуальної власності і, як наслідок, неможливості їх спадкування, окремі спеціальні закони у сфері правового регулювання інтелектуальної власності передбачають перехід до спадкоємців творця певних правомочностей щодо захисту його особистих немайнових прав [9, с. 25].

Так, відповідно до ч. 4 ст. 32 Закону України «Про авторське право і суміжні права», спадкоємці автора мають право захищати особисті немайнові права автора, зокрема протидіяти перекрученню, спотворенню чи іншій зміні твору, а також будь-якому іншому посягання на твір, що може завдати шкоди честі та репутації автора [5]. А згідно із ч. 2 ст. 439 ЦК України у разі смерті автора недоторканність твору охороняється особою, уповноваженою на це автором. За відсутності такого уповноваження недоторканність твору охороняється спадкоємцями автора, а також іншими заінтересованими особами [2].

Що стосується спадкування майнових прав інтелектуальної власності, то тут складається враження, що це питання достатньо теоретично опрацьоване та законодавчо врегульоване. Однак, як у науковій літературі, так і у вітчизняному законодавстві є досить багато дискусійних питань пов'язаних зі спадкування майнових прав інтелектуальної власності.

Так, зокрема, у законодавстві містяться окремі положення щодо спадкування майнових прав інтелектуальної власності. Вітчизняний законодавець у ст. 32 Закону України «Про авторське право і суміжні права» встановлює, що майнові права на твір входять до складу спадщини. У разі спадкування майнових прав на твір за законом спадкоємець набуває такі права у повному складі разом з правом на одержання передбаченої законом справедливої винагороди за використання творів. У разі наявності декількох спадкоємців відповідної черги такі спадкоємці набувають майнові права на твір у повному складі спільно, разом з правом на одержання передбаченої законом справедливої винагороди за використання твору у рівних частках, якщо в договорі між такими спадкоємцями не зазначено інше. Ці самі положення застосовуються і у разі наявності кількох спадкоємців за заповітом, якщо в заповіті не визначено інший розподіл між спадкоємцями майнових прав на твір, а також у разі наявності кількох спадкоємців, які мають право на обов'язкову частку у спадщині. Також спадкоємці автора мають право оприлюднити твір, не оприлюднений за життя автора, якщо автор безпосередньо не заборонив оприлюднення такого твору [5].

Крім того, згідно зі ст. 445 ЦК України право автора на справедливую винагороду за використання його твору у випадках, в розмірах і на умовах, передбачених законом після його смерті переходить до спадкоємців автора і діє до спливу строку чинності майнових прав інтелектуальної власності на твір, установленого ст. 446 цього Кодексу [2]. По-суті, це право є майновим і пов'язане із виключним правом дозволяти або забороняти використання твору. Тому в разі передання виключного права на дозвіл чи заборону використання твору іншим особам набувач автоматично набуває й право на авторську винагороду під час використання твору. Варто наголосити на тому, що право автора та його спадкоємців на справедливую винагороду за використання твору не є самостійним майновим правом інтелектуальної власності, а отже, не може бути передане окремо від виключного права на дозвіл чи заборону використання твору.

Цілком погоджуючись із думкою попередників, які досліджували окреслену проблематику, вважаємо, що від спадкування авторських прав слід відрізнити спадкування авторської винагороди, яка була нарахована за життя автора, але своєчасно не отримана, або своєчасно не нарахована, або нарахована відповідно до авторського договору на використання твору вже після смерті автора, але до прийняття спадкоємцями спадщини. У цьому випадку об'єктом спадкування виступає не виключне авторське право, а певна грошова сума, яка спадкується на загальних підставах [10, с. 127].

Варто звернути увагу на те, що в науковій літературі крім майнових та особистих немайнових прав інтелектуальної власності науковці висловлюють позицію про так звані похідні права.

Так, зокрема С. Бутнік-Сіверський вказує на необхідність виокремлення третьої категорії прав інтелектуальної власності через відсутність у них ознак, що дали б змогу віднести їх до категорії майнових чи особистих немайнових прав творця, а саме – специфічних авторських прав, у межах котрих пропонує розглядати: 1) право участі у реалізації проєктів творів архітектури, містобудування, садово-паркового мистецтва; 2) право доступу до твору образотворчого мистецтва; 3) право слідування [11, с. 7–9].

Згідно зі ст. 30 Закону України «Про архітектурну діяльність» автор проєкту твору архітектури, містобудування, садово-паркового мистецтва має виключне право на участь у подальшій його реалізації, якщо інше не передбачено умовами договору із замовником або юридичною чи фізичною особою, де або в якій він працює, а також на внесення змін до не завершеного будівництвом чи збудованого твору архітектури, містобудування, садово-паркового мистецтва у разі зміни його функціонального призначення чи реконструкції [12].

Неодноразово науковці висловлювали сумніви щодо можливості переходу права участі у реалізації проєктів творів архітектури, містобудування, садово-паркового мистецтва в порядку спадкового правонаступництва, оскільки це право нерозривно пов'язане з особистими професійними навичками померлого автора, якими спадкоємці можуть і не володіти [13, с. 217].

Право доступу до твору образотворчого мистецтва Закон України «Про авторське право і суміжні права» не відносить його ні до майнових ні до особистих немайнових прав автора. За твердженням Г. Чурпіти правова природа права доступу до твору образотворчого мистецтва, є синтезом як майнових, так і особистих моментів. Майновий характер права доступу пов'язаний з забезпеченням можливості реалізації права автора відтворювати створений ним твір. Особисті елементи проявляються в неможливості переходу цього права до правонаступників, зокрема спадкоємців [14].

Проаналізувавши положення Закону України «Про авторське право і суміжні права», констатуємо той факт, що законодавець передбачає кілька умов реалізації права доступу до твору образотворчого мистецтва, до яких, зокрема, можна віднести наступні: 1) при здійсненні права доступу не повинні порушуватись законні права та інтереси власника твору образотворчого мистецтва; 2) власник не може відмовити автору в доступі до твору без достатніх підстав; 3) від власника твору не можна вимагати доставки твору авторові; 4) мета доступу – виключно відтворення твору (фотографування, виготовлення примірників твору, переробок тощо) [5].

Оскільки метою доступу до твору образотворчого мистецтва є забезпечення можливості його відтворення, що є одним із способів використання твору, таке право можна віднести до майнових прав інтелектуальної власності. Відсутність же такого права в переліку майнових прав автора можна пояснити тим, що перелік майнових прав автора є невичерпним.

Враховуючи зазначене, вважаємо, що право доступу до твору образотворчого мистецтва хоч і має майновий зміст, проте не може переходити у спадщину в силу тісного зв'язку з особистістю самого творця-автора.

Також досить цікавим є питання спадкування права слідування.

Так, відповідно до ст. 448 ЦК України та ст. 30 Закону України «Про авторське право і суміжні права» автор має невідчужуване право на одержання справедливої винагороди як частки відрахувань від кожного продажу оригіналу художнього твору (твору графічного чи пластичного мистецтва, такого як малюнок, колаж, картина, рисунок, гравюра, естамп, літографія, скульптура, гобелен, твір з кераміки та скла, фотографічний твір тощо), оригіналу рукопису літературного або музичного твору, наступного за продажом оригіналу, здійсненим автором. Таке право (право слідування) належить автору, а після його смерті переходить до спадкоємців автора та спадкоємців цих спадкоємців і діє до спливу строків чинності майнових прав інтелектуальної власності на твір [2; 3]. У разі наступного продажу оригіналу твору, через аукціони, галереї, салони, крамниці тощо, обов'язок щодо сплати автору (спадкоємцям автора) справедливої винагороди за право слідування покладено на осіб, що здійснюють торгівлю творами мистецтва (аукціони, галереї, салони, крамниці тощо), незалежно від того, чи дана особа діє від свого імені, чи від імені власника оригіналу твору, а у випадку відчуження оригіналу твору, внаслідок публічної пропозиції продажу за допомогою мережі Інтернет (через соціальні мережі, Інтернет-форуми, групи, платформи онлайн-оголошень, онлайн-аукціони, торгові майданчики (маркетплейси), торги, тендери тощо), сплата справедливої винагороди за право слідування проводиться безпосередньо особами, що здійснюють публічну пропозицію продажу оригіналу твору.

Отже, порівнюючи два вказані нормативно-правові акти, слід зауважити, що їхні положення є майже ідентичними. Хіба що положення Закону України «Про авторське право і суміжні права» більш детально розкривають розуміння того, які саме об'єкти творчої діяльності відносяться до художніх творів.

Незважаючи на ту обставину, що спадкування права слідування закріплено на законодавчому рівні, у науковому середовищі питання спадкування права слідування є дискусійним, оскільки одні науковці відносять це право до особистих немайнових прав, другі до майнових прав, а треті вважають, що право слідування має змішану природу [10, с. 127].

Так В. Сердюк та А. Гончарова у своєму спільному дослідженні зазначають, що право слідування не можна чітко віднести до особистих немайнових чи майнових прав автора, воно має двояку природу і саме тому відноситься до специфічних прав авторського права. Майновий характер цього права полягає у тому, що воно переходить у спадщину і діє протягом того ж строку, що встановлений для майнових авторських прав, а немайновий – в тому, що воно не може бути відчужене іншим особам як самим автором, так і його спадкоємцями [15, с. 99].

Висновки. Передача прав інтелектуальної власності у спадщину є одним із способів розпорядження майновими правами інтелектуальної власності. За загальним правилом, визначеним законодавцем, у спадщину переходять майнові права інтелектуальної власності. Однак, як у науковій літературі, так і в національному законодавстві є досить багато дискусійних питань пов'язаних зі спадкуванням майнових прав інтелектуальної власності. Особисті немайнові права інтелектуальної власності у спадщину не переходять. Хоча, існують винятки із загального правила про невідчужуваність особистих немайнових прав інтелектуальної власності, що в свою чергу породжує неоднозначність та різноманітність думок серед науковців щодо можливості їх спадкування. Також в науковій доктрині поширеною є думка про виокремлення так званих похідних прав до яких, зокрема відносять: 1) право участі у реалізації проектів творів архітектури, містобудування, садово-паркового мистецтва; 2) право доступу до твору образотворчого мистецтва; 3) право слідування.

Законодавець відносить право участі у реалізації проектів творів архітектури, містобудування, садово-паркового мистецтва до майнових прав автора, але стосується воно лише окремих видів творів. Як і всі інші майнові права, воно може бути передане, в тому числі в порядку спадкового наступництва. Право доступу до твору образотворчого мистецтва хоч і має майновий зміст, проте не може переходити у спадщину в силу тісного зв'язку з особистістю самого творця-автора. Право слідування переходить у спадщину і діє протягом того ж строку, що встановлений для майнових авторських прав, однак воно не може бути відчужене іншим особам як самим автором, так і його спадкоємцями.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-vr#Text> (дата звернення 29.02.2024).

2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV: URL: <https://mail.google.com/mail/u/0/#inbox> (дата звернення 01.03.2024).
3. Качуровський В. Значення особистих немайнових прав інтелектуальної власності. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2015. № 5. С. 46–52.
4. Право інтелектуальної власності: підручник / О.І. Харитонов, Є.О. Харитонов, Т.С. Ківалова, В.С. Дмитришин, О.О. Кулініч, Л.Д. Романадзе та ін.; за заг ред О.І. Харитонової К.: Юрінком інтер, 2019. 544 с.
5. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 13.12.2022 № 2811-IX: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2811-20#Text> (дата звернення 01.03.2024).
6. Бахновська І.П., Сухоребра Т.І. Майнові права в праві інтелектуальної власності. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія ПРАВО. 2017. Вип. 46. Т. 1. С. 46–49.
7. Бельтюкова Є.М. Особливості спадкування майнових прав інтелектуальної власності. *Підприємство, господарство і право*. 2018. № 8. С. 5–9.
8. Січко Д.С. Проблемні питання спадкування особистих майнових і немайнових прав: цивільно-правовий аспект. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2019. № 2. С. 49–53.
9. Чурпіта Г.В. Які права інтелектуальної власності переходять у спадщину? Спадкування в Україні: Матеріали міжкафедрального круглого столу «Спадкування в Україні», 10 квітня 2014 р. [Текст]. К.: Нац. акад. внутр. справ. 2014. С. 25–27.
10. Десятерик В.В. Особливості спадкування окремих видів майнових прав інтелектуальної власності. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 4. С. 125–127.
11. Бутнік-Сіверський С.О. Майнові авторські права як об'єкт спадкування. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2008. № 3. С. 3–12.
12. Про архітектурну діяльність: Закон України від 20.05.1999 № 687-XIV: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/687-14#Text> (дата звернення 05.03.2024).
13. Сіроштан О.О. Особливості спадкування прав інтелектуальної власності особами, які мають право на обов'язкову частку у спадщині. *Часопис Київського університету права*. 2015. № 3. С. 216–221.
14. Чурпіта Г.В. Спеціальні права автора твору образотворчого мистецтва. URL: <http://radnuk.info/statti/550-intelrktual/14590-2011-01-18-06-24-55.html>.
15. Сердюк В.І., Гончарова А.В. Деякі аспекти спадкування об'єктів авторського права та їх правова регламентація. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 1. С. 97–100.

УДК 347.97

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.53>

ВІДМОВА У ВІДКРИТТІ ПОЗОВНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Холмогорова Л.В.,
адвокат, аспірант 4 року навчання
кафедри цивільного права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Холмогорова Л.В. Відмова у відкритті позовного провадження в цивільному процесі.

У статті проводиться дослідження відмови у відкритті позовного провадження як процесуального обов'язку суду в цивільному процесі.

Стверджується, що під час реалізації права на пред'явлення позову перед судом постають ряд цивільних процесуальних обов'язків, які він повинен реалізувати залежно від того, які підстави будуть встановлені на стадії відкриття позовного провадження. Одним із таких обов'язків виступає обов'язок суду відмовити у відкритті провадження по справі, якщо будуть встановлені судом підстави до цього.

Заперечується погляд на відмову у відкритті провадження по справі як на можливість суду, оскільки «можливість» вказує на право, але не може процесуальному праву позивача протистояти право суду, оскільки це не відповідає загальноприйнятим уявленням про кореспондуючий зв'язок прав та обов'язків. Виконання обов'язку виступає умовою реалізації певного права. Реалізувавши право на пред'явлення позову, позивач поставив суд перед необхідністю виконати певний цивільний процесуальний обов'язок, залежно від того, які підстави він встановить.

Аналізуються підстави відмови у відкритті позовного провадження та відмічається їх виключний характер. Пояснення згаданих підстав здійснюється не тільки з використанням положень доктрини цивільного процесу, але й сучасної практики застосування норм цивільного процесуального законодавства, у тому числі й правових позицій Верховного Суду.

Проводиться класифікація підстав відмови у відкритті позовного провадження у контексті їх співставлення з передумовами права на позов у процесуальному значенні (права пред'явлення позову). Відзначається, що передумови права на позов не зумовлюють виникнення цивільних процесуальних відносин на стадії відкриття позовного провадження. Вони вказують на існування права на позов у статичній формі, де ще не проявилася воля особи по ініціюванні відкриття позовного провадження.

Ключові слова: цивільний процес, позов, відмова у відкритті провадження, підстави, процесуальні наслідки.

Kholmogorova L.V. Refusal to open a lawsuit in a civil process.

The article examines the refusal to open a lawsuit as a procedural duty of the court in civil proceedings.

It is claimed that during the exercise of the right to file a lawsuit, a number of civil procedural duties appear before the court, which it must implement depending on what grounds will be established at the stage of opening the lawsuit. One of these duties is the duty of the court to refuse to open proceedings on the case, if grounds for this are established by the court.

The view of the refusal to open proceedings on the case as a possibility of the court is denied, since «possibility» indicates a right, but the procedural right of the plaintiff cannot be opposed by the right of the court, because it does not correspond to the generally accepted idea of the corresponding relationship of rights and obligations. Fulfillment of an obligation is a condition for the realization of a certain right. Having exercised the right to file a lawsuit, the plaintiff presented the court with the need to fulfill a certain civil procedural duty, depending on what grounds he establishes.

The reasons for refusing to open a lawsuit are analyzed and their exceptional nature is noted. The explanation of the mentioned grounds is carried out not only using the provisions of the doctrine of civil

procedure, but also the modern practice of applying the norms of civil procedural legislation, including the legal positions of the Supreme Court.

A classification of grounds for refusal to open a lawsuit is carried out in the context of their comparison with the prerequisites of the right to sue in the procedural sense (the right to file a lawsuit). It is noted that the prerequisites of the right to a lawsuit do not presuppose the emergence of civil procedural relations at the stage of opening a lawsuit. They point to the existence of the right to a lawsuit in statics, where the will of the person to initiate the opening of legal proceedings has not yet manifested itself.

Key words: civil process, lawsuit, refusal to open proceedings, grounds, procedural consequences.

Постановка проблеми. Як і позивач, так і суд на стадії відкриття позовного провадження повинен діяти послідовно, має бути певний «алгоритм дій» [1, с. 19]. Законодавець прямо визначив для суду порядок дій, направлених на визначення допустимості позову: «за відсутності підстав для залишення позовної заяви без руху, повернення позовної заяви чи відмови у відкритті провадження суд відкриває провадження у справі» (ч. 1 ст. 187 ЦПК).

Науковці за назвами ухвал суду, які не передбачають відкриття провадження у цивільній справі, виділяють форми неприйняття позовної заяви. Зокрема, неприйняття позовної заяви на стадії відкриття позовного провадження може відбуватися у формі відмови у відкритті провадження зі справи, у формі повернення позовної заяви, у формі залишення позовної заяви без руху та у формі передачі справи на розгляд до іншого суду [2, с. 26]. Повністю погодитися з такою позицією не можемо, оскільки залишення позовної заяви без руху не вказує на кінцевий висновок суду щодо не прийняття позовної заяви. За такою ухвалою суду може піти ухвала про відкриття провадження у справі. Щодо передачі цивільної справи на розгляд іншого суду, має місце неприйняття позовної заяви в тому суді, куди вона була подана, в той час як така можливість зберігається для суду, куди направили позовну заяву згідно правил територіальної юрисдикції.

На нашу думку, варто говорити не про форми неприйняття позовної заяви, а про обов'язки суду вчинити певну поведінку. Це більше відповідає природі цивільних процесуальних відносин на стадії відкриття позовного провадження, де праву учасника процесу протистоїть обов'язок суду діяти певним чином. Характерно, але праву пред'явлення позову протистоїть сукупність обов'язків суду: він може відмовити у відкритті провадження у справі, повернути позовну заяву, залишити її без руху, направити до належного суду або відкрити позовне провадження. Навіть відкриття позовного провадження виступає не правом, а обов'язком суду, на що прямо вказує ч. 1 ст. 187 ЦПК, яка передбачає саме такі дії для суду, якщо не можливо вчинити інші дії: залишити позовну заяву без руху, повернути її чи відмовити у відкритті провадження по справі. Ось чому не можемо погодитися з доволі поширеною думкою в теорії цивільного процесу, що суд не зобов'язаний відкрити провадження у справі, а це його можливість [3, с. 164; 4, с. 227]. Можливість вказує на право, а повинність на обов'язок. Не може процесуальному праву позивача протистояти право суду, оскільки це не відповідає загальноприйнятим уявленням про кореспондуючий зв'язок прав та обов'язків. Виконання обов'язку виступає умовою реалізації певного права. Реалізувавши право на пред'явлення позову, позивач поставив суд перед необхідністю виконати певний цивільний процесуальний обов'язок, залежно від того, які підстави суд встановить.

Стан опрацювання. Питання відмови у відкритті позовного провадження в цивільному процесі досліджувалося такими науковцями як С.С. Бичкова, В.І. Бобрик, В.В. Комаров, Р.Я. Лемик, Д.Д. Луспеник, П.Ф. Немеш, П.І. Радченко, С.В. Сенік, Т.В. Степаненко, К.О. Стопченко, В.П. Феннич, М.Й. Штефан, М.М. Ясинок тощо. Але не всі питання, пов'язані з відмовою у відкритті позовного провадження отримали своє однозначне вирішення, а також обрана тема дослідження актуалізується останніми змінами в чинному законодавстві та практиці їх застосування.

Метою статті є визначення процесуальних особливостей відмови у відкритті позовного провадження в цивільному процесі та наслідків, що такі процесуальні дії суду викликають.

Виклад основного матеріалу. Відмова у відкритті позовного провадження має місце у тому разі, якщо суд не встановить існування в особи права на позов у процесуальному значенні, тобто права на пред'явлення позову. Згідно ст. 186 ЦПК виділяють наступні підстави для відмови у відкритті провадження у справі:

По-перше, заява не підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства. Положення «заява не підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства» стосується як позовів, які не підлягають розгляду за правилами цивільного судочинства, так і тих позовів, які суди взагалі не можуть

розглядати [5]. В останньому випадку може бути ситуація, коли позивач у трудовому спорі подає позов до керівника юридичної особи (стягнення заробітної плати, поновлення на роботі тощо), вказуючи його відповідачем, забуваючи, що в трудові відносини він вступив з юридичною особою, а не керівником [6]. Але слід пам'ятати про так звані похідні вимоги, які можна заявити у позовній заяві для їх розгляду за правилами цивільного судочинства: вимоги щодо реєстрації майна та майнових прав, інших реєстраційних дій, якщо такі вимоги є похідними від спору щодо такого майна або майнових прав (ч. 1 ст. 19 ЦПК). Уведення таких вимог було зумовлено необхідністю упередити юрисдикційні спори та дублювання справ у різних судових юрисдикціях. При наявності такої підстави відмови у відкритті провадження у справі суд повинен роз'яснити заявнику, до юрисдикції якого суду віднесено розгляд його вимоги (ч. 5 ст. 186 ЦПК). Подібні дії суду є правильними, оскільки правила розмежування судових юрисдикцій бувають складні та заплутані, у яких професійним юристам буває складно розібратися

По-друге, є таке, що набрало законної сили, рішення чи ухвала суду про закриття провадження у справі між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав, або є судовий наказ, що набрав законної сили, за тими самими вимогами. Вказана підстава посилається на низку процесуальних документів суду, спільним для яких є те, що тотожна вимога особи вже раніше розглядалася в судовому порядку. Зазначають, що перевірка позовних заяв на тотожність проводиться по трьом елементам: сторонам, вимогам, обґрунтуванням вимог. Вони повинні бути ідентичні. Для того, щоб позов не був визнаний тотожним, треба щоб відбулася зміна суб'єктного складу, зміна позовної вимоги чи зміна її підстави. Тотожність збережеться, навіть у випадку вступу у справу правонаступника, який хоч і не буде тим суб'єктом, що раніше брав участь у справі, але для нього будуть мати обов'язкове значення всі дії попередника. Тотожність також буде збережена, якщо позов повторно буде поданий прокурором в інтересах позивача чи іншою особою, яка згідно закону може захищати чужі права та інтереси, оскільки позивачем буде одна й та сама особа. У цій ситуації тотожність буде перевірятися не по тому, хто звернувся з позовом до суду, а по сторонам справи. Поява нових доказів, при збереженні трьох вищевказаних елементів тотожності, вказує на те, що позов тотожний [7, с. 390-391]. У свою чергу Верховний Суд визначає критеріями відмови у відкритті провадження у справі на аналізованій підставі тотожність спірних правовідносин (спір між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав, у різних цивільних справах) та набрання законної сили судового рішення по тотожній справі. При цьому критерій тотожності підлягає оцінці тільки після набрання відповідним рішенням законної сили [8]. Отже, вказана підстава відмови у відкритті провадження у справі пов'язана із заборобою повторно звертатися до суду з тим самим питанням, якщо воно вже розглядалося в порядку позовного чи наказного провадження. Заборона обумовлена тим, що суд вже вирішив тотожний правовий спір чи має місце закриття провадження у справі [9]. Існує особливість застосування цієї підстави у військовий час, оскільки дані про рішення та ухвали суду, судові накази, які набрали законної сили можуть бути втрачені (суди знищені або знаходяться на тимчасово окупованій території), а самі процесуальні документи суду могли не встигнути продублювати в Єдиному державному реєстрі судових рішень. У такому разі особа може спробувати відновити втрачене судове провадження, а якщо не вийде або вона цього не хоче, може повторно звернутися з тотожним позовом до суду, оскільки належних і допустимих доказів реалізації нею права на пред'явлення позову не буде [10].

По-третє, у провадженні цього чи іншого суду є справа зі спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав. Указана підстава відмови у відкритті провадження у справі за своєю суттю подібна до попередньої, оскільки також не дозволяє відкривати позовне провадження у тотожній справі. Подібні дії з точки зору закону позбавлені сенсу, оскільки право на позов особа вже реалізувала і їй залишається тільки чекати результату вирішення спору. Характерною ознакою цієї підстави є те, що тотожна цивільна справа судом ще не вирішена. Існує велика ймовірність встановлення існування на розгляді в даному суді тотожної справи (наприклад, це можна виявити через спілкування працівників суду [11]), але якщо її розгляд забезпечує інший суд на стадії відкриття позовного провадження тотожність справи можна встановити хіба що за допомогою Єдиного реєстру судових рішень чи офіційного веб-порталу «Судова влада України», де публікується список судових справ, призначених до розгляду [12]. Хоча позивач повинен у позовній заяві добросовісно зазначати, «що ним не подано іншого позову (позовів) до цього ж відповідача (відповідачів) з тим самим предметом та з тих самих підстав» (п. 10 ч. 3 ст. 175 ЦПК),

на практиці трапляються подібні інциденти, нерідко із-за альтернативної підсудності. Гарантією належного виконання позивачем своїх процесуальних обов'язків та добросовісної реалізації права на пред'явлення позову існує можливість суду визнати такі дії позивача зловживанням правом на позов (п. 2 ч. 2 ст. 44, п. 2 ч. 1 ст. 148 ЦПК).

По-четверте, є рішення третейського суду, прийняте в межах його компетенції, щодо спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав, за винятком випадків, коли суд відмовив у видачі виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду або скасував рішення третейського суду і розгляд справи в тому самому третейському суді виявився неможливим [13]. Указана підстава відмови у відкритті позовного провадження як і дві попередні пов'язані з категорією тотожної справи (ті самі сторони, той самий предмет та ті самі підстави), але її особливістю є те, що справу розглянув недержавний суд, а третейський. Незважаючи на це, рішення третейського суду є так само обов'язкове до виконання (ст. 50 Закону України «Про третейські суди») як і рішення державного суду, інакше такої підстави для відмови у відкритті провадження у справі не було б. Особа, чиї права порушили має право за власним вибором звернутися до державного або третейського суду за вирішенням спору про право, якщо не має законодавчих обмежень на розгляд подібного спору для третейського суду (ст. 6 Закону України «Про третейські суди»). Подібна можливість зумовлена розвитком системи альтернативного врегулювання спору (ADR – alternative dispute resolution), покликаної розвантажити державні суди. Нівелює дану підставу відмови у відкритті провадження той факт, що державний суд скасував рішення третейського суду в тотожній справі і не має можливості її розглянути в тому самому третейському суді або відмовив у видачі виконавчого листа для примусового виконання рішення третейського суду.

По-п'яте, є рішення суду іноземної держави, визнане в Україні в установленому законом порядку, щодо спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав. Дана підстава відмови у відкритті провадження у справі, як і три попередні, вказують, що особа реалізувала право на позов. Доказом цього є розглянута судом тотожна справа. Особливістю цієї підстави є те, що реалізація права на позов відбулася на території іноземної держави, із-за чого до неї висувається певна вимога: рішення іноземного суду визнане в Україні в установленому порядку. Якщо подібне рішення іноземного суду визнане, воно породжує такі самі властивості як рішення суду України, що набрало законної сили у спорі між тими самими сторонами, по тій самій вимозі та тим самим підставам. Визнання рішення іноземного суду проводиться на підставі міжнародного договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, або за принципом взаємності. Відповідно до ч. 1 ст. 462 ЦПК під рішенням іноземного суду слід розуміти рішення «суду іноземної держави, інших компетентних органів іноземних держав, до компетенції яких належить розгляд цивільних справ».

По-шосте, настала смерть фізичної особи або оголошено її померлою чи припинено юридичну особу, які звернулися із позовною заявою або до яких пред'явлено позов, якщо спірні правовідносини не допускають правонаступництва. Указана підстава відмови у відкритті провадження у справі пов'язана з такою передумовою права на пред'явлення позову як наявність у сторін цивільної процесуальної правоздатності. У разі особистого характеру матеріальних правовідносин між сторонами смерть фізичної особи (оголошення її померлою) чи припинення діяльності юридичної особи не дає можливості провести правонаступництво. Це призводить до припинення цивільної процесуальної правоздатності сторін. В силу цього суд повинен відмовляти у відкритті провадження у справі, оскільки не має того хто може вимагати чи того хто повинен відповідати. Розглядати далі цивільну справу юридично недоцільно. Варто зауважити, що означені в цій підставі відмови у відкритті провадження у справі події (смерть) чи дії (оголошення померлою, припинення діяльності) повинні настати після подання позовної заяви, але до відкриття провадження у справі. «Якщо, наприклад, виявиться, що відповідач помер до звернення з позовною заявою до суду, то відмовляти по цій підставі у відкритті провадження, суд не має права, оскільки померла фізична особа не може набути цивільну процесуальну правоздатність, тобто виступати відповідачем у справі. Позивачу в цій ситуації потрібно було подавати позовну заяву до спадкоємців померлого. Проте, якщо він подав позов до особи, яка на момент звернення до суду вже була мертвою, треба відмовляти у відкритті провадження у справі по п. 1 ч. 1 ст. 186 ЦПК: заява не підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства» [14, с. 272].

Згідно постанови Пленуму Верховного Суду України «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції» від 12 червня 2009 р. № 2

не можна відмовляти у відкритті провадження у справі з не передбачених законом підстав (п. 2, 8) [15]. Так, не можна робити такі дії у разі недоведеності вимог, пропуск строку позовної давності, наявність договору між сторонами про вирішення справи у третейському суді, подання позову до неналежного відповідача тощо. Отже, перелік підстав для відмови у відкритті позовного провадження є виключним. Подібна позиція пояснюється тим, що вказані підстави створюють перепону в набутті права на пред'явлення позову, обмежуючи право на судовий захист.

Науковці підстави відмови у відкритті позовного провадження пов'язують з передумовами права на пред'явлення позову, які тільки вказують на існування цього права в правовому статусі особи [16, с. 233–236; 17, с. 84]. Тобто з підстав відмови у відкритті провадження у справі науковці виводять певне коло передумов права на пред'явлення позову [18, с. 257; 19, с. 209].

Самі по собі передумови права на позов не зумовлюють виникнення цивільних процесуальних відносин на стадії відкриття позовного провадження. Вони вказують на існування права на позов у статистиці, де ще не проявилася воля особи по ініціюванні відкриття позовного провадження. Ось чому не можемо погодитися з тими науковцями, які зазначають, що відмова у відкритті провадження у справі виступає негативним наслідком порушення процедури звернення із позовною заявою до суду [20, с. 415]. На порушення процедури звернення із позовною заявою до суду вказують підстави повернення позовної заяви, залишення її без руху або надсилання за підсудністю іншому суду, але не підстави відмови у відкритті провадження у справі.

Виділяють позитивні і негативні передумови права на позов [21, с. 288], де перші призводять до виникнення права на позов (існування у сторін цивільної процесуальної правоздатності, заявлений позов може бути розглянуто за правилами цивільної юрисдикції), а другі створюють цьому перепони (пред'явлений позов раніше судом, іноземним судом або третейським судом розглядався; заявлений до розгляду позов уже розглядається даним чи іншим судом).

Висновки. Отже, передумови права на пред'явлення позову вказують на виникнення або припинення цього права у певної особи. Тому, коли суд встановить наявність підстав для відмови у відкритті позовного провадження та винесе з цього приводу ухвалу, процесуальним наслідком такої поведінки суду, зазвичай, є неможливість звернення до суду у майбутньому ще раз з тотожним позовом, оскільки у особи не має права на пред'явлення позову. Не має що реалізовувати. Але є такі підстави для відмови у відкритті провадження по справі, які мають не абсолютний, а відносний характер, показуючи, що особа не позбавлена в майбутньому пред'явити позов (наприклад, було скасовано рішення третейського суду, винесене за тотожним позовом і розгляд справи в тому самому третейському суді виявився неможливим). Якщо суд відмовив у відкритті провадження з тих підстав, що справа не підлягає розгляду в судах у порядку цивільного судочинства, то це означає, що справа може бути розглянута відповідним спеціалізованим судом: адміністративним чи господарським судом, але не може розглядатися жодним іншим загальним судом [22].

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Цивільне процесуальне право України: підручник. Вид. 2-ге, переробл. та допов.: у 2 т. / за загальною ред. д.ю.н., професора, академіка М.М. Ясинка. Київ: Алерта, 2021. Т. 2. 572 с.
2. Немеш П.Ф., Феннич В.П. Курс цивільного процесу: Особлива частина. Підручник. Книга 1. Ужгород: РІК-У, 2023. 524 с.
3. Сенік С.В., Лемик Р.Я. Цивільне процесуальне право: навч. посібник. Львів: Видавничий центр ЛНУ імені Івана Франка, 2010. 424 с.
4. Позовне провадження: монографія / В.В. Комаров, Д.Д. Луспенік, П.І. Радченко та ін.; за ред. В.В. Комарова. Харків: Право, 2011. 552 с.
5. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 21 листопада 2018 р. у цивільній справі № 757/43355/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78977475> (дата звернення: 07.03.2024).
6. Постанова Верховного Суду від 29 березня 2023 р. у цивільній справі № 592/5841/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109995231> (дата звернення: 07.03.2024).
7. Цивільний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар: Вид. 2-ге, перероб. та лоп. / за заг. ред. д.ю.н., професора, академіка Академії наук вищої школи України М.М. Ясинка. Київ: Алерта, 2020. 810 с.

8. Постанова Верховного Суду від 29 червня 2022 р. у цивільній справі № 523/9104/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112967222> (дата звернення: 07.03.2024).
9. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 12 червня 2019 року у справі № 320/9224/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82885799> (дата звернення: 07.03.2024).
10. Постанова Верховного Суду від 5 квітня 2023 р. у цивільній справі № 214/4338/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110111220> (дата звернення: 01.03.2024).
11. Ухвала Петропавлівського районного суду Дніпропетровської області від 19 грудня 2017 р. у цивільній справі № 188/1750/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71090343> (дата звернення: 01.03.2024).
12. Ухвала Баранівського районного суду Житомирської області від 27 травня 2019 р. у цивільній справі № 273/948/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82008535> (дата звернення: 01.03.2024).
13. Ухвала Олександрійського міськрайонного суду Кіровоградської області від 1 жовтня 2021 р. у цивільній справі № 398/4212/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100035454#> (дата звернення: 07.03.2024).
14. Цивільний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / за заг. ред. д.ю.н., професора, академіка Академії наук вищої школи України М.М. Ясинка. Київ: Алерта, 2018. 604 с.
15. Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 12 червня 2009 р. № 2. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-09#Text> (дата звернення: 08.03.2024).
16. Цивільне процесуальне право України: Підручник / Комаров В.В., Тertiшніков В.І., Пушкар Є.Г. та ін.; За ред. В.В. Комарова. Харків: Право, 1999. 592 с.
17. Стопченко К.О. Передумови реалізації права на подання позовної заяви про оспорування батьківства (материнства). *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки*. 2018. Вип. 1. Том 1. С. 84–87.
18. Степаненко Т.В. Відкриття провадження у справі за позовами про захист прав та інтересів невизначеного кола осіб. *Форум права*. 2007. № 3. С. 256–263. URL: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2007-3/07stvnko.pdf> (дата звернення: 06.03.2024).
19. Бичкова С.С., Бобрик В.І., Ізарова І.О. та ін. Цивільне процесуальне право України: навчальний посібник / За заг. ред. С.С. Бичкової. 2-ге вид., доповн. і переробл. Київ: Атіка, 2007. 404 с.
20. Цивільний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар. Вид. 3-тє, перероб. та доп. / За заг. ред. д.ю.н., професора, академіка Академії наук вищої школи України М.М. Ясинка. Київ: Алерта, 2023. 860 с.
21. Штефан М.Й. Цивільний процес. Підруч. для юрид. спеціальностей вищих закладів освіти. Київ: Ін Юре, 1997. 608 с.
22. Аналіз причин постановлення судьями ухвал про відмову у відкритті провадження у цивільних справах позовного провадження у I півріччі 2016 року. URL: <https://ln.mk.court.gov.ua/sud1416/statistika/sdfgg1> (дата звернення: 08.03.2024).

УДК: 347.91:349.412

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.54>

НАЛЕЖНІСТЬ СУБ'ЄКТІВ ПРАВА НА СУДОВИЙ ЗАХИСТ У ПРАВОЗАСТОСОВЧІЙ ПРАКТИЦІ ВИРІШЕННЯ ЗЕМЕЛЬНО-МАЙНОВИХ СПОРІВ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ

Хомініч М.С.,

*аспірант кафедри правосуддя та філософії
юридичного факультету*

*Сумського національного аграрного університету,
помічник судді Ковпаківського районного суду м. Суми*

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7306-4695>

e-mail: nikolayhominich.2016@gmail.com

Хомініч М.С. Належність суб'єктів права на судовий захист у правозастосовчій практиці вирішення земельно-майнових спорів: постановка проблеми.

Стаття присвячена вивченню проблематики належності позивача та відповідача як сторін земельно-майнового спору у актуальній правозастосовчій практиці судів загальної юрисдикції. Автором наголошується на тому, що першочерговим завданням судової гілки влади та конкретного суду як її представника, є вірне визначення суб'єктного складу справи, предметом якої є вирішення земельно-майнового спору. Досягнення вказаного завдання має два основні наслідки: отримання судового захисту порушеного, невизнаного чи оспорюваного права саме належною «скривдженою» особою та покладення відповідальності за вчинене посягання на майнові права на дійсного порушника.

В статті проаналізовано процесуальний інститут заміни неналежного відповідача, як механізм, що покликаний забезпечити у цивільному процесі реалізацію принципу належності сторін спору. Зокрема, автором звернуто увагу на тому факті, що у судовій практиці судів усіх інстанцій застосовуються терміни «належний позивач» та «неналежний позивач», визначення яких чинне цивільне процесуальне законодавство не містить. Крім того, у статті проаналізовано судову правозастосовчу практику, що сформована в частині заміни неналежної сторони у справах по вирішенню земельно-майнових спорів та сформульовано відповідні висновки щодо неоднозначності позицій судів загальної та адміністративної юрисдикції у цьому питанні. Автором проведено порівняльний аналіз юридичної регламентації інституту заміни належної сторони у спорі за цивільним та адміністративним процесуальним законодавством.

За результатами дослідження автором окреслено науковий та практичний аспекти досліджуваної проблематики в даній сфері цивільного процесуального права. Зокрема, автор приходить до висновку про неузгодженість вектору законодавця відносно розробки ефективного процесуального механізму захисту прав суб'єктів земельних правовідносин, що свою чергу створює передумови для можливих зловживань судом своїми процесуальними повноваженнями.

Ключові слова: суди загальної юрисдикції, цивільне судочинство, належний позивач, належний відповідач, судовий захист, заміна відповідача, земельні правовідносини, земельний спір, співвідповідач, процесуальний механізм, суб'єктний склад, сторони спору

Khominich M.S. Legitimacy of Subjects of the Right to Judicial Protection in the Law Enforcement Practice of Land and Property Disputes Resolution: Formulation of the Problem.

The article is devoted to the study of the problems of the ownership of the plaintiff and the defendant as parties to a land-property dispute in the current law enforcement practice of courts of general jurisdiction. The author emphasizes that the primary task of the judicial branch of government and a specific court as its representative is to correctly determine the subject composition of the case, the subject of which is the resolution of a land and property dispute. Achieving the specified task has two main consequences: obtaining legal protection of the violated, unrecognized or disputed right by the

proper “offended” person and placing responsibility for the committed encroachment on property rights on the actual violator.

The article analyzes the procedural institution of replacement of an improper defendant as a mechanism designed to ensure the implementation of the principle of ownership of the parties to the dispute in the civil process. In particular, the author drew attention to the fact that in the judicial practice of courts of all instances, the terms “proper plaintiff” and “improper plaintiff” are used, the definition of which is not contained in the current civil procedural legislation. In addition, the article analyzes the judicial law enforcement practice formed in the part of replacing an improper party in cases for the resolution of land and property disputes and formulates relevant conclusions regarding the ambiguity of the positions of courts of general and administrative jurisdiction in this matter. The author conducted a comparative analysis of the legal regulation of the institution of replacement of the proper party in a dispute under civil and administrative procedural legislation.

Based on the results of the research, the author outlined the scientific and practical aspects of the investigated issues in this field of civil procedural law. In particular, the author comes to the conclusion about the inconsistency of the legislator’s vector regarding the development of an effective procedural mechanism for the protection of the rights of subjects of land legal relations, which in turn creates prerequisites for possible abuse of the court’s procedural powers.

Key words: courts of general jurisdiction, civil proceedings, proper plaintiff, proper defendant, legal protection, replacement of the defendant, land legal relations, land dispute, co-defendant, procedural mechanism, subject composition, parties to the dispute

Постановка проблеми. Якщо до проголошення Україною незалежності (в період колгоспно-кооперативного землекористування) радгоспи та колгоспи, що існували на території нашої держави, не проявляли належного інтересу до якісного та дбайливого ставлення відносно обробітку ґрунтів та підвищення їх урожайності, то в ринкових відносинах з поширенням договірної форми використання землі та запровадженням узгодженої сторонами відповідальності у сфері земельних правовідносин, питання захисту порушених, невизнаних, оспорюваних прав та законних інтересів виходить на перше місце, а відтак і збільшується кількість справ, які розглядаються судами загальної юрисдикції. В той же час, наслідком зміни суспільно-політичного устрою, а також цивільного і земельного законодавства, є виникнення у правовому полі інституту права власності на землю, а також нових суб’єктів правовідносин, правовий статус яких у цивільній справі залежить від цілого ряду факторів. В свою чергу, визначення належних позивача та відповідача у конкретному земельно-майновому спорі є обов’язковою умовою законності і обґрунтованості судового рішення.

Стан опрацювання проблематики. Питанням належності суб’єктів цивільного процесу свого часу було присвячено праці С.С. Бичкової, А.В. Видюк, В.І. Тертишнікова, О.І. Угріновської, Т.Л. Лузан та інші. Разом з тим, проблематиці належності сторін у спорі, що виник із земельних правовідносин, зважаючи на специфіку розгляду даної категорії справ, у вітчизняній науковій літературі з моменту проведення у 2017 році останньої судової реформи та прийняття нової редакції Цивільного процесуального кодексу України, уваги приділено не було. Даний факт зумовлює необхідність заповнення даної «доктринальної прогалини» науки цивільного процесу, шляхом наукового дослідження вказаного питання.

Метою статті є дослідження правозастосовчої практики судів загальної юрисдикції в частині вирішення питання належності позивача та відповідача як сторін земельно-майнового спору та формулювання наукової проблематики в даній сфері цивільного процесуального права.

Виклад основного матеріалу. Практика показує, що захищаючи своє право на володіння чи користування земельною ділянкою та усунення будь-якого роду перешкод, фізичні та юридичні особи вимушені звертатись до суду з позовами, оскільки даний державних орган є найбільш ефективним інститутом захисту прав через підсудність йому превалюючої категорії спірних питань. При цьому, одним із першочергових завдань суду є правильне визначення суб’єктного складу справи з тим, щоб саме належна особа отримала судовий захисту свого порушеного, невизнаного чи оспорюваного права, а також для того, щоб відповідальність за таке посягання була покладена на дійсно винну або ж відповідальну в силу своїх посадових обов’язків сторону конфлікту земельно-правового характеру.

В цій частині, Велика Палата Верховного Суду у своїй постанові від 25 січня 2022 року у справі № 143/591/20 зазначила про те, що «застосування конкретного способу захисту цивільного

права залежить як від змісту права чи інтересу, за захистом якого звернулася особа, так і від характеру його порушення, невизнання або оспорення. Такі право чи інтерес мають бути захищені судом у спосіб, який є ефективним, тобто таким, що відповідає змісту відповідного права чи інтересу, характеру його порушення, невизнання або оспорення та спричиненим цими діями наслідкам» [1].

Разом з тим, Велика Палата наголосила і на важливості правильного визначення суб'єктного складу спору, зазначивши у своїй постанові від 14 листопада 2018 року (справа № 183/1617/16) про те, що «сторонами у спорі є належний позивач і той належний відповідач, до якого звернута відповідна матеріально-правова вимога позивача» [2].

Тобто, завдання цивільного судочинства щодо захисту порушених прав та законних інтересів особи у сфері земельних правовідносин може вважатись виконаним лише тоді, коли заходи захисту були застосовані до належного суб'єкта.

Процесуальним механізмом, який покликаний забезпечити реалізацію принципу належності сторін спору в цивільному процесуальному законодавстві є інститут заміни неналежного відповідача.

В свою чергу, цивільний процес, на відміну від адміністративного, взагалі не містить інституту заміни неналежного позивача належним. Для прикладу, за ч. 1 ст. 48 КАС України, суд першої інстанції, встановивши, що з позовом звернулася не та особа, якій належить право вимоги, може за згодою позивача та особи, якій належить право вимоги, допустити заміну первинного позивача належним позивачем, якщо це не потягне за собою зміни підсудності адміністративної справи [3]. ЦПК України не передбачає подібної норми, покладаючи всю відповідальність за перспективу відмови у позові на неналежного позивача.

Термінів «належний позивач» та «неналежний позивач» процесуальне законодавство не містить, хоча вони і застосовуються у судовій практиці судів усіх інстанцій, в тому числі і Великою Палатою Верховного Суду. Прикладом останнього факту є постанова ВП ВС від 28 вересня 2021 року у справі № 761/45721/16-ц, в якій було застосовано наступний аргумент: «Отже, позивачка не довела порушення її права чи безпосереднього інтересу, а тому вона є неналежним позивачем у цій справі. Це є самостійною підставою для відмови в позові» (п. 112 постанови) [4]. Аналогічне формулювання містить і постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 25 жовтня 2022 року (справа № 607/14378/21) [5]. Разом з тим, цікавим є те, що використовуючи зазначені вище терміни у своїх постановах, Верховний Суд одночасно констатує факт відсутності поняття «неналежний позивач» у ЦПК України, прямо зазначаючи про це у постановах від 07 вересня 2022 року у справі № 304/185/19 [6] та від 29 червня 2021 року у справі № 907/551/17 [7].

В свою чергу, процесуальне питання належності позивача як суб'єкта права на судовий захист щодо його порушених прав та законних інтересів у сфері земельних правовідносин періодично виникає у судовій практиці, отримуючи неоднозначне його тлумачення у судових рішеннях.

Так, у постанові Великої Палати Верховного Суду від 18 лютого 2020 року у справі № 918/335/17 про визнання за позивачем права власності на врожай озимої пшениці та ріпаку 2018 року, що посіяний та вирощений на земельних ділянках, які входять до складу земель ФГ «Ім. Шевченка» було зроблено висновок, що «особа, яка володіє та користується земельними ділянками, є належним землекористувачем та набуває права власності на врожай (посіви і насадження сільськогосподарських культур, вироблену сільськогосподарську продукцію), що вирощений на таких земельних ділянках» [8].

У цивільній справі № 371/195/21, що перебувала на розгляді Миронівського районного суду Київської області, а предметом якої були вимоги про усунення перешкод у здійсненні права користування і розпорядження земельною ділянкою шляхом визнання недійсним договору, скасування рішення про державну реєстрацію прав та повернення земельної ділянки, прокурор як представник позивача, заявив клопотання про заміну неналежного позивача – Кабінету Міністрів України на Ржищівську міську раду. Відмовляючи у задоволенні даного клопотання, суд першої інстанції у своїй ухвалі зазначив наступну аргументацію: «При виникненні питання про заміну неналежного позивача необхідною є його згода, за наявності якої він вибуває з процесу, а його місце займає належний позивач... Якщо неналежний позивач дав згоду на його заміну, а належний не бажає вступити в процес, то суд закриває провадження в справі на підставі відмови позивача від позову... У змісті клопотання не викладено обставин щодо згоди позивача Кабінету Міністрів

України на його заміну та вибуття з процесу. Відповідні докази, які підтверджують таку згоду не додані до клопотання та в судовому засіданні при його підтриманні» [9].

Тобто, зважаючи на вищевикладене, підставою до відмови у задоволенні клопотання прокурора про заміну відповідача у справі, на думку суду, є відсутність на це згоди «належного» позивача, хоча як вже вказувалось вище, ЦПК України взагалі не містить механізму заміни неналежного позивача належним, а тому ухвала суду мала б ґрунтуватись саме на цьому. Примітно, що викладаючи в ухвалі зазначений вище «механізм» заміни позивача шляхом отримання його згоди, суд взагалі не наводить жодного посилання на нормативне джерело, яким би було регламентовано таку процесуальну дію.

Водночас, визначальним у констатації факту «належності» позивача як сторони спору, предметом якого є захист його порушених прав чи законних інтересів як учасника земельних правовідносин являється статус володільця певного права на земельну ділянку або ж обґрунтоване доведення існування у нього охоронюваного законом інтересу у сфері, що регулюється земельним законодавством.

Тобто, за умови доведення позивачем обставин законного або ж визнаного державою (шляхом державної реєстрації) володіння ним певними майновими благами, пов'язаними із володінням, користуванням чи розпорядженням земельною ділянкою, або ж наявність не забороненої законодавством правової потенційної можливості до набуття певних благ внаслідок участі у земельних правовідносинах, така особа може набувати процесуального статусу позивача та сподіватись на задоволення своїх позовних вимог у випадку їх обґрунтованості. За відсутності ж передбачених вище умов, доведеність фактів певних порушень з боку відповідача, вчинених у відносинах з позивачем, не є підставою до задоволення позову через неналежність суб'єкта, який звернувся з ним.

В свою чергу, проблема належності відповідача у земельному спорі є не менш важливою та викликає доводі суттєві проблеми у правозастосуванні.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 51 ЦПК України, суд першої інстанції має право за клопотанням позивача до закінчення підготовчого провадження, а у разі розгляду справи за правилами спрощеного позовного провадження – до початку першого судового засідання залучити до участі у ній співвідповідача [10].

В свою чергу, частина друга даної статті регламентує порядок заміни неналежного відповідача належним, зазначаючи: «Якщо позов подано не до тієї особи, яка повинна відповідати за позовом, суд до закінчення підготовчого провадження, а у разі розгляду справи за правилами спрощеного позовного провадження – до початку першого судового засідання за клопотанням позивача замінює первісного відповідача належним відповідачем, не закриваючи провадження у справі».

Тобто, з вищевказаних процесуальних норм вбачається висновок про те, що залучення у цивільну справу співвідповідача є виключним правом суду, в той час як заміна неналежного відповідача належним відноситься до обов'язку суду, який виникає у випадку подання про це клопотання позивачем. Однак, для виникнення такого обов'язку важливим є факт доведення позивачем «неналежності» особи, до якої пред'явлено позов, в той час як у відношенні співвідповідача подібних вимог процесуальний закон не містить.

В той же час, важливим у даному питанні є те, що залучення співвідповідача та належного відповідача до участі у цивільній справі можливі виключно за ініціативи сторони позивача, а суд, який розглядає справу, позбавлений права з власної ініціативи вчиняти дані процесуальні дії без подання відповідного клопотання. Такий процесуальний механізм заміни сторони у справі є особливістю цивільного судочинства, оскільки адміністративне процесуальне законодавство в цій частині є дещо відмінним. Зокрема, за нормами частин 3 ст. 48 КАС України, суд адміністративної юрисдикції замінює первісного відповідача належним без клопотання позивача, однак за його згоди. В той же час, якщо таку згоду позивачем висловлено не було, то суд з власної ініціативи має право залучити відповідну особу як другого відповідача.

На практиці різниця між процесуальними механізмами заміни належних позивача та відповідача проілюстрована значною кількістю цивільних позовів у земельних спорах, в задоволенні яких було відмовлено через неправильне визначення позивачем суб'єктного складу справи при первісному зверненні до суду із позовною заявою. Як приклад, можна навести рішення Мукачівського міськрайонного суду Закарпатської області від 03 липня 2023 року у цивільній справі № 303/3819/21, предметом якої було усунення перешкод у володінні та користуванні земельною

ділянкою. В даній справі позов було пред'явлено до фізичної особи – власника сусідньої з земельною ділянкою, однак у судовому засіданні було встановлено, що «частина суміжної земельної ділянки, яка межує із земельною ділянкою позивача, належить до комунальної власності Мукачівської міської ради, а частині – іншій фізичній особі, яка у позові не зазначена як відповідач. З огляду на це, суд зробив висновок, що позивач у даній справі мав залучити в якості відповідача або співвідповідача Мукачівську міську раду Закарпатської області, а також іншого власника сусідньої земельної ділянки, чого зроблено не було. За такий обставин, позивачу було повністю відмовлено у позові про усунення перешкод у володінні та користуванні належною йому на праві власності земельною ділянкою шляхом демонтажу самовільно встановленої відповідачем огорожі [11].

Аналогічно, рішенням Рівненського районного суду Рівненської області, ухваленим 03 березня 2023 року за результатами розгляду земельного спору про визнання права власності на земельну ділянку, визнання протиправною та скасування її державної реєстрації та припинення права власності на неї попереднього власника, позивачу було відмовлено у позові через незалучення до участі у справі «належного співвідповідача – органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері земельних відносин, який наділений повноваженнями внесення запису до Державного земельного кадастру». При цьому, аргументуючи своє рішення, суд вказав, зокрема, що «незалучення до участі у справі особи як співвідповідача за умови наявності обов'язкової процесуальної співучасті є самостійною підставою для відмови у задоволенні позову через неналежний суб'єктний склад, а тому, встановивши неналежний склад учасників справи, суд не вирішує позов по суті» [12].

Незалучення співвідповідача як підстава до відмови у позові, предметом якого є вирішення земельного спору, було взято за основу і Романівським районним судом Житомирської області, рішенням якого від 1 серпня 2023 року у справі № 290/902/21 вирішено спір про визнання незаконним та скасування рішення Романівської сільської ради Романівського району Житомирської області про відмову в завершенні процедури приватизації та одержанні державного акта про право власності на земельну ділянку на своє ім'я, розпочату спадкодавцем позивача щодо земельної ділянки, та зобов'язати відповідача (селищну раду) прийняти рішення про надання дозволу на виготовлення технічної документації із землеустрою на спірну земельну ділянку [13]. В процесі розгляду справи судом було встановлено, що позивач є не єдиним спадкоємцем спірної земельної ділянки, оскільки спадщину прийняли також і інші родичі спадкодавця першого ступеня споріднення, який у справу залучено не було, а тому через те, що позов був заявлений не до всіх належних відповідачів, у його задоволенні було відмовлено.

У справі № 136/1233/21, розглянутій 27 червня 2023 р. Липовецьким районним судом Вінницької області позов про визнання незаконним та скасувати рішення Державного кадастрового реєстратора про державну реєстрацію земельних ділянок у Державному земельному кадастрі, було пред'явлено до Державного кадастрового реєстратора ГУ Держгеокадастру у Вінницькій обл. Безпалька О.Ю. Відмовляючи у даному позові, суд зауважив, що він пред'явлений до неналежного відповідача, оскільки «згідно закону відповідачем може бути фізична особа, юридична особа або держава», а «за змістом норм ст. 9, ч. 5, 10 ст. 24 Закону України «Про державний земельний кадастр» державний кадастровий реєстратор є повноважним від імені Головного управління Держгеокадастру у Вінницькій області вносити відомості до ДЗК та скасовувати державну реєстрацію земельної ділянки в земельному кадастрі на підставі ухваленого судом рішення про скасування державної реєстрації земельної ділянки» [14].

Об'єктивно, що в усіх розглянутих вище земельних спорах, позивач достовірно не міг знати хто повинен відповідати за його позовом, зважаючи як на відсутність можливостей до отримання необхідної інформації щодо реальних власників земельних ділянок, так і на юридичну необізнаність у процесуальних аспектах цивільного судочинства. Однак, слід звернути увагу і на той факт, що провадження у всіх розглянутих справах тривали більше року і за цей період часу жоден із позивачів не скористався передбаченим у ст. 51 ЦПК України правом на заміну неналежного відповідача належним та залучення до участі у справі співвідповідачів. В цій частині, на нашу думку, судами першої інстанції було невиконане завдання підготовчого провадження, за яким суд повинен визначити в тому числі і склад учасників судового процесу (п. 1 ч. 1 ст. 189 ЦПК України). Більше того, за пунктами 3, 4 ч. 5 ст. 12 ЦПК України, суд, зберігаючи об'єктивність і неупередженість: роз'яснює у випадку необхідності учасникам судового процесу їхні процесуальні

права та обов'язки, наслідки вчинення або невчинення процесуальних дій та сприяє учасникам судового процесу в реалізації ними прав, передбачених ЦПК України. Відсутність заявлених позивачами клопотань в порядку ст. 51 ЦПК України у розглянутих вище цивільних справах свідчить про нехтування судами вказаними вище процесуальними обов'язками та як наслідок – відмову у задоволенні обґрунтованих позовів з формальних процесуальних підстав.

Тим більше, слід враховувати і правову реальність вітчизняного правосуддя, за якою помилки у визначенні суб'єктного складу допускають не лише позивачі, але і самі суди першої інстанції, прикладом чого є непоодинокі роз'яснення Верховного Суду щодо суб'єктного складу сторін у земельних спорах певного виду.

Так, у постанові, прийнятій Верховним Судом 24 квітня 2019 року у цивільній справі № 758/3921/15-ц роз'яснено, що «належними відповідачами у справах про визнання недійсними актів про право власності на земельну ділянку є особа, якій видано державний акт про право власності на відповідну земельну ділянку та орган місцевого самоврядування чи орган виконавчої влади, що прийняв рішення про його видачу» [15].

Великою Палатою Верховного Суду у п. 36 постанови від 4 вересня 2018 року у справі № 823/2042/16 зауважено, що «належним відповідачем у спорі про скасування рішення, запису щодо державної реєстрації права оренди земельної ділянки є особа, право на майно якої оспорується та щодо якої здійснено аналогічний запис у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно. Участь державного реєстратора в якості співвідповідача (якщо позивач вважає його винним у порушенні прав) у спорі не змінює його цивільно-правового характеру» [16].

В іншій своїй постанові від 23 листопада 2021 р. у справі № 359/3373/16-ц Велика Палата Верховного Суду зробила висновок про те, що «належним відповідачем за позовом про витребування від (стягнення з) особи земельної ділянки є особа, за якою зареєстроване право власності на таку ділянку» (п. 147 постанови) [17]. Разом з тим, власник земельної ділянки є належним відповідачем у спорі про визнання права власності на будівлю, споруду, право на яку ні за ким не зареєстроване, якщо така будівля знаходиться на земельній ділянці, належній такій особі (п. 85 постанови Великої Палати Верховного Суду від 19 травня 2020 року у справі № 916/1608/18) [18].

Як бачимо, проблема правильного визначення суб'єктного складу у цивільних справах, предметом яких є вирішення земельних спорів, потребує комплексного підходу до її вирішення. В цій частині доцільно згадати про висновок Європейського суду з прав людини, викладені у його рішеннях по справах «Перес де Рада Каванил'ес проти Іспанії», «Мірагаль Есколано та інші проти Іспанії», «Société anonyme Sotiris and Nikos Koutras АТТЕЕ проти Греції», «Белеш та інші проти Чеської Республіки» та «RTBF проти Бельгії», згідно з якими «суворе трактування національним законодавством процесуального правила (надмірний формалізм) можуть позбавити заявників права звертатись до суду» [19, с. 15].

Висновки. Відмова у захисті порушеного права за позовом про вирішення земельного спору лише на тій підставі, що позивач не заявив клопотання про залучення до участі у справі співвідповідача чи заміну неналежного відповідача належним, за наявності обґрунтованості матеріально-правової вимоги в цілому, на нашу думку, суперечить принципу верховенства права та завданям цивільного судочинства зокрема. В той же час, відсутність єдиного підходу до процедури заміни неналежного відповідача в цивільному процесуальному та адміністративному процесуальному законодавстві, свідчить про неузгодженість вектору законодавця щодо створення ефективного процесуального механізму захисту прав суб'єктів земельних правовідносин, створюючи передумови до зловживання судом своїми процесуальними повноваженнями, адже відмова у позові з формальних підстав є досить зручним способом до самоусунення від об'єктивного, повного і всебічного встановлення обставин цивільної справи.

З огляду на це, доцільним вважається внесення змін до частин першої та другої статті 51 ЦПК України шляхом законодавчого закріплення процесуального обов'язку суду з власної ініціативи залучати до участі у справі співвідповідачів та замінити неналежного відповідача належним за умови, якщо отримані від сторін у справі докази дозволяють зробити висновки про неналежний суб'єктний склад цивільного справи. Такі зміни будуть повністю кореспондуватись із нормою статті 12 ЦПК України, яка вимагає від суду у підготовчому провадженні остаточно визначитись із суб'єктним складом учасників справи, а також сприяти утвердженню європейських принципів судочинства у правову систему нашої держави.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 25 січня 2022 року у справі № 143/591/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104415080> (дата звернення: 07.12.2023).
2. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 14 листопада 2018 року у справі № 183/1617/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81574015> (дата звернення: 07.12.2023).
3. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 № 2747-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text> (дата звернення: 07.12.2023).
4. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 28 вересня 2021 року у справі № 761/45721/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101473371> (дата звернення: 14.12.2023).
5. Постанова Верховного Суду від 25 жовтня 2022 року у справі № 607/14378/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106940414> (дата звернення: 14.12.2023).
6. Постанова Верховного Суду від 07 вересня 2022 року у справі № 304/185/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106190921> (дата звернення: 14.12.2023).
7. Постанова Верховного Суду від 29 червня 2021 року у справі № 907/551/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98042450> (дата звернення: 14.12.2023).
8. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 18 лютого 2020 року у справі № 918/335/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88138141> (дата звернення: 14.12.2023).
9. Ухвала Миронівського районного суду Київської області від 19 серпня 2021 року у справі № 371/195/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99328464> (дата звернення: 14.12.2023).
10. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> (дата звернення: 08.01.2024).
11. Рішення Мукачівського міськрайонного суду Закарпатської області від 03 липня 2023 року у справі № 303/3819/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112177440> (дата звернення: 14.01.2024).
12. Рішення Рівненського районного суду Рівненської області від 03 березня 2023 року у справі № 570/2651/19 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109544275> (дата звернення: 14.01.2024).
13. Рішення Романівського районного суду Житомирської області від 1 серпня 2023 року у справі № 290/902/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112594921> (дата звернення: 14.01.2024).
14. Рішення Липовецького районного суду Вінницької області від 27 червня 2023 року у справі № 136/1233/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112049485> (дата звернення: 14.01.2024).
15. Постанова Верховного Суду від 24 квітня 2019 року у справі № 758/3921/15-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81394170> (дата звернення: 14.01.2024).
16. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 4 вересня 2018 року у справі № 823/2042/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77969515> (дата звернення: 14.11.2023).
17. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 23 листопада 2021 року у справі № 359/3373/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101829985> (дата звернення: 14.11.2023).
18. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 19 травня 2020 року у справі № 916/1608/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89819917> (дата звернення: 22.01.2024).
19. Рада Європи, Європейський суд з прав людини. Посібник зі статті 6 «Право на справедливий суд» (цивільна частина). 2013. 77 с. URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_6_ukr (дата звернення: 22.01.2024).

УДК 342.723

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.55>

НЕГАТИВНІ ЮРИДИЧНІ ФАКТИ ЯК ПРЕДМЕТ ДОКАЗУВАННЯ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ Й ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Шимон С.І.,

*доктор юридичних наук, професор,
професорка кафедри цивільного права та процесу
Ужгородського національного університету
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1677-1937>
e-mail: svitlana.shymon@uzhnu.edu.ua*

Лупало О.А.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри публічного адміністрування
Національного університету внутрішніх справ
e-mail: olexman@ukr.net*

Шимон С.І., Лупало О.А. Негативні юридичні факти як предмет доказування в адміністративному та цивільному судочинстві.

Автори статті досліджують проблеми поділу юридичних фактів на позитивні та негативні і доводять, що такий поділ має здійснюватися виключно за критерієм форми вияву відповідних обставин. Недоцільним є поділ юридичних фактів на позитивні та негативні за критерієм наслідків, які вони зумовлюють.

Позитивні і негативні юридичні факти є категоріями науки процесуального (доказового) права. Вони мають важливе значення і в цивільному, і в адміністративному судочинстві. Негативний юридичний факт позначає обставину, якої не існує в реальній дійсності і її відсутність має конкретні правові наслідки. Негативний юридичний факт є обставиною, якої немає, тому його доказування в суді утруднене. У судовій практиці склався підхід, за якого доказування негативного юридичного факту пов'язується з доказуванням протилежного йому позитивного юридичного факту.

На прикладі доказування в суді факту укладення цивільного правочину, щодо якого недотримано вимогу про обов'язкову письмову форму, автори статті демонструють процес доказування негативного факту. Якщо зацікавлена сторона надасть належні докази, які доводять позитивний юридичний факт (наявність правочину), то протилежний йому негативний юридичний факт (відсутність правочину) є спростованим. Якщо зацікавлена сторона не доведе наявності позитивного юридичного факту, то протилежний йому негативний факт вважається доведеним.

Аналогічний підхід спостерігається в адміністративному судочинстві. Законодавець покладає тягар доказування на ту сторону, яка зацікавлена довести позитивний юридичний факт. Так, у випадках, коли оспорується бездіяльність органу публічної влади, тягар доказування факту вчинення таким органом відповідних необхідних дій покладається на цей орган. А обов'язок доказування факту наявності шкоди, заподіяної незаконними індивідуальними актами відповідних органів, покладається на позивача.

Ключові слова: юридичні факти, позитивні юридичні факти, негативні юридичні факти, доказування негативних юридичних фактів.

Shymon S., Lupalo O. Negative legal facts as a subject of proof in administrative and civil proceedings.

The authors of the article investigate the problems of dividing legal facts into positive and negative and prove that this division should be carried out only according to the criterion of the form of manifestation of the relevant circumstances. It is inappropriate to divide legal facts into positive and negative according to the criterion of the consequences they cause.

Positive and negative legal facts are categories of the science of procedural (evidential) law. They are important in both civil and administrative proceedings. A negative legal fact denotes a circumstance that does not exist in reality and its absence has specific legal consequences. A negative legal fact is a circumstance that does not exist, so it is difficult to prove it in court. In judicial practice, an approach has developed, according to which the proof of a negative legal fact is connected with the proof of its opposite positive legal fact.

The authors of the article demonstrate the process of proving a negative legal fact using the example of proving in court the fact of concluding a civil deed, in respect of which the requirement for a mandatory written form has not been met. If the interested party provides adequate evidence that proves a positive legal fact (the existence of a deed), then the opposite negative legal fact (the absence of a deed) is refuted. If the interested party does not prove the existence of a positive legal fact, then the opposite negative fact is considered proven.

A similar approach is observed in administrative proceedings. The legislator places the burden of proof on the party interested in proving a positive legal fact. Thus, if the inaction of a public authority is contested, the burden of proof of the fact that the corresponding necessary actions have been taken rests with this authority. And the burden of proving the fact of the existence of damage caused by illegal individual acts of the relevant bodies rests with the plaintiff.

Key words: legal facts, positive legal facts, negative legal facts, proof of negative legal facts.

Постановка проблеми. За критерієм форми чи форми їх вияву юридичні факти поділяють у правовій теорії на позитивні та негативні [1, с. 126]. Характерною для такої класифікації є наявність або відсутність визначеного явища дійсності, бо правові наслідки можуть пов'язуватися як з існуванням певного явища, так і з його відсутністю [2, с. 109]. Позитивні юридичні факти виражають явища, які існували або ж існують на конкретний час, а негативні юридичні факти – відсутність визначених явищ дійсності. [3, с. 40]. Так, позитивним юридичним фактом має вважатися, скажімо, ухвалення адміністративного акту, наявність дітей, а негативним – відсутність судимості, відсутність правочину.

Зважаючи на те, що юридичні факти завжди мають правове значення, вони є підставою виникнення, зміни чи припинення прав та/або обов'язків, важливим є процес доведення наявності/відсутності певного факту в суді, від чого залежатиме зміст відповідного судового акту. Загалом «негативний юридичний факт» є категорією науки доказового права, яка застосовується щодо обставини, якої не існує. Цей термін запозичений з римського права, де декларувався постулат: *nullius in alius locum potest transferri*, який означає, що те, чого не існує, не має жодних ознак.

У цьому сенсі у порівнянні з позитивними фактами, які зазвичай залишають свій «слід» в реальному житті, тому можуть доводитися різноманітними засобами доказування, доведення негативних фактів видається утрудненим, бо ставить перед учасниками судового процесу завдання довести відсутність певної події в реальному житті, що надзвичайно складно здійснити. Саме тому, на думку деяких дослідників, категорія «негативні юридичні факти» не має права на самостійне існування; правові наслідки неможливо пов'язувати з тим, чого не існує. Факт завжди є явищем, яке настало, а «ілюзію негативних юридичних фактів» створює певний техніко-юридичний прийом [4, с. 85].

Стан опрацювання проблематики. Проблема негативних юридичних фактів у вітчизняній правовій доктрині розглядається переважно в рамках загальної теорії юридичних фактів, зокрема, в дослідженнях таких учених, як О. Басай, І. Волкова, В. Гордєєв, О. Мельник, М. Пленюк, А. Коструба, Г. Чувакова та ін. Однак, у цих роботах предмет нашої уваги вивчається виключно в розрізі класифікації юридичних фактів, пошуку критеріїв їх класифікації, а також визначення особливостей позитивних і негативних юридичних фактів, що залежать від вибору критерію, за яким такий поділ здійснюється. У працях сучасних дослідників з проблем процесуального права питання доведення негативних юридичних фактів майже не зачіпається.

Мета нашої праці полягає у визначенні специфіки доказування негативного юридичного факту в цивільному та адміністративному судочинстві з урахуванням природи і специфіки таких юридичних фактів як неіснуючих у реальному житті обставин.

Виклад основного матеріалу. За найпоширенішим у правовій науці підходом позитивними вважаються юридичні факти, які визначають явища, котрі об'єктивно існували в певний період часу, а негативними – такі юридичні факти, які означають відсутність конкретних явищ або станів

[5, с. 126]. Проте є й альтернативні думки. Так, деякі науковці рекомендують натомість негативного юридичного факту вести мову про відсутність факту як такого. Представники науки приватного права зауважують, що розглядати як юридичні факти такі явища чи обставини, які не мали місця у дійсності, некоректно, та пропонують поділяти юридичні факти на позитивні й негативні за ознаками зумовлених ними правових наслідків. Так, договір є позитивним юридичним фактом, а заподіяння шкоди – негативним [1, с. 130, 133, 282]. Аналогічні ідеї пропагують і представники науки публічного права, які вважають прикладами негативних юридичних фактів, зокрема, дострокове припинення повноважень народного депутата України внаслідок порушення вимог щодо несумісності депутатської з іншою оплачуваною діяльністю або втрату депутатського мандата внаслідок відмови від прийняття присяги [6, с. 78].

Такий підхід видається вразливим з кількох причин. По-перше, у цьому разі епітетом «негативний» ми позначаємо не юридичний факт, а його наслідки. За такого поділу юридичних фактів на позитивні та негативні, з одного боку, чимало юридичних фактів «перекочують» зі стану позитивних у стан негативних. Такі дії, як поширення недостовірної інформації про особу, створення перешкод для здійснення права власності, заподіяння шкоди майну, заподіяння шкоди здоров'ю слід буде вважати негативними юридичними фактами. З другого боку, відповідно до зазначеного критерію деякі юридичні факти буде складно віднести до позитивних чи негативних. Так, постає питання, яким саме – позитивним чи негативним юридичним фактом має бути визнано такі явища, як смерть фізичної особи, настання страхового випадку? Їх слід вважати такими, що пов'язані з позитивними чи з негативними наслідками? В результаті смерті фізичної особи відкривається спадщина і спадкоємці отримують право її прийняти; у правовому сенсі для спадкоємців цей наслідок не є негативним, але для спадкодавця – усе інакше. Унаслідок страхового випадку страхувальник отримує право на страхове відшкодування; але чи можливо назвати позитивним наслідок страхового (нешасного) випадку? Чи відповідатиме самій ідеї права підхід, за якого позитивними називатимуться наслідки негативних (трагічних) подій? По-друге, за такого підходу до класифікації слово «негативний» буде застосоване у зовсім іншому значенні. У побутовому, художньому, публіцистичному застосуванні цей епітет найчастіше позначає погані, неприємні, шкідливі якості, властивості предмета чи явища, він не виражає схвалення (негативна емоція, негативний образ). Поряд із цим, у професійних сферах словом «негативний» може позначатися відсутність певного явища, як-от: негативний тест (на Covid), негативна процентна ставка, негативний попит, негативні заощадження, негативний юридичний факт. По-третє, важливим є і той факт, що поділ юридичних фактів на позитивні та негативні за критерієм пов'язаних із ними наслідків не має жодного сенсу у рамках теорії доказів, тобто в процесуальному праві.

Тож, ми виходимо з того, що право пов'язує виникнення правових наслідків і з існуванням певного явища (обставини), і з його відсутністю; у першому випадку ми маємо справу з позитивним юридичним фактом, а в другому – з негативним [4, с. 85].

У контексті доказів показовим є приклад із письмовою формою правочинів та юридичними наслідками її недотримання – відсутністю письмового втілення правочину. Як відомо, форма правочину засвідчує волевиявлення його сторін, тому вона є доказом на підтвердження факту вчинення правочину, а її відсутність може засвідчувати і відсутність правочину, і його недійсність, хоча такий наслідок не є загальним правилом.

Загальні наслідки недодержання простої письмової форми правочину визначено у ст. 218 Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ). Відповідно до ч. 1 ст. 218 недодержання сторонами письмової форми правочину, яка встановлена законом, не має наслідком його недійсність, крім передбачених законом випадків. Згідно з приписами абз. 2 ч. 1 ст. 218 *заперечення* однією зі сторін факту вчинення правочину або *оспорювання* окремих його частин може доводитися письмовими доказами, засобами аудіо-, відеозапису та іншими доказами, однак рішення суду за жодних умов не може ґрунтуватися на свідченнях свідків. Отже факт відсутності письмового правочину (негативний юридичний факт) у цих випадках є предметом доказування тої сторони спору, яка заперечує факт його вчинення.

Для глибшого розуміння специфіки положень ст. 218 ЦКУ варто звернутися до норм Цивільного кодексу Української РСР (далі – ЦК УРСР), де в ст. 46 зазначалося, що недодержання простої письмової форми (якщо така передбачена законом) позбавляє сторони права в разі спору посилатися на показання свідків для *підтвердження* факту укладення правочину. Отже за ЦК УРСР учасники правочину повинні були письмовими доказами доводити в суді позитивний юридичний

факт – факт, що правочин укладено, що він існує. Тоді як чинний ЦКУ в аналогічних ситуаціях вимагає доведення негативного юридичного факту – відсутність правочину.

Природно, що у разі, коли сторона правочину звертається до суду і зміст її заяви вимагає застосування ст. 218 ЦКУ України, то позивачем є саме та сторона, яка зацікавлена довести позитивний юридичний факт – що правочин укладено і відповідні зобов'язання існують. І складно уявити, за яких умов інтерес звертатися до суду мала б та сторона, яка відмовляється від зобов'язання і заперечує факт укладення правочину. Тому цілком логічним був підхід, утілюваний у ст. 46 ЦК УРСР, за якого позивач, який прагнув довести у суді факт укладення договору, не міг робити цього за допомогою свідків, але він був у змозі надавати інші докази: листи, квитанції, інші документи, які підтверджували згоду відповідача на вчинення того правочину, який він відмовляється виконувати, або визнання ним своїх зобов'язань і подібн. При цьому, враховуючи те, що письмової форми правочину не дотримано, суд виходив із того, що правочину *не існує*, до тих пір, доки сторона, яка настоює на його існуванні, не доведе факт його укладення. Відповідач при цьому мав можливість поводитися в процесі пасивно, бо в суді слід було довести саме факт *укладення* правочину, що не було його завданням. До того ж відповідач не був обмежений у засобах доказування, бо за ст. 46 ЦК УРСР свідчення свідків не приймалися судом тільки на *підтвердження* факту укладення правочину; а щодо заперечення цього факту допускалися будь-які засоби доказування.

Згідно з приписами чинної ст. 218 ЦКУ письмовими доказами має доводитися саме *заперечення* однією зі сторін факту вчинення правочину або *оспорювання* окремих його частин. Закон вимагає від учасників судового процесу доказування негативного юридичного факту – сторона має заперечити факт наявності правочину, довести його відсутність. Через це застосування абз. 2 ч. 1 ст. 218 ЦКУ видається вкрай проблемним.

Передусім постає питання, чи є допустимими свідчення свідків з боку сторони, яка настоює на тому, що правочин укладено, тобто прагне довести позитивний юридичний факт, адже у ст. 218 ЦКУ забороняється приймати свідчення свідків саме для *заперечення* факту вчинення правочину? На думку практиків, суд має брати до уваги тільки письмові докази і лише за умови *підтвердження* ними прав за правочинном постановити рішення про задоволення позову; інакше правочин визнається нікчемним.

Показовим у цьому сенсі видається й те, що попри чіткий припис ст. 218 ЦКУ, що стосується саме *заперечення* факту вчинення правочину, автори науково-практичних коментарів зазначають, що неприйнятність свідчень свідків у цих справах стосується обох сторін спору – і тої, яка заперечує, і тої, яка стверджує факт існування правочину [7, с. 366-367]. Таку саму позицію підтримав і ВСУ, зазначаючи у п. 12 постанови № 9 від 6 листопада 2011 р. «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними», що за змістом абз. 2 ч. 1 ст. 218 ЦКУ не може доводитися свідченням свідків не тільки заперечення факту вчинення правочину, а й факт його вчинення. У цій позиції ВСУ розширено трактує зміст ч. 1 ст. 218 ЦКУ, але тільки такий підхід й уможливорює практичне застосування цієї норми.

Виходячи ж із буквального змісту абз. 2 ч. 1 ст. 218 ЦКУ не слід було б поширювати цю норму на позицію сторони, яка не заперечує, а стверджує факт вчинення правочину, та дозволити їй доводити такий позитивний юридичний факт за допомогою свідчень свідків. Проте це суперечило б самій меті ст. 218, яка визначає правові наслідки недодержання вимоги щодо письмової форми правочину. Адже за такого підходу правових наслідків практично не було б. Тому формулювання тексту цієї норми видається щонайменше незавершеним.

Важливим у цьому сенсі є й питання взаємної узгодженості різних частин ст. 218 ЦК України. За змістом абз. 1 ч. 1 ст. 218 правочин, укладений з недодержанням простої письмової форми, за загальним правилом є дійсним. Як свідчить зміст абз. 2 ч. 1 ст. 218, суд має виходити з того, що правочин існує, а сторона, яка заперечує цей факт, має надати письмові докази щодо *заперечення*. Тобто зі ст. 218 фактично випливає презумпція наявності (дійсності) правочину в усіх випадках, коли він оспорюється внаслідок недотримання простої письмової форми. Отже закон покладає на особу тягар доказування того, що певного юридичного факту (укладення правочину) в природі не існує.

На нашу думку, цей підхід не сумісний з теорією доказів і засобів доказування. Доказ як елемент засобу доказування містить відомості про певну обставину, з якою суб'єкт пов'язує виникнення, зміну, або припинення прав та обов'язків [8, с. 20]; доказуванням є наведенням доводів, які щось підтверджують. Письмові (й аналогічні) докази подаються саме для ствердження наявності

певного юридичного факту (дії, події, стану тощо). Цілком зрозуміло, що такі докази надаються тою стороною правочину, яка, попри порушення його учасниками вимоги щодо простої письмової форми його вчинення, зацікавлена *довести* факт його укладення. І є великі сумніви щодо того, що будь-хто в змозі надати письмові (чи аналогічні) докази, які здатні *заперечити* факт укладення правочину, довести, що правочину не існує. Але абз. 2 ч. 1 ст. 218 вимагає письмових доказів саме від сторони, яка заперечує факт вчинення правочину. Такий підхід зміщує тягар доказування з тої сторони, яка заявляє про існування правочину, на сторону, яка заперечує факт його вчинення. Тобто закон вимагає від особи довести відсутність того, чого не існує, що видається нездійсненним завданням. Внаслідок цього законодавець розцінює відсутність доказів, які заперечують факт вчинення правочину, як засіб підтвердження того, що цей правочин існує, що є логічною помилкою, яка є неприпустимою. Довести факт, що мав місце в реальності можливо, бо дія особи залишає по собі певні наслідки. І значно складніше, або ж і неможливо взагалі довести негативний юридичний факт (відсутність дії чи події).

У юридичній літературі щодо цього висловлювалися різні погляди. Здавна вважалося, що відповідач, який заперечує права позивача, не зобов'язаний доводити ті факти, на які спираються його заперечення; якщо до юридичного складу, що зумовлює права, входить негативний факт, то обов'язок його доказування лягає на позивача. Сучасна наука процесуального права визнає негативні факти певним «фантомом», «темною сферою», але при цьому відносить їх до предмета доказування поряд із позитивними фактами. Значною мірою цьому сприяла зміна концепції негативного юридичного факту: від його трактування як безспірного «нічого», яке не підлягає доказуванню, до визнання його невизначеною обставиною, що дозволило доводити такий факт через наділення його певними ознаками визначеності. В умовах процесуальних принципів рівності й змагальності сторін, як вважається, негативні юридичні факти теж підлягають доказуванню. Але при цьому є важливі особливості їх доказування: ці факти встановлюються виключно внаслідок з'ясування пов'язаних із ними позитивних юридичних фактів. Кореляція негативного юридичного факту з позитивним фактом, який теж є предметом доказування, можлива тільки за умови, якщо останній є достатньо визначеним.

Іншими словами, довести негативний юридичний факт (заперечити факт вчинення правочину) можливо тільки шляхом надання доказів щодо протилежного йому позитивного факту. Отже, коли відповідач доводить факт відсутності правочину (щодо якого недотримано письмову форму), позивач відповідно до ст. 12 Цивільного процесуального кодексу України [9] (далі – ЦПК) на підтвердження власних вимог зобов'язаний надати докази, які доводять факт вчинення правочину. Тільки за умов, якщо позивач не доведе наявності позитивного факту, негативний юридичний факт буде доведеним в суді. У цьому випадку спостерігається залежність, яка протилежна за своїм змістом тій, яка випливає з буквального тексту ст. 218 ЦКУ: якщо позивач (сторона, яка стверджує) не доведе факт вчинення правочину, то негативний юридичний факт (відсутність правочину) буде вважатися доведеним відповідачем (стороною, яка заперечує).

Такий самий підхід склався і в судовій практиці. Як зазначив ВС у постанові від 18 березня 2020 р. [10], принцип змагальності покладає тягар доказування на сторони, але не створює для суду обов'язок вважати доведеною ту обставину, про яку стверджує сторона. Таку обставину слід доводити таким чином, щоб реалізувати стандарт більшої переконливості, коли з урахуванням наданих доказів висновок про існування обставини, яка стверджується, видається вірогіднішим, аніж протилежний. Певна обставина є недоведеною, допоки інша сторона цього не спростує (концепція негативного доказування).

Тобто за умови надання стороною (позивачем), яка доводить позитивний юридичний факт – стверджує факт вчинення правочину, переконливих письмових доказів на підтвердження своїх вимог негативний юридичний факт (відсутність правочину) може вважатися спростованим; за умови недоведення позивачем факту вчинення правочину негативний юридичний факт (відсутність правочину) має вважатися доведеним тою стороною, яка заперечує.

Як наслідок, положення абз. 2 ч. 1 ст. 218 ЦКУ має сенс тільки за умови поширення цієї самої вимоги і на сторону, яка заявляє про існування правочину, щодо якого недотримано просту письмову форму. Негативний юридичний факт (відсутність правочину) може бути предметом доказування винятково поряд із позитивним фактом (фактом укладення правочину) як складник сукупності предмета доказування. В іншому випадку заперечення факту вчинення правочину не має можливості бути доведеним у суді, а положення абз. 2 ч. 1 ст. 218 ЦКУ виявляється неподоланною перепорою для захисту прав та інтересів відповідача.

В адміністративному судочинстві юридичні факти та обставини справи також є предметом доказування. Вони теж установлюються шляхом доказування, на підставі чого обґрунтовуються позовні вимоги або заперечення; вони можуть мати інше значення для справи [4, с. 205].

Незалежно від того, на яку з осіб – учасників справи, покладено обов'язок доказування, усі юридичні факти, які мають значення у справі, мають підтверджуватися доказами. При цьому відповідно до ч. 3 ст. 2, ст. 13 ЦПК, а також ст. 2 і ст. 9 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС) [11] загальною засадою судочинства є диспозитивність. Розгляд і вирішення адміністративних і цивільних справ у судах здійснюється на засадах змагальності сторін, свободи надання своїх доказів та доведення їх переконливості кожною стороною. Учасники справи у змозі розпоряджатися своїми правами стосовно предмета спору на власний розсуд. Засадничим є і принцип змагальності, за яким кожна сторона має надати докази на доведення обставин, на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень.

Доказами ж вважаються будь-які дані, на підставі яких суд установлює наявність чи відсутність фактів, які обґрунтовують вимоги (заперечення) учасників справи, та інші обставини, які мають значення для правильного вирішення справи. Докази є достатніми, якщо у своїй сукупності вони дозволяють дійти висновку про наявність чи відсутність обставин, які є предметом доказування.

Слід зазначити, що законодавець, формулюючи відповідні положення доказового права в адміністративних справах, враховує специфіку позитивних і негативних юридичних фактів. Так, згідно з ч. 2 ст. 77 КАС в адміністративних справах про протиправність рішень, дій/бездіяльності суб'єкта владних повноважень саме на відповідача покладається обов'язок доказування правомірності рішення, дії чи бездіяльності. Адже, якщо позивач звертається за захистом, скажімо, посилаючись на бездіяльність відповідного органу, то перед ним стоїть завдання довести негативний юридичний факт – відсутність дії цього органу, що зробити практично неможливо. За аналогією з цивільним процесом тут доказування негативного юридичного факту прямо залежить від доведення протилежного йому позитивного юридичного факту. За умови надання відповідачем (владним органом) доказів, які доведуть факт (вчинення ним правомірних дій, діяльності), які він зобов'язаний був здійснити, негативний юридичний факт (бездіяльність цього органу) вважатиметься спростованим; за умови ж недоведення відповідачем зазначеного позитивного факту (діяльності) негативний юридичний факт (бездіяльність) буде вважатися доведеним тою стороною, яка оскаржує бездіяльність.

Аналогічний підхід спостерігається у положеннях абз. 3 ч. 2 ст. 77 КАС, відповідно до яких у справах про застосування владним органом чи створення загрози застосування певних заходів впливу до позивача (звільнення, притягнення до дисциплінарної відповідальності, зміна умов праці, відмова в призначенні на вищу посаду тощо) у зв'язку з повідомленням ним (його близькими особами) про можливі факти корупційних проявів обов'язок доказування фактів того, що здійснені рішення та дії є правомірними, покладається на відповідача. Так, і в цьому випадку відсутність правомірності (негативний юридичний факт) буде встановлено шляхом доказування позитивного факту – того, що прийняті рішення, вчинені дії є правомірними і вони не були мотивовані діями позивача (його близьких осіб) щодо здійснення повідомлення про корупційні прояви.

Водночас, в адміністративних справах щодо оскарження індивідуальних актів НБУ, Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, Мінфіну України, Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку, рішень КМУ щодо виведення банків з ринку обов'язок доказування факту наявності шкоди, заподіяної незаконними індивідуальними актами цих органів, покладається на позивача (ч. 3 ст. 77 КАС). При цьому в адміністративних справах про протиправність рішень, дій/бездіяльності суб'єкта владних повноважень суд не в змозі витребувати докази від позивача, за винятком доказів на підтвердження обставин, за яких, на думку позивача, відбулося порушення його прав, свобод чи інтересів (ч. 5 ст. 77 КАС).

Отже, законодавець покладає тягар доказування у зазначених справах саме на ту сторону процесу, яка відстоює позитивний юридичний факт. Це пов'язано з тим, що наявність певного юридичного факту (дії, обставини) можливо довести відповідними доказами, тоді як доказування факту, якого не існує (не вчинення певної дії), є вкрай утрудненим і встановлюється виключно через неможливість доведення протилежного позитивного факту. Саме тому суд оцінює допустимість, належність і достовірність кожного доказу окремо та поряд з цим зобов'язаний оцінити достатність і взаємний зв'язок доказів у їх сукупності, зокрема, у разі, коли предметом доказу є негативний юридичний факт – доказів на підтвердження позитивного юридичного факту.

Висновки. Негативний юридичний факт – це категорія науки доказового права, він визначає обставину, якої не існує в дійсності. Поділ юридичних фактів на негативні та позитивні здійснюється за критерієм форми прояву відповідних обставин; визначення таких видів юридичних фактів за критерієм наслідків, які вони зумовлюють, наповнює цей термін іншим значенням і не має правового сенсу для науки процесуального (доказового) права. Доказування негативного юридичного факту у цивільному та в адміністративному судочинстві безпосередньо залежить від доказування протилежного йому позитивного юридичного факту. За умови надання зацікавленою стороною доказів, які доведуть позитивний юридичний факт, негативний юридичний факт вважається спростованим; за умови недоведення зацікавленою стороною позитивного юридичного факту негативний юридичний факт є доведеним.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Юридичні факти в доктрині приватного права України: монографія / М. Пленюк, А. Коструба. К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України, 2018. 288 с.
2. Чувакова Г.М. Специфіка юридичних фактів-станів. *Актуальні проблеми держави і права*. 2007. Вип. 7. С. 108–111.
3. Волкова І.М. Класифікація юридичних фактів-станів / Правоохоронна функція держави: теоретико-методологічні та історико-правові проблеми. Тези доповідей круглого столу (м. Харків, 27 жовтня 2017 року). С. 39–42. URL: https://univd.edu.ua/general/publishing/konf/27_10_2017.
4. Гордєєв В.В. Юридичні факти в адміністративному судочинстві України. Дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07. Запоріжжя, 2021. 423 с.
5. Мамалуй О.О. Підстави виникнення, зміни та припинення податкових відносин. *Прикарпатський юридичний вісник*. Випуск 4(29). Том 2. 2019. С. 124–128.
6. Чувакова Г.М. Юридичні факти у сфері публічного права. *Актуальні проблеми держави і права*. 2006. Вип.6. С. 77–80.
7. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т. / за відп. ред. О.В. Дзери (кер.авт.кол.), Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. К.: Юрінком Інтер, 2011. Т. 1. 832 с.
8. Фурса С.Я., Цюра Т.В. Докази і доказування у цивільному процесі: Науково-практичний посібник. К.: Видавець Фурса С. Я., КНТ, 2005. 256 с.
9. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 р. в редакції від 3 жовтня 2017 р. Законодавство України. Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#top>.
10. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 18 березня 2020 р. у справі № 129/1033/13-ц. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88952196>.
11. Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 р. Законодавство України. Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#top>.

УДК 004.89:347.78

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.56>

ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ОБ'ЄКТІВ, ЗГЕНЕРОВАНИХ ШТУЧНИМ ІНТЕЛЕКТОМ

Якубівський І.Є.,

доктор юридичних наук, професор,

професор кафедри цивільного права та процесу

Львівського національного університету імені Івана Франка

ORCID: 0000-0001-5322-249X

e-mail: yakubivskyy@gmail.com

Якубівський І.Є. Цивільно-правовий режим об'єктів, згенерованих штучним інтелектом.

Стаття присвячена цивільно-правовим аспектам проблеми штучного інтелекту та його місця в структурі цивільних правовідносин, а також питанням щодо правового режиму згенерованих штучним інтелектом об'єктів. Проаналізовано висловлені у вітчизняній юридичній доктрині підходи щодо розуміння штучного інтелекту в якості об'єкта та в якості суб'єкта цивільних правовідносин, а також точку зору щодо можливості одночасно розглядати штучний інтелект як об'єкт і як суб'єкт таких правовідносин. На основі нормативних підходів до визначення поняття «штучний інтелект», які починають формуватися на рівні правових актів Організації Об'єднаних Націй та Європейського Союзу, а також закріплених у законодавстві України, зроблено висновок про те, що штучний інтелект потрібно розглядати в якості об'єкта цивільних правовідносин. У зв'язку з цим висловлено критичну позицію щодо зроблених на теоретичному рівні спроб трактування штучного інтелекту чи роботів, наділених штучним інтелектом, в якості суб'єктів, еквівалентних фізичній особі, як квазі-юридичних осіб. Проаналізовано основні положення Закону України «Про авторське право і суміжні права» про право особливого роду (*sui generis*) на неоригінальний об'єкт, згенерований комп'ютерною програмою, що можна вважати відповідником поняттю «об'єкт, згенерований штучним інтелектом». Виокремлено ознаки неоригінального об'єкта, згенерованого комп'ютерною програмою, як об'єкта права особливого роду. Висловлено позицію щодо доцільності уточнення положень Закону України «Про авторське право і суміжні права» в частині визначення суб'єкта права особливого роду на неоригінальний об'єкт, згенерований комп'ютерною програмою. Зроблено висновок, що об'єкти, згенеровані штучним інтелектом, можуть бути віднесені до об'єктів права інтелектуальної власності, в рамках якого їх правова охорона повинна забезпечуватися правом особливого роду (*sui generis*). Наголошено на доцільності закріплення основних положень щодо права особливого роду (*sui generis*) на об'єкт, згенерований штучним інтелектом, у Книзі 4 Цивільного кодексу України.

Ключові слова: штучний інтелект; комп'ютерна програма; неоригінальний об'єкт; право особливого роду; авторське право; інтелектуальна власність; об'єкт цивільних правовідносин.

Yakubivskyy I.Ye. Civil law regime of objects generated by artificial intelligence.

The article is devoted to the civil law aspects of the problems of artificial intelligence and its place in the structure of civil law relations, as well as questions regarding the legal regime of objects generated by artificial intelligence. The approaches expressed in the domestic legal doctrine regarding the understanding of artificial intelligence as an object and as a subject of civil law relations, as well as a point of view regarding the possibility of simultaneously considering artificial intelligence as an object and as a subject of such legal relations, are analyzed. On the basis of approaches to the definition of the concept of «artificial intelligence», which are beginning to be formed at the level of legal acts of the United Nations and the European Union, as well as enshrined in the legislation of Ukraine, it is concluded that artificial intelligence must be considered as an object of civil law relations. In this regard, a critical position has been expressed regarding attempts made at the theoretical level to interpret artificial intelligence or robots endowed with artificial intelligence as subjects equivalent to natural persons, as quasi-legal entities. The main provisions of the Law of Ukraine «On Copyright and Related Rights» on the *sui generis* right on a non-original object generated by a computer

program, which can be considered corresponding concept of «object generated by artificial intelligence», have been analyzed. The features of a non-original object generated by a computer program are singled out as a special type of an object of sui generis right. A position has been expressed regarding the expediency of clarifying the provisions of the Law of Ukraine «On Copyright and Related Rights» in the part of defining the subject of a sui generis right to a non-original object generated by a computer program. It was concluded that objects generated by artificial intelligence can be classified as objects of intellectual property law, within the framework of which their legal protection should be ensured by a special kind of right – sui generis right. The expediency of enshrining the main provisions regarding the sui generis right to an object generated by artificial intelligence in Book 4 of the Civil Code of Ukraine is emphasized.

Key words: artificial intelligence; computer program; non-original object; sui generis right; copyright; intellectual property law; object of civil law relations.

Постановка проблеми. Ще не так давно питання, що стосуються штучного інтелекту, були предметом досліджень лише представників комп'ютерних наук, тоді як для юриспруденції ця проблематика здавалась настільки далекою, що її практично не аналізували вчені-юристи. Проте невпинний розвиток інформаційних технологій та все ширше застосування технологій штучного інтелекту на практиці змусив юридичну науку повернутися обличчям до цієї тематики, яка стала однією із найбільш трендових у сучасній юриспруденції. За останні роки на міжнародному та національному рівнях почали розроблятися та прийматися правові документи, які стосуються питань штучного інтелекту. Відтак, проблематика штучного інтелекту поступово перетворилася із суто технічної, IT-шної у правову. Особливої актуальності вона набуває в умовах системного оновлення (рекодифікації) цивільного законодавства України, яке безумовно повинно відповідати на сучасні виклики, пов'язані, зокрема, із застосуванням технологій штучного інтелекту. Однією зі сфер, для якої ця проблематика є найбільш актуальною, є сфера інтелектуальної власності, де відкритим залишається питання правової охорони об'єктів, згенерованих штучним інтелектом.

Стан опрацювання цієї проблематики. Проблематика штучного інтелекту в праві, зокрема, у праві інтелектуальної власності, у вітчизняній юридичній науці аналізувалася такими вченими, як О.А. Баранов, О.І. Зозуляк, Ю.М. Капіца, О.В. Кохановська, Є.О. Мічурін, Г.О. Ульянова, Є.О. Харитонов, О.І. Харитонova та ін. Проте проблема визначення місця штучного інтелекту в структурі цивільних правовідносин та правового режиму згенерованих ним об'єктів ще далека від остаточного вирішення, а тому потребує подальшої теоретичної розробки.

Метою статті є вироблення теоретичної позиції щодо місця штучного інтелекту в структурі цивільних правовідносин та правового режиму згенерованих ним об'єктів, а також окреслення перспектив подальшого законодавчого регулювання цих питань.

Виклад основного матеріалу. В доктрині питання щодо місця штучного інтелекту в системі координат цивільного права, у тому числі у праві інтелектуальної власності, вирішується неоднаково. Представлені у літературі позиції вчених можна поділити на дві основні групи: розуміння штучного інтелекту, як об'єкта цивільних прав і його трактування як суб'єкта цивільних відносин.

Більше прихильників має концепція штучного інтелекту, як об'єкта права. Як зазначає О.В. Кохановська, сприйняття юридичною спільнотою і суспільством концепції штучного інтелекту як суб'єкта права може нести неконтрольовані непередбачувані за своїми наслідками результати, вказуючи на потребу адекватного регулювання відносин у цій сфері [1, с. 98]. Обґрунтовуючи позицію щодо розуміння штучного інтелекту як об'єкта права, Є.О. Мічурін зазначає, що штучним інтелектом із точки зору права є сконструйований людиною пристрій або комп'ютерна програма щодо здобуття, обробки та застосування інформації й формування «вмінь», що подібні до дій, які свідомо виконує людина [2, с. 72-73]. Аргументи проти розуміння штучного інтелекту в якості суб'єкта цивільного права наводять й інші дослідники [3, с. 101; 4, с. 96].

Своїх прихильників має і другий вектор вирішення проблеми штучного інтелекту – його розуміння як суб'єкта права. Зокрема, О. А. Баранов вказує на необхідність визнання роботів зі штучним інтелектом суб'єктами суспільних відносин, тому що «розумні роботи», які здійснюють людиноподібні дії в процесі відносин у взаємодії з традиційними суб'єктами повинні розглядатися як повноцінні суб'єкти цивільного права, які є на рівні з фізичними особами [5, с. 11]. Так само Б.С. Щербина та В.В. Ткаченко вважають, що варто розглянути штучний інтелект як суб'єкт, що еквівалентний фізичній особі [6, с. 144]. На противагу цьому, Є.О. Харитонов та О.І. Харитонova пропонують визнати роботів зі штучним інтелектом квазі-юридичними особами [7, с. 44].

Існує також і свого роду компромісний підхід, прихильники якого вважають за можливе розглядати штучний інтелект і як об'єкт, і як суб'єкт права. Так, М.О. Стефанчук, розмежовуючи поняття «штучний інтелект» та «робот, наділений штучним інтелектом», вважає найбільш слушним підхід, який передбачає диференціацію місця роботів зі штучним інтелектом у структурі цивільних правовідносин: він може бути як суб'єктом, так і об'єктом цивільних правовідносин в залежності від класифікації роботів. Це обумовлюється насамперед технічними можливостями, якими наділений робот як носій штучного інтелекту [8, с. 412]. Позицію щодо можливості визнання штучного інтелекту як суб'єкта і як об'єкта права висловлює Є.А. Тимошенко, одночасно зазначаючи, що його можна розглядати в якості суб'єкта правовідносин, що займає місце посередині між юридичними і фізичними особами, поєднуючи їх окремі риси з урахуванням відповідної специфіки [9, с. 330].

Стосовно наведених доктринальних позицій варто зазначити, що спроби визнання правосуб'єктності за штучним інтелектом чи роботом, наділеним штучним інтелектом, викликають заперечення. Причому не можна сприйняти як ідею прирівнювання штучного інтелекту до фізичної особи, так і спроби проводити паралелі із юридичною особою. На наш погляд, в даному випадку не мають значення технічні можливості штучного інтелекту, його здатність здійснювати обробку даних, виконувати логічні операції, генерувати певний контент тощо. Якою би продуктивною не була робота штучною інтелекту (іноді вона демонструє вищі показники у порівнянні із людиною), як би вона зовні не нагадувала розумову діяльність людини, це не трансформує штучний інтелект у суб'єкта права. Що стосується порівняння штучного інтелекту та юридичної особи, то як зазначає Г.О. Ульянова, воно ґрунтується передусім на їх відмінності від фізичної особи – відсутність емоційних та розумових здібностей; юридична особа є також «штучним утворенням», наділеним правосуб'єктністю [10, с. 503]. Але існування інституту юридичної особи об'єктивно обумовлене розвитком суспільно-економічних відносин та потребою в об'єднанні осіб та/або капіталів і наділенні створеного внаслідок цього колективного утворення власною правосуб'єктністю для участі в цивільному обороті від свого імені. У свою чергу, питання про те, якими об'єктивними чинниками зумовлена необхідність наділення цивільною правосуб'єктністю штучного інтелекту, які конкретно завдання мають цим вирішуватися, досі залишається відкритим.

Прийняті за останні роки міжнародні документи, які стосуються штучного інтелекту, теж не дають підстав для розуміння його як суб'єкта права.

У березні 2024 року Генеральна Асамблея ООН прийняла резолюцію про сприяння безпечним, захищеним і надійним системам штучного інтелекту, які сприятимуть сталому розвитку для всіх. У п. 6 цього документа рекомендується всім державам-членам, коли це доцільно, відповідно до їхніх національних пріоритетів та обставин і при реалізації їх різних національних нормативно-правових та організаційно-управлінських підходів та рамок, а також, коли це застосовно, іншим заінтересованим сторонам сприяти розвитку безпечних, захищених та надійних систем штучного інтелекту на інклюзивній та рівноправній основі та на благо всіх і створювати сприятливі умови для таких систем з метою вирішення найбільш серйозних світових проблем, включаючи забезпечення сталого розвитку у всіх його трьох – економічному, соціальному та екологічному – компонентах з особливим урахуванням інтересів країн, що розвиваються [11, с. 6].

13 березня 2024 року Європейським Парламентом була схвалена законодавча резолюція про пропозиції до регламенту щодо гармонізованих правил про штучний інтелект (*Artificial Intelligence Act*), в якій пропонується визначення поняття «система штучного інтелекту»: машинна система (англ. – *machine based system*), розроблена для роботи з різними рівнями автономності, яка може демонструвати адаптивність після розгортання та яка для явних або неявних цілей на основі отриманих вхідних даних робить висновок, як генерувати результати, такі як прогнози, вміст, рекомендації або рішення, які можуть впливати на фізичне чи віртуальне середовище [12, с. 166]. Цікаво відзначити, що у попередньо підготовленій Європейською комісією редакції проекту цього документа наводилася інша дефініція системи штучного інтелекту, яка визначала останню як «програмне забезпечення» (англ. – *software*) [13, с. 39].

Варто зазначити, що в Україні у 2020 році була схвалена Концепція розвитку штучного інтелекту в Україні. Цим документом серед іншого визначено поняття штучного інтелекту – організована сукупність інформаційних технологій, із застосуванням якої можливо виконувати складні комплексні завдання шляхом використання системи наукових методів досліджень і алгоритмів обробки інформації, отриманої або самостійно створеної під час роботи, а також створювати та використовувати власні бази знань, моделі прийняття рішень, алгоритми роботи з інформацією та визначати способи

досягнення поставлених завдань [14]. Таке ж визначення містить Концепція Державної цільової науково-технічної програми з використання технологій штучного інтелекту в пріоритетних галузях економіки на період до 2026 року [15].

Наведені міжнародні документи, прийняті на рівні ООН та ЄС, а також національні нормативно-правові акти, демонструють загальну тенденцію щодо все більшого залучення відносин, пов'язаних зі створенням і використанням систем штучного інтелекту до сфери правового регулювання. При цьому відображені у цих актах визначення штучного інтелекту як «машинної системи», «програмного забезпечення», «організованої сукупності інформаційних технологій» тощо націлюють на розуміння його сутності саме з позиції об'єкта суспільних відносин. Такий підхід відображений в Концепції рекодифікації цивільного законодавства України, якою пропонується розширення переліку об'єктів цивільних прав, зокрема, такими категоріями, як автономні роботи та штучний інтелект [16, с. 10].

В контексті все більш широкого застосування технологій штучного інтелекту у різноманітних ділянках суспільних відносин стосовно сфери інтелектуальної власності ключовим є питання про правовий режим об'єктів, згенерованих штучним інтелектом. Або, іншими словами, чи повинні такі об'єкти визнаватися об'єктами права інтелектуальної власності, а якщо так, то кому мають належати права інтелектуальної власності і які саме. У цьому відношенні варто зауважити, що на даний час далеко не в кожній країні законодавство містить відповіді на подібні питання. І це не дивно, оскільки традиційно інтелектуальна власність асоціювалася із результатами інтелектуальної діяльності людини в різних сферах.

Проте вже зараз проблематика штучного інтелекту та його впливу на сферу інтелектуальної власності активно обговорюється на рівні ВОІВ. Варто зазначити, що ще в 1991 році експертами було розроблено проект Протоколу до Бернської конвенції, який містив пропозиції з можливого врегулювання питань охорони творів, згенерованих системами штучного інтелекту, однак ці пропозиції так і не було впроваджено у вигляді схвалених міжнародних норм [17, с. 217]. На даний час це питання активно обговорюється в розрізі дискусії «Інтелектуальна власність і передові технології», яка проводиться в рамках ВОІВ. При цьому використовується поняття «генеративний штучний інтелект» (англ. – *Generative Artificial Intelligence*). Представники ВОІВ підкреслюють, що традиційні системи штучного інтелекту, в основному, використовуються для аналізу даних і прогнозування. Генеративний штучний інтелект розширює ці можливості, створюючи нові дані, подібні до даних навчання. Генеративний штучний інтелект відноситься до будь-якої моделі машинного навчання, здатної динамічно створювати вихідні дані після навчання [18, с. 2].

Щодо України, то тривалий час в нашій державі було відсутнє законодавче регулювання правового режиму об'єктів, згенерованих штучним інтелектом. На доктринальному рівні висловлювалися різні пропозиції з цього питання. Так, Ю. М. Капіцею було запропоновано застосування права *sui generis* стосовно текстів, звукозаписів та відеозаписів, що створюються AI, з виключенням вимог щодо оригінальності та ідентифікації автора. На думку науковця, об'єкти, що створюються за допомогою AI, можуть розглядатися, як інформація. Відповідно, у ЦК України, Законі України «Про інформацію» може бути визначено підстави набуття майнових прав на інформацію, що створюється AI, обсяг прав, термін дії прав, випадки вільного використання тощо [19, с. 53]. У свою чергу, Д.С. Прилипко запропоновано зміни до чинного на той час Закону України «Про авторське право і суміжні права», якими визнати авторське право на твори, створені за допомогою штучного інтелекту [20, с. 20].

Зрештою, ідея правової охорони об'єкта, згенерованого штучним інтелектом, за допомогою права особливого роду (*sui generis*) була сприйнята в законодавстві України, проте не в Законі України «Про інформацію», а в новому Законі України «Про авторське право і суміжні права» [21] (далі – Закон), у ст. 33 якого передбачено право особливого роду (*sui generis*) на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою.

В даному випадку Закон не оперує терміном «штучний інтелект», проте, зважаючи на підходи до розуміння цього поняття, що наводилися вище, можна припустити, що у ст. 33 Закону йдеться саме про об'єкти, згенеровані штучним інтелектом.

Принципово, що Закон не визнає неоригінальний об'єкт, згенерований комп'ютерною програмою, об'єктом авторського права, а запроваджує для надання йому правової охорони конструкцію права особливого роду (*sui generis*). Тобто Закон притримується аксіоматичного для авторського права положення, згідно з яким авторське право виникає лише на об'єкти, що є результатами творчої діяльності людини (твори). Відповідно до закладеній в Законі концепції, лише людина, завдяки своїм інтелектуальним здібностям, може створювати об'єкти, що відповідають критерію оригінальності, а,

відтак, користуватися авторсько-правовою охороною. Звідси, і спеціальна термінологія, якою оперує ст. 33 Закону України «Про авторське право і суміжні права» - «неоригінальний об'єкт, згенерований комп'ютерною програмою». Примітно, що закон не іменує такий об'єкт «твором». Адже останній, за визначенням, повинен бути оригінальним (тобто бути результатом творчої діяльності автора), тоді як у ст. 33 Закону об'єкт правової охорони визначається, як «неоригінальний». Також сама діяльність (процес) внаслідок якої виникає такий об'єкт, позначається термінами «генерування» чи «утворення» (на відміну від об'єктів авторського права, щодо яких мова йде про їх «створення»).

Відповідно до визначення, закріпленого ч. 1 ст. 33 Закону, неоригінальним об'єктом, згенерованим комп'ютерною програмою, є об'єкт, що відрізняється від існуючих подібних об'єктів та утворений у результаті функціонування комп'ютерної програми без безпосередньої участі фізичної особи в утворенні цього об'єкта.

З цього визначення випливають такі ознаки неоригінального об'єкта, згенерованого комп'ютерною програмою:

1) відмінність від вже існуючих подібних об'єктів. Тобто якщо об'єкт, виданий комп'ютерною програмою, повторюватиме, копіюватиме інші, вже існуючі об'єкти, то охоронятиметься правом особливого роду (*sui generis*) він не буде. В даному випадку «неоригінальність» як характеристика об'єкта, про який йдеться у ст. 33 Закону, вказує на те, що він не є безпосереднім результатом творчої діяльності людини;

2) є результатом функціонування комп'ютерної програми;

3) відсутність безпосередньої участі фізичної особи в утворенні цього об'єкта. Тобто комп'ютерна програма автономно генерує відповідний текст, зображення звуку тощо без впливу на процес такого генерування з боку людини. Ця ознака відрізняє неоригінальний об'єкт, згенерований комп'ютерною програмою, від творів, створених фізичними особами із використанням комп'ютерних технологій. В другому випадку фізична особа як автор своєю інтелектуальною працею створює твір, здійснюючи визначальний вплив на вибір творчих рішень, контролюючи та спрямовуючи цей процес, і при цьому використовує комп'ютерну техніку та відповідне програмне забезпечення в якості засобу (інструменту) створення твору. Відповідно, отриманий в результаті цього об'єкт буде твором і охоронятиметься авторським правом на загальних засадах.

Важливим питанням стосовно правового режиму об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, є визначення суб'єкта, якому належать права на нього. Відповідно до ч. 2 ст. 33 Закону, суб'єктами права особливого роду (*sui generis*) на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, можуть бути особи, яким, з урахуванням вимоги, передбаченої частиною сьомою цієї статті, належать майнові права або які мають ліцензійні повноваження на передбачену частиною першою цієї статті комп'ютерну програму – автори такої комп'ютерної програми, їх спадкоємці, особи, яким автори чи їх спадкоємці передали (відчужили) майнові права на комп'ютерну програму або правомірні користувачі комп'ютерної програми. Договором можуть визначатися умови належності права особливого роду (*sui generis*) на неоригінальні об'єкти, згенеровані відповідними комп'ютерними програмами.

Наведена норма Закону сформульована не зовсім вдало. По-перше, формулювання «можуть бути» є нечітким, оскільки окреслює лише потенційне коло суб'єктів, які в принципі можуть набувати право особливого роду на неоригінальний об'єкт, згенерований комп'ютерною програмою. Сюди належать як правоволодільці (суб'єкти, яким належать майнові права інтелектуальної власності на комп'ютерну програму), так і «правомірні користувачі» (наприклад, ліцензіати). По-друге, сама по собі належність особі майнових прав інтелектуальної власності на комп'ютерну програму чи права на її використання за ліцензійним договором не може бути достатнім для визнання за такою особою статусу суб'єкта права особливого роду на згенерований такою комп'ютерною програмою об'єкт. Наприклад, особа, якій належать майнові права інтелектуальної власності на комп'ютерну програму, надала дозвіл (ліцензію) на використання цієї комп'ютерної програми іншій особі (ліцензіату). Зрештою, ліцензіатів може бути кілька, якщо надані їм ліцензії є невиключними. Тож в подібних ситуаціях щоразу поставатиме питання про те, кому конкретно належатиме право особливого роду на згенерований комп'ютерною програмою об'єкт. На наше переконання, для виникнення в певної особи статусу суб'єкта права особливого роду на конкретний об'єкт, згенерований комп'ютерною програмою, має бути наявним зв'язок між даною особою та процесом генерування комп'ютерною програмою саме цього об'єкта. Такий зв'язок не може полягати в участі цієї особи безпосередньо в самому процесі генерування об'єкта. Але така особа, використовуючи комп'ютерну програму, може вчиняти свого роду підготовчі дії, які створюють передумови для самого процесу генерування комп'ютерною програмою певного

об'єкта (інсталяція комп'ютерної програми на певний пристрій, її налаштування, завантаження даних для навчання, запуск тощо). Подібний підхід має місце у законодавстві Великобританії, згідно з яким автором твору, згенерованого комп'ютером, вважається особа, «яка зробила приготування, необхідні для створення твору» (ст. 9(3) Закону про авторське право, дизайн і патенти 1988 р. [22]).

Тому законодавство України у цьому відношенні потребує уточнення. При цьому умовою виникнення в особи права особливого роду (*sui generis*) на неоригінальний об'єкт, згенерований комп'ютерною програмою, варто вважати генерування такого об'єкта в процесі правомірного використання такою особою комп'ютерної програми. Іншими словами, якщо певна особа здійснює правомірне використання комп'ютерної програми і в ході такого використання комп'ютерна програма генерує певний текст, зображення, звуки тощо, то суб'єктом права особливого роду на такий об'єкт стає ця особа.

Попри те, що правовий режим неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, одержав регламентацію в новому Законі України «Про авторське право і суміжні права», це питання доцільно відобразити і в оновленому Цивільному кодексі України шляхом закріплення відповідних положень в Книзі 4. В такий спосіб буде вирішено питання про природу прав на об'єкти, згенеровані штучним інтелектом, саме як прав інтелектуальної власності. Фактично, такий вектор вирішення питання вже заданий Законом України «Про авторське право і суміжні права», закріплення в якому норм про право особливого роду (*sui generis*) на неоригінальний об'єкт, згенерований комп'ютерною програмою, свідчить про віднесення цього об'єкта до сфери інтелектуальної власності, а не, скажімо, до інформаційного права. Згідно з цим Законом, зміст права особливого роду (*sui generis*) на неоригінальний об'єкт, згенерований комп'ютерною програмою, становлять майнові права, аналогічні авторським правам, ці права обмежені встановленим законом строком чинності, на ці права поширюються випадки вільного використання, встановлені для творів, для захисту цих прав застосовується той самий правовий інструментарій, що й для захисту авторського права і суміжних прав. Все це ще раз вказує на спорідненість права особливого роду (*sui generis*) на неоригінальний об'єкт, згенерований комп'ютерною програмою, із правом інтелектуальної власності, а, відтак, обумовлює доцільність закріплення основних положень про це право у Книзі 4 оновленого Цивільного кодексу України.

Висновки. Напрацьовані на сучасному етапі підходи до розуміння поняття штучного інтелекту дають підстави розглядати його в якості об'єкта цивільних правовідносин. Зроблені на теоретичному рівні спроби трактування штучного інтелекту чи роботів, наділених штучним інтелектом, в якості суб'єктів, еквівалентних фізичній особі, як квазі-юридичних осіб, видаються необґрунтованими. Об'єкти, згенеровані штучним інтелектом, можуть бути віднесені до об'єктів права інтелектуальної власності, в рамках якого їх правова охорона повинна забезпечуватися правом особливого роду (*sui generis*). Основні положення щодо права особливого роду (*sui generis*) на об'єкт, згенерований штучним інтелектом, доцільно закріпити у Книзі 4 Цивільного кодексу України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кохановська О.В. Цивільно-правова відповідальність суб'єктів інформаційних відносин за умов подальшого розвитку автономних роботів і штучного інтелекту. *Модернізація цивільно-правової відповідальності. Матвєєвські цивілістичні читання. Матеріали міжн. наук.-практ. конф. Київ, 18 жовт. 2019 р. / відп. ред. Р.А. Майданик.* Київ, 2019. С. 94–98.
2. Мічурін Є.О. Правова природа штучного інтелекту. *Форум права.* 2020. № 64(5). С. 67–75.
3. Зозуляк О.І. Штучний інтелект як об'єкт цивільно-правового регулювання. Доктрина приватного права: традиції та сучасність: матеріали ХХ наук.-практ. конф., присвяч. 100-й річниці з дня народж. В.П. Маслова. Харків: Право, 2022. С. 95–102.
4. Марценко Н. Правовий режим штучного інтелекту у цивільному праві. *Актуальні проблеми правознавства.* 2019. № 4(20). С. 91–98.
5. Баранов О.А. Ідентифікація робота з штучним інтелектом як суб'єкта права. *Інтернет речей: проблеми правового регулювання та впровадження: матеріали наук.-практ. конф.* Київ: Вид-во «Політехніка», 2018. С. 8–12.
6. Щербина Б.С., Ткаченко В.В. Штучний інтелект як суб'єкт цивільного права. *Юридичний вісник.* 2021. № 1(58). С. 142–148.
7. Харитонов Є.О., Харитонova О.І. До проблеми цивільної правосуб'єктності роботів. *Інтернет речей: проблеми правового регулювання та впровадження: матеріали наук.-практ. конф. / упоряд. В.М. Фурашев, С.О. Дорогих.* Київ: Вид-во «Політехніка», 2018. С. 42–46.

8. Стефанчук М.О. Цивільна правосуб'єктність фізичних осіб та особливості її здійснення: монографія. Київ: АртЕк, 2020. 479 с.
9. Тимошенко Є. А. Штучний інтелект як суб'єкт права інтелектуальної власності. *Часопис Київського університету права*. 2020. № 4. С. 328–332.
10. Ульянова Г.О. Цивільне право та штучний інтелект: актуальні питання майбутнього взаємодії. *Цивільне право України: погляд у майбутнє: збірник наукових праць до 70-річчя з дня народження Н.С. Кузнецової / за заг. ред. Р.О. Стефанчука, О.О. Кота*. Одеса: Юридика, 2024. С. 494–507.
11. Seizing the opportunities of safe, secure and trustworthy artificial intelligence systems for sustainable development: draft resolution General Assembly United Nations. 11 March 2024. URL: <https://digitallibrary.un.org/record/4040897?v=pdf>.
12. European Parliament legislative resolution of 13 March 2024 on the proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council on laying down harmonised rules on Artificial Intelligence (Artificial Intelligence Act) and amending certain Union Legislative Acts. https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2024-0138_EN.pdf.
13. Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council laying down harmonised rules on artificial intelligence (artificial intelligence act) and amending certain union legislative acts. 21 April 2021. URL: <https://artificialintelligenceact.eu/the-act/>.
14. Концепція розвитку штучного інтелекту в Україні, схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 02 грудня 2020 р. № 1556-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-2020-%d1%80>.
15. Концепція Державної цільової науково-технічної програми з використання технологій штучного інтелекту в пріоритетних галузях економіки на період до 2026 року, схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 13 квітня 2024 року № 320-р. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npras/pro-skhvalennia-kontseptsii-derzhavnoi-tsilovoi-naukovo-tekhnichnoi-prohramy-z-vykorystannia-s320130424>.
16. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ: Вид. дім «АртЕк», 2020. 128 с.
17. Швантнер М., Сесицький Є. Правова охорона творів, які генеруються системами штучного інтелекту: досвід ЄС, Великої Британії та США. *Часопис Київського університету права*. 2018. № 4. С. 210 – 219.
18. Generative AI: WIPO Conversation IP and Frontier Technologies. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/en/wipo_ip_conv_ge_2_23/wipo_ip_conv_ge_2_23_summary.pdf.
19. Капіца Ю.М. Тексти, музика, зображення, що створюються штучним інтелектом: до визначення моделі правової охорони. *Інформація і право*. 2021. № 1(36). С. 45–54.
20. Прилипка Д. Штучний інтелект та авторське право. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2021. № 2. С. 15–22.
21. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 01 грудня 2022 року № 2811-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2811-20#Text>.
22. UK Copyright, Designs and Patents Act 1988. URL: <https://assets.publishing.service.gov.uk/media/60180c2b8fa8f53fc62c5897/Copyright-designs-and-patents-act-1988.pdf>.

РОЗДІЛ 4. ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 347.736

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.57>

ПРОЦЕДУРА РЕСТРУКТУРИЗАЦІЇ БОРГІВ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ

Волошинов Д.О.,
*аспірант кафедри господарсько-правових дисциплін
та економічної безпеки
Донецького державного університету внутрішніх справ
ORCID: <https://orcid.org/0009-0004-1636-4156>*

Волошинов Д.О. Процедура реструктуризації боргів фізичної особи.

У статті досліджено процедура реструктуризації боргів фізичної особи в процесі банкрутства. Зазначено, що актуальність даної статті, в контексті процедури реструктуризації боргів фізичної особи в процесі банкрутства, визначається необхідністю розуміння та розробки механізмів, які дозволять боржникам з фінансовими труднощами отримати ефективну підтримку та зберегти свої права під час таких процедур. На підставі судової практики визначено, що реструктуризація боргів боржника є першим, обов'язковим та пріоритетним етапом справи про неплатоспроможність фізичної особи, у якій боржник може реалізувати право на зміну способу та порядку сплати боргів з урахуванням його об'єктивних можливостей і прагнення до розрахунку з кредиторами, маючи гарантії залишення частини доходу на задоволення побутових потреб та може отримати прощення (списання) кредиторських вимог чи їх частини

Проаналізовано механізм складання плану реструктуризації боргів фізичної особи.

Зроблено висновок, що реструктуризація боргів фізичної особи – це оптимальний шлях закінчення справи про банкрутство як для самої фізичної особи, так і для її кредиторів, оскільки відбувається відновлення її платоспроможності та погашення боргів. Процедура реструктуризації боргів фізичної особи буде реалізована за умови, якщо боржник виконуватиме план реструктуризації вчасно та в повному обсязі. З аналізу судової практики та законодавства, в тому числі європейських країн пропонується впровадження позасудової реструктуризації боргів фізичної особи, а саме затвердження плану реструктуризації на підставі мирової угоди між фізичною особою і кредиторами.

Аргументовано, що загальний відступ від надмірної формальності і обтяжливих процедур у реструктуризації боргів фізичних осіб в Україні може сприяти покращенню ефективності цього процесу і захисту інтересів всіх сторін. Таке впровадження допоможе покращити ефективність та доступність процедури реструктуризації боргів фізичних осіб в Україні, сприяючи вирішенню фінансових труднощів громадян та забезпечуючи стабільність фінансової системи країни.

Ключові слова: банкрутство, реструктуризація, боржник, фізична особа, господарський процес, погашення боргів.

Voloshynov D.O. Debt restructuring procedure of an individual.

The article examines the procedure for restructuring debts of an individual in the process of bankruptcy. It is noted that the relevance of this article in the context of the procedure for restructuring the debts of an individual in the process of bankruptcy is determined by the need to understand and develop mechanisms that will allow debtors with financial difficulties to receive effective support and preserve their rights during such procedures. On the basis of judicial practice, it is determined that the restructuring of the debtor's debts is the first, mandatory and priority stage of the case of insolvency of a natural person, in which the debtor can exercise the right to change the method and order of debt

payment, taking into account his objective capabilities and desire to settle with by creditors, having guarantees of leaving part of the income to meet household needs and can receive forgiveness (write-off) of creditor claims or part of them

The mechanism of drawing up a plan for restructuring the debts of an individual is analyzed.

It was concluded that the restructuring of the debts of an individual is the optimal way to end the bankruptcy case both for the individual and for his creditors, since his solvency is restored and debts are repaid. The procedure for restructuring the debts of an individual will be implemented on the condition that the debtor implements the restructuring plan on time and in full. Based on the analysis of judicial practice and legislation, including European countries, it is proposed to implement out-of-court debt restructuring of an individual, namely the approval of a restructuring plan based on a settlement agreement between an individual and creditors.

It is argued that a general retreat from excessive formality and burdensome procedures in restructuring the debts of individuals in Ukraine can contribute to improving the efficiency of this process and protecting the interests of all parties. Such implementation will help to improve the efficiency and accessibility of the debt restructuring procedure of natural persons in Ukraine, contributing to solving financial difficulties of citizens and ensuring the stability of the country's financial system.

Key words: bankruptcy, restructuring, debtor, natural person, economic process, repayment of debts.

Постановка проблеми. 21 жовтня 2019 р. набув чинності Кодекс України з процедур банкрутства (далі – КУзПБ), який запровадив в Україні інститут банкрутства фізичних осіб. Метою законодавця при введенні процедури банкрутства фізичних осіб було створення правового механізму, який передбачає такі судові процедури, як: реструктуризація або погашення боргів боржника.

Актуальність даної статті в контексті процедури реструктуризації боргів фізичної особи в процесі банкрутства визначається необхідністю розуміння та розробки механізмів, які дозволять боржникам з фінансовими труднощами отримати ефективну підтримку та зберегти свої права під час таких процедур. Зосередження на реструктуризації боргів у контексті банкрутства є важливим в умовах економічної нестабільності та зростаючого числа фінансових криз особливо в умовах воєнного стану. Проблематика цієї теми полягає в пошуку балансу між інтересами боржників та їх кредиторів, а також в забезпеченні справедливих та ефективних правових механізмів врегулювання боргових зобов'язань у разі банкрутства фізичних осіб. Важливо враховувати, що банкрутство може бути останнім виходом із складної фінансової ситуації для боржників, тому вироблення адекватних та ефективних механізмів реструктуризації боргів стає важливим завданням для забезпечення фінансової стабільності та захисту прав усіх сторін у процесі банкрутства.

Стан дослідження. Питання банкрутства фізичних осіб не є новим, його дослідженням займаються науковці з різних галузей права. Яскравими представниками вітчизняних вчених є такі, як: О. Беляневич, А. Бобкова, А. Бутирський, І. Бутирська, В. Гончаренко, А. Гушилик, Б. Дерев'яно, С. Жуков, Ю. Кабенюк, Л. Ніколенко, Б. Поляков, Р. Поляков, П. Пригуза, В. Радзивілюк, В. Щербина та інші. Проте в умовах накопичення судової практики, удосконалення та зміни законодавства, окремі питання не знайшли належного розгляду в останніх наукових розробках.

Таким чином, **метою даної статті** є поглиблення науково-методичних положень та розробка практичних рекомендацій щодо реструктуризації боргів фізичної особи.

Вклад основного матеріалу. Особливості реструктуризації боргів фізичної особи врегульовано розділом III Книги четвертої КУзПБ [1]. Згідно з усталеною правовою позицією Верховного Суду, зокрема викладеною в постанові від 26.05.2022 у справі № 903/806/20 процедура реструктуризації боргів боржника є першим, обов'язковим та пріоритетним етапом справи про неплатоспроможність фізичної особи, у якій боржник може реалізувати право на зміну способу та порядку сплати боргів з урахуванням його об'єктивних можливостей і прагнення до розрахунку з кредиторами, маючи гарантії залишення частини доходу на задоволення побутових потреб та може отримати прощення (списання) кредиторських вимог чи їх частини [2].

Саме на цьому акцентував Верховний Суд у складі судової палати для розгляду справ про банкрутство Касаційного господарського суду у постанові від 22.09.2021 у справі № 910/6639/20, вказавши, що з огляду на мету та цілі КУзПБ інститут неплатоспроможності фізичних осіб призначений для зняття з боржника - фізичної особи тягаря боргів, які мають значний розмір та не можуть бути погашені за рахунок поточних доходів і належного цій особі майна. Правове регулювання відносин, що виникають між боржником та іншими учасниками справи про неплатоспро-

можність, має на меті поетапно створити для боржника – фізичної особи найбільш сприятливі умови для погашення боргів шляхом їх реструктуризації, а при нерезультативності таких заходів – забезпечити ефективний механізм продажу активів боржника [3].

За такого підходу у судових процедурах неплатоспроможності фізичної особи скористатися правом на реабілітацію, зокрема у спосіб, що певною мірою утискає інтереси кредиторів, заслуговує лише чесний і сумлінний боржник, інше б суперечило принципу добросовісності, який ґрунтується на приписах ст.ст. 3 та 13 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), відповідно до яких дії учасників правовідносин мають бути добросовісними (п. 6 ч. 1 ст. 3 ЦК України), тобто відповідати певному стандарту поведінки, що характеризується чесністю, відкритістю і повагою інтересів іншої сторони договору або відповідного правовідношення. При здійсненні своїх прав особа зобов'язана утримуватися від дій, які могли б порушити права інших осіб, а також завдати шкоди довкіллю або культурній спадщині. Не допускаються дії особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах (ч.ч. 2, 3 ст. 13 ЦК України) [4].

До боржника – фізичної особи КУЗПБ установлює спеціальні вимоги щодо його добросовісності, як запоруку досягнення компромісу між сторонами стосовно погашення боргів, що має ґрунтуватися на поступках кредиторів та сумлінній співпраці боржника з керуючим реструктуризацією і кредиторами, а також на його відкритій взаємодії з судом, яка полягає у добросовісному користуванні процесуальними правами та сумлінному виконанні процесуальних обов'язків. Зокрема, задля отримання бажаного результату – відновлення платоспроможності у судовій процедурі реструктуризації боргів КУЗПБ покладає на боржника обов'язки:

- повідомити про обставини, що стали підставою для звернення до суду (п. 3 ч. 2 ст. 116 КУЗПБ), отже обґрунтувати природу і причини неплатоспроможності, надати інформацію щодо витрачання коштів, отриманих від кредитора (кредитодавця, позикодавця), та/або щодо руху основних активів з часу виникнення зобов'язань перед кредиторами тощо;

- надати повну і достовірну інформацію про власний майновий стан та членів його сім'ї, щодо розміру та джерел доходів (пункти 4-11 ч. 3 ст. 116 КУЗПБ), а в разі необхідності і додаткові пояснення чи документи на підтвердження належного виконання цих вимог;

- подати проект плану реструктуризації боргів та співпрацювати з керуючим реструктуризацією і зборами кредиторів при погодженні його змісту (ч. 4 ст. 116, ч. 7 ст. 126 КУЗПБ);

- повністю погасити окремі види заборгованості до затвердження судом плану реструктуризації боргів боржника (ст. 125 КУЗПБ);

- погашати вимоги кредиторів згідно з умовами плану реструктуризації боргів у разі його затвердження (ч. 1 ст. 128 КУЗПБ).

КУЗПБ містить низку процесуальних запобіжників задля уникнення недобросовісного використання боржником судових процедур неплатоспроможності, зокрема передбачає:

- відмову у відкритті провадження у справі про неплатоспроможність у разі, якщо боржника притягнуто до адміністративної або кримінальної відповідальності за неправомірні дії, пов'язані з неплатоспроможністю чи визнано банкрутом протягом попередніх п'яти років (пункти 3, 4 ч. 4 ст. 119 КУЗПБ), а також заборону відкриття провадження у справі про неплатоспроможність фізичної особи-боржника протягом року з дня закриття такого провадження стосовно того ж боржника з підстав, передбачених ч. 7 ст. 123 КУЗПБ;

- закриття провадження у справі про неплатоспроможність у випадку ненадання боржником повної і достовірної інформації про власне майно, доходи і витрати та членів його сім'ї; приховування боржником власних активів через їх передачу членам сім'ї; якщо боржника притягнуто до адміністративної чи кримінальної відповідальності за неправомірні дії, пов'язані з неплатоспроможністю (пункти 1-3 ч. 7 ст. 123 КУЗПБ);

- відмову у затвердженні плану реструктуризації боргів боржника у справі про неплатоспроможність, якщо порушено порядок розроблення та погодження цього плану; умови реструктуризації боргів суперечать законодавству; боржник не погасив борги, що підлягають обов'язковій сплаті згідно з ч. 3 ст. 125 КУЗПБ або боржник вчиняє дії, спрямовані на перешкоджання проведенню стосовно нього процедур, передбачених цим Кодексом (пункти 1, 2, 5, 6 ч. 8 ст. 126 КУЗПБ);

- дискрецію господарського суду у вирішенні питання щодо можливості подальшого руху справи про неплатоспроможність, якщо протягом трьох місяців з дня введення процедури реструктуризації боргів боржника мета цієї процедури не досягнута (ч. 11 ст. 126 КУЗПБ).

Системне тлумачення цих приписів свідчить, що за їх змістом законодавець закріпив у спеціальних нормах КУЗПБ принцип добросовісної поведінки боржника - фізичної особи, за яким право на звільнення від боргів та відновлення платоспроможності у судових процедурах неплатоспроможності фізичної особи набуває лише добросовісний боржник, який не за своїм неправомірним умислом потрапив у стан неплатоспроможності, сумлінно виконує обов'язки боржника та не приховує обставин, що можуть вплинути на розгляд справи чи задоволення кредиторських вимог, при цьому демонструє дієве прагнення до компромісу з кредиторами щодо умов реструктуризації боргів та в межах об'єктивних можливостей вживає заходів до задоволення їх вимог [5]. Саме такий боржник реалізує право ініціювати провадження у справі про власну неплатоспроможність не на шкоду кредиторам, а для досягнення легітимної мети цього провадження - соціальної реабілітації добросовісного боржника за спеціальною судовою процедурою шляхом реструктуризації заборгованості та/або звільнення від боргів задля відновлення його платоспроможності.

Згідно з положеннями КУЗПБ судова процедура реструктуризації боргів боржника вводиться одночасно з відкриттям провадження у справі про неплатоспроможність фізичної особи та має строковий характер. Так, в ухвалі про відкриття провадження у справі про неплатоспроможність боржника господарський суд зазначає, зокрема, про: введення процедури реструктуризації боргів боржника; строк підготовки та подання до господарського суду плану реструктуризації боргів боржника, який не може перевищувати трьох місяців з дня проведення підготовчого засідання суду (ч. 5 ст. 119 КУЗПБ) [1]. Загальні вимоги щодо плану реструктуризації боргів боржника встановлено у ст. 124 КУЗПБ, виконання їх є необхідним при розробленні проекту плану реструктуризації, адже це дасть можливість зборам кредиторів оцінити перспективу відновлення платоспроможності боржника та дасть можливість прийняти рішення про його схвалення та подання на затвердження господарському суду або відхилення і прийняття рішення про перехід до процедури погашення боргів. Зокрема, згідно з ч. 2 ст. 124 КУЗПБ у плані реструктуризації боргів боржника зазначаються: 1) обставини, які спричинили неплатоспроможність боржника; 2) інформація про визнані судом вимоги кредиторів із зазначенням їх розміру та черговості задоволення; 3) інформація про майновий стан боржника за результатами проведених заходів з виявлення та складання опису майна боржника (проведення інвентаризації); 4) інформація про всі доходи боржника, у тому числі доходи, які боржник розраховує отримати протягом процедури реструктуризації боргів; 5) розмір суми, яка щомісяця буде виділятися для погашення вимог кредиторів; 6) вимоги кредиторів до боржника, які будуть прощені (списані) у разі виконання плану реструктуризації боргів; 7) розмір суми, яка щомісяця залишатиметься боржнику на задоволення побутових потреб, у розмірі не менше одного прожиткового мінімуму на боржника та на кожную особу, яка перебуває на його утриманні; 8) розмір суми, яка щомісяця виділятиметься для погашення наявних у боржника обов'язкових періодичних зобов'язань (виплата аліментів тощо) [1].

План реструктуризації боргів боржника може містити положення про: 1) реалізацію в процедурі реструктуризації боргів частини майна боржника, у тому числі того, що є предметом забезпечення, черговість, строки реалізації такого майна та кошти, які планується отримати від його реалізації; 2) зміну способу та порядку виконання зобов'язань, у тому числі розміру та строків погашення боргів; 3) відстрочення чи розстрочення або прощення (списання) боргів чи їх частини; 4) виконання зобов'язань боржника третіми особами, зокрема шляхом укладення договору поруки, гарантії та інших правочинів згідно з цивільним законодавством; 5) інші заходи, спрямовані на покращення майнового стану боржника та задоволення вимог кредиторів (перекваліфікація, працевлаштування тощо) (ч. 3 ст. 124 КУЗПБ). Розгляд проекту плану реструктуризації боргів боржника та прийняття рішення про схвалення плану реструктуризації боргів боржника або про звернення з клопотанням до господарського суду про перехід до процедури погашення боргів боржника або про закриття провадження у справі про неплатоспроможність віднесено до основних завдань зборів кредиторів у процедурі реструктуризації боргів боржника. Проведення зборів кредиторів та голосування на них здійснюються в порядку, визначеному цим Кодексом для юридичних осіб (ч. 2, 3 ст. 123 КУЗПБ) [1].

Частиною 1 ст. 130 КУЗПБ передбачено, що господарський суд ухвалює постанову про визнання боржника банкрутом і введення процедури погашення боргів боржника у разі, якщо протягом 120 днів з дня відкриття провадження у справі про неплатоспроможність зборами кредиторів не прийнято рішення про схвалення плану реструктуризації боргів боржника або прийнято рішення про перехід до процедури погашення боргів боржника.

Суд, через призму судового контролю, повинен за своїм внутрішнім переконанням оцінити за наявними у матеріалах справи доказами причини неподання погодженого боржником і схваленого кредитором плану реструктуризації боргів, які можуть полягати за одних обставин у діях/бездіяльності кредиторів, за інших обставин – у діях/бездіяльності боржника, при цьому враховуючи добросовісність поведінки учасників провадження у справі про неплатоспроможність [6].

У розвиток цієї правової позиції Верховний Суд у постанові від 26.05.2022 у справі № 903/806/20 наголосив, що добросовісність боржника – фізичної особи є визначальним критерієм для оцінки обставин і підстав, якими КУзПБ зумовлює вирішення судом питання щодо подальшого руху справи, зокрема закриття провадження про неплатоспроможність фізичної особи у випадках, передбачених ст.ст. 123, 126, 128 КУзПБ. Тому обставини, що свідчать про недобросовісну поведінку боржника у сукупності з іншими обставинами справи підлягають врахуванню господарським судом як підстави для ухвалення рішення про закриття провадження у справі, замість переходу до процедури погашення боргів боржника. Такими обставинами можуть бути, серед іншого, ненадання боржником обґрунтованих пояснень стосовно обставин неплатоспроможності (руху активів, витрачання отриманих від кредиторів коштів тощо); зазначення у декларації працездатного боржника відомостей про доходи, що значно менші за відповідний середній показник у регіоні та за відповідною спеціальністю; посилення у декларації про майновий стан на ненадання інформації членом сім'ї боржника за умови, що така інформація є необхідною для з'ясування суттєвих для справи обставин, або у інший спосіб ухилення боржника від конструктивної співпраці з кредиторами, керуючим реструктуризацією чи від відкритої взаємодії з судом, економічна необґрунтованість та/або очевидна невиконуваність плану реструктуризації, яка може призвести до явного порушення прав кредиторів щодо отримання боргу в розумні строки. Також Верховний Суд у зазначеній постанові зауважив, що приписи ч. 11 ст. 126 та ч. 1 ст. 130 КУзПБ у їх системному зв'язку є послідовністю процесуальних засобів, де дискреція господарського суду у вирішенні питання про перехід до наступної судової процедури чи закриття провадження у справі є основним процесуальним інструментом, що застосовується крізь призму судового контролю та відповідно до мети провадження про неплатоспроможність фізичної особи, а ч. 1 ст. 130 КУзПБ формалізує початок судової процедури погашення боргів боржника та є спеціальною процесуальною гарантією для добросовісного боржника у разі зволікання зборів кредиторів із прийняттям рішення щодо плану реструктуризації його боргів [2].

Висновки. На підставі вищезазначеного можна зробити висновок, що реструктуризація боргів фізичної особи – це оптимальний шлях закінчення справи про банкрутство як для самої фізичної особи, так і для її кредиторів, оскільки відбувається відновлення її платоспроможності та погашення боргів. Треба підкреслити, що процедура реструктуризації боргів фізичної особи буде реалізована за умови, якщо боржник виконуватиме план реструктуризації вчасно та в повному обсязі. З аналізу судової практики та законодавства, в тому числі європейських країн пропонується впровадження позасудової реструктуризації боргів фізичної особи, а саме затвердження плану реструктуризації на підставі мирової угоди між фізичною особою і кредиторами.

Загальний відступ від надмірної формальності і обтяжливих процедур у реструктуризації боргів фізичних осіб в Україні може сприяти покращенню ефективності цього процесу і захисту інтересів всіх сторін. Таке впровадження допоможе покращити ефективність та доступність процедури реструктуризації боргів фізичних осіб в Україні, сприяючи вирішенню фінансових труднощів громадян та забезпечуючи стабільність фінансової системи країни.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кодекс України з процедур банкрутства: Закон України від 18.10.2018. № 2597-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2019. № 19. Ст. 74.
2. Постанова Верховного Суду від 26.05.2022 у справі № 903/806/20 *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105458809>.
3. Постанова Верховного Суду у складі судової палати для розгляду справ про банкрутство Касаційного господарського суду від 22.09.2021 у справі № 910/6639/20. *Liga*. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/C020199>.
4. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 40–44. Ст. 356.

5. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 15.02.2024 по справі 904/7413/21. *Opendatabot*. URL: <https://opendatabot.ua/court/117073992-d97cbce045f37298e34fbd57c589702a>.
6. Постанова Верховного Суду від 25.08.2021 у справі № 925/473/20. *ipLex*. URL: <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=99243386&red=100003bf05a28315a0bb9d0fe6c75dc54038aa&d=5>.

ОСОБЛИВОСТІ ТА СУБ'ЄКТИ ДОГОВОРУ ПОСТАЧАННЯ ЕЛЕКТРИЧНОЇ ЕНЕРГІЇ СПОЖИВАЧЕВІ

Гнатюк Т.,

Чернівецький національний університет імені Ю. Федьковича

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7409-6373>

Гнатюк Т. Особливості та суб'єкти договору постачання електричної енергії споживачеві.

У цьому дослідженні автор докладно розглядає один із видів договору купівлі-продажу – договір енергопостачання, який у кінці XX - початку XXI століття є необхідним елементом життя суспільства, обов'язковою умовою розвитку економіки, оскільки постачання енергетичними ресурсами тією чи іншою мірою потребують усі фізичні та юридичні особи. За останні десять років українське цивільне законодавство, яке регулює договірні відносини, зокрема відносини у сфері енергопостачання, радикально змінилося. У Цивільному кодексі України з'явилася ціла група статей, що регулюють відносини, пов'язані з укладанням, виконанням та розірванням договорів у сфері енергопостачання. Радикальні зміни зазнали правові норми, що регулюють відносини між постачальниками електроенергії та її споживачами. Принципово по-новому будуються відносини власника енергії з організаціями, що її транспортують (електричні та теплові мережі). Сьогодні проблематичним та дискусійним є питання стосовно того, чи є енергія річчю і чи може вона бути об'єктом права власності. До якого типу віднести договір, згідно з яким електростанція (як постачальник) зобов'язується забезпечити споживача електричною енергією? Чи можна вважати таку діяльність підрядною, оскільки електростанція зобов'язується здійснити роботу, необхідну доставку енергії споживачеві, чи все ж таки це інша діяльність?

У статті автором розглянуто правила укладання договору енергопостачання та особливості постачальника універсальних послуг. Окрема увага приділена постачальнику «Останньої події», розкрито повноваження та обов'язки такого суб'єкту. Автором робиться висновок про те, що договір постачання електричної енергії споживачеві можна розглядати, як публічний договір, та і як договір приєднання. Вказано базові вимоги до постачальника електроенергії від споживача, про легальність його діяльності, можливість переходу до нового постачальника. До особливих ознак договору енергопостачання відносяться: здійснення постачання енергією через приєднану мережу; наявність приладів обліку споживчої енергії; право контрагента (енергопостачальної організації) за договором енергопостачання здійснювати нагляд за технічним станом струмоприймачів споживача з метою забезпечення безпеки та надійного енергопостачання.

Ключові слова: договір постачання електричної енергії, договір приєднання, постачальник електроенергії, цивільно-правовий договір, приєднана мережа.

Hnatiuk T. Features and subjects of the contract for the supply of electricity to the consumer.

In this study, the author examines in detail one of the types of sales contract - the energy supply contract, which in the late 20th - early 21st centuries is a necessary element of the life of society, a mandatory condition for the development of the economy, since the supply of energy resources to one degree or another requires all physical and entities. Over the past ten years, Ukrainian civil legislation, which regulates contractual relations, in particular relations in the field of energy supply, has radically changed. In the Civil Code of Ukraine, a whole group of articles regulating relations related to the conclusion, execution and termination of contracts in the field of energy supply appeared. The legal norms governing the relationship between electricity suppliers and its consumers have undergone radical changes. The relationship between the owner of energy and the organizations that transport it (electricity and heat networks) is being built in a fundamentally new way. Today, the question of whether energy is a thing and whether it can be the object of property rights is problematic and debatable. To what type is the contract according to which the power plant (as a supplier) undertakes to provide the consumer with electric energy? Can such an activity be considered contractual, since the power plant undertakes to carry out the work, the necessary delivery of energy to the consumer, or is it still another activity? In the article, the author considered the rules for concluding an energy supply contract

and the features of a universal service provider. Particular attention is paid to the supplier of the «Last Event», the powers and duties of such an entity are disclosed. The author concludes that the contract for the supply of electric energy to the consumer can be considered both as a public contract and as a connection contract. The basic requirements for the electricity supplier from the consumer, the legality of its activity, the possibility of switching to a new supplier are indicated. Special features of the energy supply contract include: provision of energy through the connected network; availability of consumer energy metering devices; the right of the counterparty (energy supply organization) under the energy supply contract to supervise the technical condition of the consumer's current receivers in order to ensure safety and reliable energy supply.

Key words: electricity supply contract, connection contract, electricity supplier, civil law contract, connected network.

Постановка проблеми. Умови сьогодення показують важливість укладання договорів енергопостачання для України в цілому. Ситуація, яка панує зараз, вказує нам, що в умовах зростання дефіциту енергоносіїв та високе підвищення цін на вартість споживання енергії вимагає активної уваги до енергозбереження та підвищення якості рівня енергобезпеки для громадян. Особливу увагу необхідно приділяти впровадженню та реалізації енергозберігаючих технологій, сучасному обладнанню. Україна зазнала багато електричних втрат через протиправну діяльність нашого ворога – росію. Для відновлення нормального та стабільного енергопостачання важливим є питання укладання правомірних та дієвих договорів постачання електричної енергії через приєднану мережу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питаннями укладання цивільно-правових договорів займалися такі вчені-юристи як, В.В. Луць, С.С. Немченко, Р.В. Походжук, М.І. Брагінський, Р.О. Стефанчук. Основні ознаки та істотні умови договору постачання електричної енергії були опрацьовані такими науковцями: В.І. Дрішлюк, Н.І. Клейн, В.Л. Скрипник. Саме тому, питання правового аналізу договору енергопостачання на науковій ниві є актуальним та мало дослідженим.

Метою даної публікації є комплексний аналіз сукупності теоретичних положень та вчення про договір постачання електричної енергії споживачеві, його правове регулювання та вдосконалення.

Виклад матеріалу дослідження. Договір постачання електричної енергії через приєднану мережу зазвичай є юридичним документом, який встановлює умови постачання електроенергії від постачальника до споживача через електричну мережу [1]. Ось деякі звичайні та обов'язкові елементи такого договору:

Сторони: Ідентифікація постачальника електроенергії (зазвичай електропостачальна компанія) та споживача (фізична або юридична особа).

Предмет договору: Визначення обсягу, якості та умов постачання електроенергії.

Ціна та розрахунок: Умови встановлення ціни за постачану електроенергію, а також порядок та строки розрахунків між сторонами.

Умови постачання: Період постачання, режим роботи, умови доставки тощо.

Відповідальність сторін: Визначення відповідальності сторін у разі порушення умов договору.

Термін дії договору: Визначення строку дії договору та умови його продовження або припинення.

Процедури врегулювання спорів: Механізми вирішення спорів між сторонами, такі як арбітраж, медіація тощо.

Інші умови: Будь-які додаткові умови, які можуть бути застосовані в конкретному випадку.

Ці елементи можуть варіюватися залежно від конкретних умов договору та вимог законодавства країни чи регіону, в якому укладається договір. Також ми можемо говорити, що договір енергопостачання за своєю правовою природою є окремим видом договору купівлі-продажу, що має низку особливостей, зумовлених специфікою предмета регулювання [2]. В такому випадку до кваліфікуючих ознак договору енергопостачання можна віднести: здійснення постачання енергією через приєднану мережу; наявність енергозберігаючого пристрою, приєданого до мереж енергопостачальної організації; наявність приладів обліку споживаної енергії; право контрагента (енергопостачальної організації) за договором енергопостачання здійснювати нагляд за технічним станом струмоприймачів споживача з метою забезпечення безпеки та надійного енергопостачання.

Важливою ознакою договору енергопостачання - є сторони договору та встановлення їхніх прав та обов'язків. Для належного укладання такого договору, його подальшого виконання, важливу роль відіграє постачальник універсальних послуг.

Постачальник універсальних послуг є організацією, яка має спеціальний статус для забезпечення доступу до енергоресурсів, включаючи електричну енергію, для всіх споживачів у межах певного регіону чи країни

[1]. Їхні функції можуть включати забезпечення енергії тим, хто не може отримати її від інших постачальників з різних причин, таких як відсутність конкуренції на ринку, технічні обмеження або інші обставини.

У договорі постачання електричної енергії споживачеві, якщо постачальником є універсальний постачальник, зазвичай будуть відображені особливі умови та правила, які відповідають його статусу. Ось деякі можливі аспекти, які можуть бути включені:

Гарантоване постачання: Універсальний постачальник може зобов'язуватися забезпечити постачання електричної енергії всім споживачам у своєму регіоні, навіть у випадках, коли інші постачальники не можуть цього зробити.

Ціни та тарифи: Умови щодо цін та тарифів можуть бути встановлені з урахуванням регулюючих органів або стандартів для універсального постачання.

Обмеження підключення: Умови щодо можливих обмежень або обмежень на підключення до мережі, якщо такі існують.

Підтримка клієнтів: Універсальний постачальник може зобов'язатися забезпечити підтримку та консультації для споживачів у випадках, коли це необхідно.

Відповідальність: Умови щодо відповідальності універсального постачальника за якість та надійність постачання електроенергії.

Ці умови можуть варіюватися в залежності від конкретного контексту та законодавства країни або регіону. Важливо докладно ознайомитися з умовами договору, щоб зрозуміти свої права та обов'язки як споживача електроенергії.

Теж, не менш вагомим учасником договору постачання електричної енергії є постачальник «Останньої надії».

Постачальник останньої надії (ПОН) є важливим гравцем у системі енергопостачання та має ключове значення для забезпечення безперебійного постачання електричної енергії споживачам в умовах, коли інші постачальники не можуть цього зробити. Роль та значення ПОН в договорі постачання електричної енергії споживачеві можуть бути такими:

Забезпечення надійності: ПОН зобов'язаний забезпечити стабільне постачання електричної енергії в умовах, коли інші постачальники не можуть виконати цю функцію, наприклад, у разі фінансових проблем або надзвичайних обставин.

Гарантоване постачання: ПОН має за завдання гарантувати доступ до електроенергії всім споживачам у своєму регіоні, навіть у випадках, коли інші постачальники не можуть цього зробити.

Регулювання цін: ПОН може встановлювати ціни на електроенергію відповідно до умов договору та регулюватися місцевими владними органами чи ринковими умовами.

Управління мережею: ПОН може мати відповідальність за управління та підтримку електричних мереж у своєму регіоні, забезпечуючи їх надійність та ефективність.

Підтримка клієнтів: ПОН може забезпечувати підтримку та консультації для споживачів у випадках, коли це необхідно, і вирішувати їхні проблеми щодо електропостачання.

У деяких країнах роль ПОН може бути закріплена за державними або регіональними енергетичними організаціями, а в інших - це можуть бути приватні компанії, які мають спеціальні дозволи та статуси. В будь-якому випадку, ПОН відіграє важливу роль у забезпеченні стабільного та доступного електропостачання для споживачів [3].

Постачальник електричної енергії повинен відповідати ряду вимог щодо легальності, які встановлюються законодавством для забезпечення захисту прав споживачів і забезпечення безперебійного та безпечного постачання електроенергії. Постачальник повинен мати відповідну ліцензію або дозвіл від компетентних органів чи регуляторів енергетичного сектору для здійснення діяльності з постачання електроенергії. Має дотримуватися всіх відповідних законів, нормативних актів та регуляцій, що стосуються енергетичного сектору, включаючи правила постачання, тарифи, стандарти якості тощо. Постачальник повинен надавати споживачам достатню інформацію про умови постачання, ціни, тарифи, права та обов'язки споживачів, а також процедури вирішення спорів. Обов'язок забезпечити високу якість електроенергії відповідно до встановлених стандартів та вимог, дотримуватися умов договору з кожним споживачем, які були узгоджені при укладанні договору постачання. За потреби компенсувати споживачам будь-які збитки чи недоліки у постачанні, якщо вони порушують умови договору чи законодавство та забезпечити конфіденційність особистих даних споживачів та дотримання вимог щодо захисту особистих даних.

Ці вимоги спрямовані на забезпечення високих стандартів обслуговування, захисту прав споживачів та безпечності енергопостачання. Їх дотримання є ключовим для забезпечення легальності та відповідності діяльності постачальника електричної енергії законодавству.

Важливим та реальним чинником, який в даний час впливає на зміст договору, його дієвість та реалізацію - це коливання цін на ринку електричної енергії. Ця ознака відіграє значну роль у функціонуванні енергетичної системи та має вплив на різні аспекти економіки, технологій та середовища [4]. Ось деякі з найважливіших ролей коливань цін на ринку електричної енергії: [5]

Стимулювання виробництва: Високі ціни на електроенергію можуть стимулювати виробництво енергії з дешевших джерел, таких як відновлювані джерела енергії або споживання електроенергії у пікові часи.

Ефективне використання ресурсів: Коливання цін можуть допомагати в ефективному використанні ресурсів, збільшуючи виробництво електроенергії у часи піку та зменшуючи його у часи зниженого попиту.

Підтримка конкуренції: Коливання цін на ринку створюють умови для конкуренції між постачальниками електричної енергії, що може сприяти зниженню цін та покращенню обслуговування для споживачів.

Вплив на економіку: Зміни цін на електроенергію можуть мати великий вплив на вартість виробництва великої кількості товарів та послуг, а також на загальний рівень інфляції.

Стимулювання енергоефективності: Високі ціни можуть стимулювати впровадження енергоефективних технологій та споживання електроенергії у більш ефективний спосіб.

Вплив на природні ресурси: Коливання цін можуть впливати на використання природних ресурсів для виробництва електроенергії, наприклад, нафти, газу або вугілля.

Стабільність мережі: Зниження цін може впливати на фінансову стабільність постачальників та операторів мережі, що може мати наслідки для надійності енергопостачання [6].

Отже, коливання цін на ринку електричної енергії впливають на багато аспектів енергетичної системи та економіки загалом і потребують уважного управління для забезпечення стабільності та ефективності.

Висновки. Умови війни створюють додаткові виклики для енергетичної системи країни, і роль укладання договору постачання електричної енергії для України в цих умовах стає ще важливішою. Договір постачання електричної енергії може містити умови щодо забезпечення енергетичної безпеки країни в умовах війни, таких як гарантії постачання енергії під час конфліктів або можливість використання альтернативних джерел енергії. Дійшли висновку, що коливання цін на електроенергію, мають велике значення, воно впливає на встановлення тарифів, механізмів індексації цін, розрахунків та способів оплати, а також умови щодо можливих змін цін у майбутньому. Ці умови визначають вартість електроенергії для споживача та фінансові умови для постачальника. Отже, особливостями договору постачання електричної енергії споживачеві, є такі: особливий предмет договору (електрична і теплова енергія та дії щодо їх передачі); особливий суб'єктний склад; особлива мета – споживання електричної і теплової енергії, як енергії для задоволення побутових потреб.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про ринок електричної енергії: Закон України від 13.04.2017 № 2019-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2019-19#Text>.
2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/>.
3. Островський А. Зміст договору постачання енергетичних ресурсів через приєднану мережу. Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: матеріали XXX звітної науково-практичної конференції (7–8 лютого 2024 р.). Львів: Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2024. 547 с. С. 196–198.
4. Слупський Б.В. Передумови європейської інтеграції України в електроенергетичній сфері. *Електронний науковий фаховий журнал «Державне управління: теорія і практика»*, 2008. № 1(7). URL: http://www.academy.gov.ua/ej7/doc_pdf/slupsky.pdf.
5. Про схвалення Енергетичної стратегії України на період до 2035 року «Безпека, енергоефективність, конкурентоспроможність»: Розпорядження від 18.08.2017 № 605-р. *Відомості Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/605-2017-p#Text>.
6. Блінов І.В., Мірошник В.О., Шиманюк П.В. Оцінка вартості похибки прогнозу «на добу наперед» технологічних втрат в електричних мережах України. *Технічна електродинаміка*. 2020. № 5. С. 70–73. DOI: <https://doi.org/10.15407/techned2020.05.070>.

ДОЗВІЛ НА КОНЦЕНТРАЦІЮ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ ЯК СКЛADOVA КОНКУРЕНТНОЇ ПОЛІТИКИ ДЕРЖАВИ

Голуб Н.О.,

*аспірантка кафедри приватного права
ДВНЗ «Київський національний економічний університет
імені В. Гетьмана»*

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9661-7712>

e-mail: nata_golub_@ukr.net

Голуб Н.О. Дозвіл на концентрацію суб'єктів господарювання як складова конкурентної політики держави.

У статті досліджено аспекти чинного законодавства України, в тому числі нормативно-правові акти Антимонопольного комітету України щодо концентрації суб'єктів господарювання. Проведено їх аналіз та порівняння, внаслідок чого розкрито правові механізми державного контролю за концентраційними процесами суб'єктів господарювання, що полягають у наданні контролюючим органом дозволу чи заборони на концентрацію.

Розглянуто випадки, в яких концентрація підлягає ретельному дослідженню зі сторони контролюючого органу та може бути здійснена лише за його згодою, а також випадки, в яких така згода не потрібна.

Розкрито порядок звернення суб'єктів господарювання до Антимонопольного комітету України із заявою про надання дозволу на концентрацію, а також висвітлено вимоги, які мають бути дотримані заявником при такому зверненні для його розгляду контролюючим органом.

Окреслено процес розгляду справ Антимонопольним комітетом України про надання дозволу суб'єктам господарювання на здійснення економічної концентрації. Охарактеризовано права та обов'язки заявників, третіх осіб, зацікавлених осіб та контролюючого органу під час розгляду справ. Розглянуто перелік рішень, які приймаються комітетом за результатами розгляду заяв, а також підстави для їх прийняття. З'ясовано основні засади оскарження таких рішень у судовому порядку або шляхом звернення до Кабінету Міністрів України.

Розглянуто критерії та види відповідальності за здійснення концентрації без отримання дозволу, а також надання неправдивої інформації контролюючому органу в процесі отримання дозволу на концентраційні дії.

Досліджено позитивні та негативні фактори конкурентної політики держави та правового забезпечення контролю за концентраційними процесами. Визначено конкретні аспекти, які можуть позитивно вплинути на ефективне реформування українського конкурентного законодавства та в результаті забезпечити проведення Україною дієвої конкурентної політики у сфері контролю за економічними концентраціями, що призведе до процвітання конкуренції як рушійної сили економічного та соціального прогресу.

Ключові слова: Антимонопольний комітет України, монополізація, вартісні показники, розгляд справи, попередні висновки, консультації.

Holub N.O. Permission for concentration of business entities as a component of the state competition policy.

The article examines aspects of current Ukrainian legislation, including regulations of the Antimonopoly Committee of Ukraine on concentration of business entities. The author analyses and compares them, and as a result reveals the legal mechanisms of state control over concentration processes of business entities, which consist in granting permission or prohibition of concentration by the controlling authority.

The cases in which concentration is subject to a thorough examination by the supervisory authority and can be carried out only with its consent, as well as cases in which such consent is not required, are considered.

The article describes the procedure for business entities to apply to the Antimonopoly Committee of Ukraine with an application for a merger clearance, and also highlights the requirements that must be met by the applicant in such an application for its consideration by the supervisory authority.

The article outlines the process of consideration of cases by the Antimonopoly Committee of Ukraine on granting permits to business entities for economic concentration. The rights and obligations of applicants, third parties, interested parties and the supervisory authority during the consideration of cases are described. The list of decisions made by the committee based on the results of consideration of applications, as well as the grounds for their adoption, is considered. The author clarifies the main principles of appealing against such decisions in court or by appealing to the Cabinet of Ministers of Ukraine.

The author examines the criteria and types of liability for conducting concentration without obtaining a permit, as well as for providing false information to the controlling authority in the process of obtaining a permit for concentration actions.

The article examines the positive and negative factors of the State's competition policy and legal support for control over concentration processes. The author identifies specific aspects that may have a positive impact on the effective reform of Ukrainian competition law and, as a result, ensure that Ukraine pursues an effective competition policy in the field of control over economic concentrations, which will lead to the prosperity of competition as a driving force for economic and social progress.

Key words: Antimonopoly Committee of Ukraine, monopolisation, cost indicators, case consideration, preliminary conclusions, consultations.

Постановка проблеми. Процеси концентрації суб'єктів господарювання є позитивним явищем для розвитку економіки, а тому органи державної влади повинні сприяти на законодавчому рівні здійсненню концентраційних процесів.

Однак в окремих випадках економічна концентрація може призвести до негативних наслідків – монополізації ринку, обмеження конкуренції, створення бар'єрів входу на ринок, монопольного підвищення цін на продукцію тощо.

Тому важливим аспектом конкурентної політики будь-якої сучасної держави є контроль за економічними концентраціями, який з одного боку повинен не допускати виникнення такого явища як монополізація та пригнічення рівня конкуренції, а з іншого максимально не створювати перешкод для здійснення концентрації суб'єктів господарювання як позитивного аспекту економічного розвитку.

Стан опрацювання. Важливі питання досліджуваної проблеми розглядалися в багатьох працях вітчизняних вчених, серед яких Борсук Н.Я., Швидка Т.І., Задихайло Д.В., Щербина В.С., Борисенко З.М. Проте у зв'язку із активним оновленням та удосконаленням конкурентного законодавства постійно виникають нові дискусійні питання, дослідження та вирішення яких має важливе теоретичне значення.

Метою статті є здійснення ретельного аналізу процесів державного контролю за економічними концентраціями суб'єктів господарювання, з метою визначення аспектів удосконалення нормативно-правової бази у сфері контролю за економічними концентраціями.

Вклад основного матеріалу. Задля підвищення рівня конкуренції як рушійної сили економічного прогресу та запобігання монополізації економіки держава, через Антимонопольний комітет України (далі – «АМКУ»), здійснює контроль за економічними концентраціями суб'єктів господарювання шляхом надання дозволів або заборон на вказані дії.

При цьому не всі випадки концентрації потребують дозволу АМКУ, а лише ті, які перевищують встановлені Законом України «Про захист економічної конкуренції» [1] вартісні пороги за останній фінансовий рік, а саме:

– понад 30 мільйонів євро для сукупної вартості активів усіх учасників концентрації за останній фінансовий рік в тому числі і за кордоном, при цьому сума таких активів у двох учасників в Україні повинна перевищувати 4 мільйони євро у кожного;

– понад 8 мільйонів євро для сукупної вартості активів в Україні одного учасника концентрації, при цьому обсяг реалізації товару такого учасника, в тому числі і за кордоном, має перевищувати 150 мільйонів євро.

Зазначені фінансові показники розраховуються на основі спеціального механізму, який передбачений в Положенні про порядок подання заяв до Антимонопольного комітету України про

попереднє отримання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання затвердженого Розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.02.2002 № 33-р. (далі – «Положення») [2] із врахуванням Розпорядження Антимонопольного комітету України № 20 рп від 07.12.2023 р. Про затвердження Змін до Положення про порядок подання та розгляду заяв про попереднє отримання дозволу Антимонопольного комітету України на концентрацію суб'єктів господарювання (далі – «Розпорядження») [3], яким оновлено процедуру отримання дозволу на концентрацію.

При перевищенні вищезазначених вартісних показників суб'єкти господарювання зобов'язані звернутися до АМКУ для отримання дозволу.

При цьому Розпорядженням передбачено право учасника звернутися до АМКУ для отримання дозволу на концентрацію навіть у тому випадку коли порогові показники не перевищено, однак така норма є диспозитивною та не містить обов'язкового характеру [3].

Учасниками концентрації подається спільна заява до АМКУ, яка має містити повну та достовірну інформацію щодо змісту концентрації, щодо учасників концентрації та їх відносин контролю як до концентрації так і внаслідок концентрації, економічне обґрунтування концентрації, відомості про концентрацію, розрахунки вартісних порогових показників за фінансовий рік, підтвердження оплати збору, інформація про кінцевих бенефіціарних власників, довіреності та інші відомості та документи передбачені Положенням [2]. Також до заяви може додаватися інформація з обмеженим доступом. клопотання про проведення попередніх консультацій, клопотання про розгляд заяви за спрощеною процедурою.

30 березня 2022 року Комітет прийняв Рекомендаційні роз'яснення щодо концентрацій та узгоджених дій під час дії воєнного стану (далі – «Роз'яснення») [4], яким дещо спростив порядок підготовки, складання та подання заяв для отримання попереднього дозволу на концентрацію та узгоджені дії, однак необхідності отримувати такі дозволи не відмінив.

Нововведення, що вводяться вказаним Роз'ясненням полягають у можливості подавати із заявою про отримання дозволу на концентрацію скороченого переліку документів, а саме: документ про сплату збору; схема відносин контролю учасників концентрації; схема зміни відносин контролю внаслідок концентрації; копія(ї) довіреності(ей) щодо призначення та уповноваження представника(ів); документи, що дозволяють ідентифікувати фізичну особу – заявника; опис основних видів діяльності учасників із зазначенням суміжних видів діяльності; у випадку недружнього придбання – копія листа суб'єкту господарювання, частки якого набуваються; інші документи та відомості, які заявники вважають за необхідне надати [4].

Заяви про надання дозволу на концентрацію розглядаються за встановленою законом підвідомчістю в залежності від суб'єкта господарювання та наслідків, до яких може призвести концентрація, безпосередньо Комітетом, Адміністративною колегією Комітету та Адміністративною колегією територіального відділення Комітету.

Антимонопольні органи на підставі наданих заявником документів та інформації проводять консультації щодо відповідності заяви та наданих документів вимогам закону на підставі чого приймають рішення про прийняття заяви до розгляду; залишення заяви без руху у зв'язку із необхідністю виправлення її недоліків в тому числі сплати збору, або повернення заяви без розгляду, в тому числі і у разі її відкликання заявником що не позбавляє учасників концентрації повторно звернутися до АМКУ після виправлення всіх невідповідностей заяви та наданих документів до неї. У разі неподання заявником відомостей про кінцевих бенефіціарів АМКУ відмовляє у прийнятті такої заяви.

Також розгляд справи може зупинитися АМКУ у разі неможливості продовження такого розгляду, особливо актуально такі процесуальні дії АМКУ стали після впровадження воєнного стану в Україні.

У разі відсутності підстав для повернення заяви та залишення заяви без руху органи АМКУ порушують справу про надання дозволу на концентрацію і починають її розгляд по суті з обов'язковим повідомленням про це заявника.

Заява вважається прийнятою антимонопольними органами після 15 днів з моменту її надходження.

Органи АМКУ в залежності від встановлених законом обставин концентрації розглядають заяви про надання дозволу на концентрацію в спрощеному порядку, що становить 25 днів з моменту її надходження або в загальному порядку протягом 30 днів від моменту прийняття її до розгляду.

В основному загальний строк розгляду справи не може перевищувати три місяці від дати повідомлення заявнику про порушення справи.

У разі відсутності підстав для повернення заяви та залишення заяви без руху органи АМКУ порушують справу про надання дозволу на концентрацію і починають її розгляд по суті з обов'язковим повідомленням про це заявника.

АМКУ за заявою учасника може надавати попередні висновки, щодо перспектив отримання дозволу на концентрацію чи заборони, інформацію щодо необхідності отримання дозволу чи відсутності такої необхідності,

У процесі розгляду справи органи АМКУ зобов'язані прийняти та розглянути заперечення від осіб, які вважають, що концентрація може призвести до монополізації, в наслідок чого будуть суттєво порушені їхні права та інтереси, а також додаткові пояснення учасників на такі заперечення, залучити третіх осіб, приймати експертні висновки та вчиняти інші дії, що сприяють об'єктивному розгляду заяв про надання дозволу на концентрацію.

За результатами розгляду справ АМКУ приймає рішення, яке має бути обґрунтованим щодо надання дозволу на концентрацію або щодо його заборони, або про закриття провадження у справі.

Дозвіл на концентрацію надається у випадку відсутності підстав для її заборони, що полягають у переважанні позитивних наслідків від такої концентрації над негативними або відсутності підстав для закриття провадження.

Строк дозволу на концентрацію діє протягом одного року. Після проходження вказаного строку, якщо концентрація не відбулася, суб'єкт господарювання звертається до АМКУ для отримання нового дозволу.

Заборона на концентрацію має місце коли такі процеси можуть призвести до монополізації та обмеження конкуренції та вільного входу на ринок, збільшенні цін тощо, а також якщо така заборона впливає із Закону України «Про санкції».

Учасники концентрації у тридцятиденний строк із дня отримання подання з попередніми висновками про заборону концентрації у справі можуть надати органам Комітету пропозиції щодо зобов'язань, які вони готові взяти на себе, що усувають відповідний негативний вплив концентрації на конкуренцію [3].

Разом з чим Роз'язненням АМКУ [4] введено на час дії воєнного стану певні виключення щодо необхідності отримувати дозвіл на концентрацію для суб'єктів господарювання державного сектору або підприємств, державна частка в статутному капіталі яких становить як мінімум 50 % та у разі, якщо їх діяльність направлена на недопущення та усунення надзвичайних ситуацій у сфері енергетики та житлово-комунальних послуг.

В окремих випадках органи АМКУ приймають рішення про закриття провадження у справі, а саме у разі надходження відповідної заяви від заявника, не надання заявником повної інформації у справі, ліквідації заявника.

Рішення органу Антимонопольного комітету не є остаточним та може бути оскаржено в судовому порядку.

Крім цього, Кабінет Міністрів України може дозволити концентрацію, на здійснення якої Комітет не надав дозволу, якщо позитивний ефект для суспільних інтересів зазначеної концентрації переважає негативні наслідки обмеження конкуренції [2].

Вчинення концентрації без отримання відповідного дозволу тягне за собою цивільну, адміністративну, кримінальну відповідальність, а також на винну особу накладаються санкції у виді штрафу у розмірі встановленому законом.

Така процедура контролю за економічними концентраціями в Україні в загальному відповідає основам законодавства щодо процесу контролю над економічними концентраціями в країнах ЄС, однак, має ряд недоліків, які свідчать про те, що механізм державного контролю за процесами економічної концентрації в Україні тільки формується, про що свідчать відсутність ширшого трактування та конкретизації повноважень органів АМКУ у процесі контролю над концентраціями, відсутність чіткого розмежування їх компетенції, відсутність єдиного кодифікованого нормативно-правового акту, яким було б повністю урегульовано відносини у сфері економічної концентрації.

Серед науковців існує думка, що Антимонопольному комітету України необхідно надати статус, подібний до статусу Рахункової палати [5; с. 13].

Крім цього, виходячи з того, що концентрація є позитивним явищем для економічного розвитку, з метою усунення перешкод для її здійснення необхідно також підвищити фінансові показники, при перевищенні яких необхідно отримувати згоду АМКУ на концентрацію.

Відтак, державний контроль за економічними концентраціями потребує ефективного реформування та продовження використання та запровадження світового досвіду у сфері такого контролю.

Висновки. Отже, державний контроль за економічними концентраціями є важливим аспектом конкурентної політики України. На законодавчому рівні закріплено основні процедурні аспекти такого контролю, визначено єдиний орган, який його здійснює та встановлено відповідальність за порушення закону в сфері концентрації. В загальному процес контролю за концентраціями в Україні відповідає основам законодавства щодо такого процесу контролю в країнах ЄС. Однак, механізм державного контролю за процесами економічної концентрації в Україні тільки формується, а тому потребує ефективного реформування та продовження використання і запровадження світового досвіду у сфері такого контролю.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Закон України «Про Захист економічної конкуренції»: закон України від 11.01.2001 № 2210-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2210-14>.
2. Положення про порядок подання заяв до Антимонопольного комітету України про попереднє отримання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання затвердженого Розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.02.2002 № 33-р.: розпорядження, Положення від 19.02.2002 № 33-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0284-02>.
3. Розпорядження про затвердження змін до Положення про порядок подання заяв до Антимонопольного комітету України про попереднє отримання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання від 07.12.2023 р. № 20-рп: розпорядження від 07.12.2023 р. № 20-рп. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0089-24#Text>.
4. Про деякі питання, пов'язані з наданням та розглядом заяв про надання дозволу на узгоджені дії, концентрацію. Рекомендаційні роз'яснення Антимонопольного комітету України від 30.03.2022 року № 1. URL: <https://amcu.gov.ua/npas/pro-deyaki-pitannya-povyazani-z-nadannam-ta-rozglyadom-zayav-pro-nadannya-dozvolu-na-uzgodzheni-diyi-koncentraciyu>.
5. Борисенко З.М. Конкурентна політика держави як фактор розвитку економіки України: автореф. дис. д-ра екон. наук: 08.01.01; Об'єднаний ін-т економіки НАН України. – К., 2004. 36 с.

УДК 336.145.2

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.60>

ПЕНЯ НА МЕЖІ ПРИВАТНОГО ТА ПУБЛІЧНОГО РЕГУЛЮВАННЯ: ПОДАТКОВИЙ АСПЕКТ ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Деменко О.Є.,
*кандидат юридичних наук,
асистент кафедри фінансового права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого*
ORCID: <https://orcid.org/0009-0005-4992-9907>
e-mail: oleksandr.demenko@ukr.net

Деменко О.Є. Пеня на межі приватного та публічного регулювання: податковий аспект зовнішньоекономічної діяльності.

Застосування санкцій є певний підсумок уявлення щодо того, що особа вчинила правопорушення. Але до безпосереднього застосування санкцій необхідно сформувати бачення стосовно виду відповідальності. Тобто конструкцію фінансової відповідальності можна використовувати, але як певну родову модель, яка об'єднує інституційні або підгалузеві різновиди відповідальності. При цьому, характеризуючи податкову відповідальність послідовно в оцінці її природи та наслідків виділяти не одну із стадій податкового обов'язку (сплату податків та зборів), а цілісну конструкцію податкового обов'язку (облік-сплата-звітність). Системний погляд на конструкцію податкової відповідальності передбачає як оцінку поведінки зобов'язаних осіб (платників податків і зборів і т.д.), так і суб'єктів владних повноважень.

Комплексність суспільних відносин, які виражають особливості зовнішньоекономічної діяльності обумовлює чітке розмежування цих відносин на певні сектори, в основі регулювання яких знаходяться саме галузеві ознаки предмету та методу відповідного угруповання правових норм. Треба розмежовувати санкції, які застосовуються за наслідками фінансової відповідальності та санкції, які мають грошовий характер, але регулюються іншими галузями. Штраф, пеня – є інструментами, які використовуються як в приватному, так і в публічному праві. Це передбачає в залежності від мети, предмету регулювання і застосування не просто публічно-правових чи приватно-правових методів, а інструментарію відповідної галузі або підгалузі (господарського права, митного права, грошового обігу, податкового права).

В сенсі цього хотілося б розмежувати настання несприятливих наслідків для платників та застосування до них санкцій. Застосування пені відноситься до режимів несприятливих наслідків. Але, напевно, є підстави ототожнювати пеню та санкції (штрафи). Підставою застосування санкції (штрафу) є протиправна поведінка, скоєння правопорушення. Підставою ж застосування пені – є несвоєчасне або неповне виконання податкового обов'язку. Визначення пені при аналізі подібних питань треба пов'язувати із відповідними повноваженнями контролюючого органу. Тобто, формуючи компетенцію суб'єкта владних повноважень, контролюючого органу держава делегує йому не лише право на здійснення тих чи інших заходів, але і імперативний обов'язок щодо реалізації такого права.

Ключові слова: податкові відносини, пеня, фінансові санкції (штрафи), фінансова відповідальність, податковий обов'язок, податковий примус, строки в податковому регулюванні, податковий спір

Demenko O.Ye. Penya on the borderline of private and public regulation: the tax aspect of external economic activity.

The application of sanctions is a certain summary of the perception that a person has committed an offense. But before the direct application of sanctions, it is necessary to form a vision regarding the type of responsibility. That is, the construction of financial responsibility can be used, but as a certain generic

model that unites institutional or sub-sectoral varieties of responsibility. At the same time, characterizing the tax liability consistently in the assessment of its nature and consequences, distinguish not one of the stages of the tax liability (payment of taxes and fees), but the whole construction of the tax liability (accounting-payment-reporting). A systematic view of the construction of tax liability involves both an assessment of the behavior of obligated persons (payers of taxes and fees, etc.) and subjects of authority.

The complexity of social relations, which express the peculiarities of foreign economic activity, determines the clear demarcation of these relations into certain sectors, the basis of whose regulation are precisely the branch characteristics of the subject and the method of the corresponding grouping of legal norms. It is necessary to distinguish between sanctions that are applied as a result of financial responsibility and sanctions that have a monetary nature but are regulated by other branches. Fines and interest are tools that are used in both private and public law. This involves, depending on the purpose, the subject of regulation and the application of not just public-law or private-law methods, but the tools of the relevant industry or sub-industry (economic law, customs law, money circulation, tax law).

In this sense, we would like to distinguish between the occurrence of adverse consequences for payers and the application of sanctions to them. The use of a penalty refers to the regimes of adverse consequences. But, it is unlikely that there is a reason to equate penalties and sanctions (fines). The basis for applying a sanction (fine) is illegal behavior, commission of an offense. The basis for the application of a penalty is the untimely or incomplete fulfillment of the tax obligation. The determination of the penalty in the analysis of such issues must be connected with the relevant powers of the supervisory body. That is, forming the competence of the subject of power, the controlling body, the state delegates to it not only the right to implement certain measures, but also the imperative duty to implement such a right.

Key words: tax relations, interest, financial sanctions (fines), financial responsibility, tax obligation, tax enforcement, terms in tax regulation, tax dispute

Постановка питання. Аналізуючи характер несприятливих наслідків для осіб, які порушили законодавство, варто розмежовувати підстави відповідної галузевої відповідальності та підстави застосування санкцій. Зрозуміло, що застосування санкцій є певний підсумок уявлення щодо того, що особа вчинила правопорушення. Але до безпосереднього застосування санкцій необхідно сформулювати бачення стосовно виду відповідальності. На сьогодні, на наш погляд, ця проблема в податковому регулюванні потребує змістовного корегування. Ст. 111 ПКУ визначає, що за порушення законів з питань оподаткування та іншого законодавства, контроль за дотриманням якого покладено на контролюючі органи застосовується кримінальну, адміністративну та фінансову відповідальність [1].

Автор ставить собі за мету розглянути пеню на межі приватного та публічного регулювання в контексті податкового аспекту зовнішньоекономічної діяльності.

Виклад матеріалу дослідження. Виникає принаймні два сумніви стосовно чіткого уявлення законодавця при регулюванні цих відносин. По-перше, навряд чи, податковий кодифікований акт має завдання в постановці питання щодо кримінальної або адміністративної відповідальності. Стосовно цього існують окремі галузеві режими та відповідні кодифіковані акти [2], саме тому це не є предметом регулювання податковим законодавством. По-друге, вбачається суперечність між предметним податковим спрямуванням кодифікованого акту та конструкцією фінансової відповідальності, про яку йдеться в ст. 111 Податкового кодексу України. Системний погляд на фінансову відповідальність обумовлює формування конструкцій відповідальності по всіх внутрішніх складових системи фінансово-правового регулювання. Тобто, фінансова відповідальність стосується і бюджетної відповідальності, і відповідальності щодо обігу грошових коштів, валюти і т.д. Але всі ці різновиди відповідальності не можуть регулюватися і не регулюються Податковим кодексом України. Тобто, наочною є принципова розбіжність між конструкціями «фінансова відповідальність» (про яку і йдеться в ст. 111 ПКУ) і «податкова відповідальність» (яка власне і регулюється Податковим кодексом України). «Справа в тому, що фінансова відповідальність має передбачати наслідки правопорушень усіх відносин, які регулюються фінансовим законодавством (і у сфері бюджету, і у сфері оподаткування, і у сфері обігу валютних цінностей і т. д.). Тобто конструкцію фінансової відповідальності можна використовувати, але як певну родову модель, яка об'єднує інституційні або підгалузеві різновиди відповідальності» [4, с. 191].

На перший погляд, податкова відповідальність визначає юридичну відповідальність учасників податкових відносин державно-примусового характеру. Її природа пов'язується із захистом гро-

шових коштів їх власником. Іноді податкову відповідальність пов'язують виключно з аналізом відносин, які пов'язані з сплатою податків. Але податковий обов'язок – як сфера податкового регулювання значно ширший і вбирає окрім відносин щодо сплати також відносини щодо податкового обліку та звітності. Останні також можуть бути предметом правопорушень. Саме тому, характеризуючи податкову відповідальність послідовно в оцінці її природи та наслідків виділяти не одну із стадій податкового обов'язку (сплату податків та зборів), а цілісну конструкцію податкового обов'язку (облік-сплата-звітність). Крім того, помилково пов'язувати податкову відповідальність з оцінкою поведінки виключно зобов'язаних осіб – платників. В податкових відносинах приймають участь також і суб'єкти владних повноважень – контролюючі органи. Виключати, що в діях останніх містяться склад правопорушення не можна. Виходячи з цього, системний погляд на конструкцію податкової відповідальності передбачає як оцінку поведінки зобов'язаних осіб (платників податків і зборів і т.д.), так і суб'єктів владних повноважень.

При цьому важливо з'ясувати як узгодження приватного та публічного регулювання щодо оцінки одного явища, так і межі врахування окремих особливостей стану відносин, які кардинально змінюють режим застосування санкцій, галузеві особливості цього. Системного характеру на сьогодні, набула ситуація, щодо нарахування пені за порушення термінів розрахунків у сфері зовнішньої економічної діяльності здійснюється під час дії карантину. Специфічності вирішення подібних спорів додає декілька аспектів.

По-перше, це врахування меж законодавства, що регулює зовнішню економічну діяльність (яке здійснюється переважно приватно-правовими засобами) і законодавства, що регулює справляння відповідних податкових обов'язків (регулювання забезпечується публічними імперативними засобами). Комплексність суспільних відносин, які виражають особливості зовнішньоекономічної діяльності обумовлює чітке розмежування цих відносин на певні сектори, в основі регулювання яких знаходяться саме галузеві ознаки предмету та методу відповідного угруповання правових норм. Податкове регулювання наслідків, які породжує зовнішньоекономічна діяльність, деталізує використання специфічних засобів податкового примусу. «Примус в сфері оподаткування здійснюється попереджувальними мірами, мірами припинення та мірами відновлення». Попередження застосовується залежно від повноважень контролюючих органів, попередження деталізується через вплив на платників, відновлення орієнтовано на відшкодування наслідків за підсумками податкового правопорушення.

По-друге, змістовним при характеристиці подібних відносин і розв'язання такого спору є і відповідні часові межі, на що впливає особливий режим регулювання. Додержання певних часових критеріїв щодо реалізації правових приписів відповідає природі як фінансово- правового регулювання в широкому сенсі, так і податково-правового у більш вузькому. Це передбачає чітке гарантування в правових формах динаміки впливу податково-правових норм. Метою їх є не забезпечення накопичення коштів від сплати податків та зборів, а своєчасне надходження таких коштів до бюджетів, щоб в подальшому своєчасним стало і їх розподілення та витрачання. Саме тому, додержання часових термінів в податково-правовому регулюванні є принципово важливим.

Раціональна конструкція на підставі якої будується механізм такого узгодження передбачає внутрішню спеціалізацію податково-правових норм, упорядкування поведінки учасників цих відносин різними засобами. Вихідним критерієм такого розмежування і відповідно до цього побудови сталої, узгодженої конструкції правового впливу є диференціація податкових приписів залежно від дозволів, зобов'язань та заборон. «Податково-правове регулювання, яке гарантується владними приписами з боку держави обумовлює встановлення та застосування відповідних обмежень, яке гарантує публічний інтерес в податковій сфері. Таким чином, відбувається заборона певних дій, що перешкоджають або унеможливають реалізацію інтересу іншого учасника відносин, або гарантує вимоги щодо певної поведінки через закріплення суб'єктивних прав та обов'язків та відповідних процедур їх реалізації» [5, с. 130].

В основі забезпечення динаміки регулювання податкових відносин лежить сукупність засобів. Публічність цих відносин накладає певну своєрідність на співставлення засобів регулювання. Вони, виражаючи публічний примус, деталізують потенційні чи реальні форми його реалізації, режими застосування. Саме ця умова і покладена в основу законодавчого упорядкування. «В основі реалізації примусу в публічному праві знаходяться як норми, які сприяють, ініціюють поведінку особи, що відображає чітке додержання законодавчого припису, так і норми через які гарантується забороняюче призначення приписів правових норм» [5, с. 133].

По-третє, розмежування комплексності суспільних відносин та системності правового впливу окремих галузей. Суспільні відносини щодо регулювання зовнішньої економічної діяльності є комплексними. При цьому, треба розмежовувати санкції, які застосовуються за наслідками фінансової відповідальності та санкції, які мають грошовий характер, але регулюються іншими галузями. Штраф, пеня – є інструментами, які використовуються як в приватному, так і в публічному праві. Більш того, самостійні конструкції застосування санкцій (штрафів) склалися майже в кожній галузі публічного права. Штраф має і кримінальну, і адміністративну, і фінансову природу. «...Характер фінансових санкцій має істотні особливості порівняно із санкціями за порушення адміністративного та кримінального законодавства... У такому векторі фінансову відповідальність доцільно розглядати як певну родову конструкцію, що має свої видові прояви» [4, с. 205].

Це передбачає в залежності від мети, предмету регулювання і застосування не просто публічно-правових чи приватно-правових методів, а інструментарію відповідної галузі або підгалузі (господарського права, митного права, грошового обігу, податкового права). Породження подібних відносин пов'язується із заключенням зовнішньоекономічних контрактів, упорядкування чого здійснюється в режимі господарсько-правового регулювання. Подібні зовнішньоекономічні контракти в якості однієї із основних умов передбачають і певний термін часу, коли мають виконатись умови контракту. Особливістю подібного роду угод є встановлення граничних строків розрахунків, термінів здійснення операції з імпорту та експорту товарів. Такі приватно-правові підстави породження даних відносин, виділення їх в якості об'єкту публічного контролю обумовлює і застосування публічно-правових законодавчих норм.

Реалізація умов контракту в сфері зовнішньоекономічної діяльності безпосередньо пов'язано з правовими засадами здійснення валютних операцій [6]. Чинне законодавство закріплює можливість корегування моменту розрахунків. Так, відповідно до ч. 3 ст. 13 ЗУ «Про валюту і валютні цінності» Національний банк України має право встановлювати граничні строки розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів. При цьому, такий граничний строк розрахунків за операціями резидентів з імпорту товарів має здійснюватися у строки, що зазначені в договорах, але не пізніше встановленого Національним банком України граничного строку розрахунків з дня здійснення авансового платежу. Граничні строки розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів становлять 365 календарних днів [7].

Важливим в такому випадку є і з'ясування наявності вини. Коли особа з метою недопущення порушення вимог законодавства, до настання терміну операції з експорту товару та надходження валютної виручки за відвантажений товар звертається до Міжнародного Комерційного Арбітражного Суду, не складно прийти до висновку щодо відсутності вини в діях такої особи. Інший висновок ігнорує принцип індивідуальної відповідальності платника податків [8]. Платник податків не може нести відповідальність за зловживання свого контрагента, якщо не буде доведено залученість цього платника до таких зловживань. Негативні наслідки можуть бути застосовані саме до тієї особи, яка припустилася порушень, а не до іншої особи.

Підставою застосування несприятливих наслідків для особи, яка порушила законодавство, об'єктивність притягнення її до відповідальності є правопорушення. Деталізація застосування стягнень, залежно від типу правопорушення здійснюється через склад злочину «... Юридична конструкція складу податкового правопорушення має велике значення для правозастосовчої діяльності та кваліфікації порушень податкового законодавства. Тільки встановлення в поведінці особи всіх ознак складу правопорушення дозволяє кваліфікувати цю поведінку як правопорушення та покласти на особу відповідні міри відповідальності». В такому разі несприятливі наслідки пов'язуються саме з поведінкою особи, що може виражатися як в активних діях, так і в пасивній поведінці щодо невиконання приписів, які пов'язуються з реалізацією податкового обов'язку.

При цьому, дуже важливо розмежовувати поведінку осіб, яка виражається в правопорушенні та поведінку, яка корегує процедуру виконання податкового обов'язку, але не є податковим правопорушенням. Платник податку має обирати найбільш привабливу для себе форму виконання податкового обов'язку, якщо така можливість визначена законодавством. Тобто, несплата податку в умовах, коли держава закріпила таку можливість – не є підставою притягнення до відповідальності. Це відбувається в умовах податкового планування, обходу податків. Подібні режими використовують специфіку об'єкта оподаткування, статусу зобов'язаної особи, співвідношення прогресивного та пропорційного оподаткування, способу оподаткування і т.д.

Звісно, вищевказані обставини виключають підстави притягнення до відповідальності. Але в сенсі цього хотілося б розмежувати настання несприятливих наслідків для платників та застосування до них санкцій. Застосування пені відноситься до режимів несприятливих наслідків. Але, напевно, є підстави ототожнювати пеню та санкції (штрафи). Зрозуміло, що подібні висновки породжує некоректна редакція п. 111.2 ст. 111 Податкового кодексу України, де наголошується: «фінансова відповідальність, що встановлюється згідно з іншими законами, контроль за дотриманням яких покладено на контролюючі органи, може застосовуватися у вигляді штрафних (фінансових) санкцій (штрафів) та/або пені» [1]. Тобто, виходячи із подібної редакції, можна прийти до висновку, щодо ототожнення санкцій (штрафів) та пені. Але, на наш погляд, подібний висновок є помилковим. Стверджувати це можна виходячи з виокремлення підстави застосування такого інструменту. Підставою застосування санкції (штрафу) є протиправна поведінка, скоєння правопорушення. Підставою ж застосування пені – є несвоєчасне або неповне виконання податкового обов'язку. В той же час, це не обов'язково пов'язується з порушенням. Пеня – це засіб забезпечення виконання податкового обов'язку, це – певний запобіжник з боку держави щодо можливості відновлення свого майнового стану від несплати (або неповної сплати) податку. Тобто, застосування пені не обов'язково є наслідком правопорушення.

В умовах, коли продавець зобов'язується поставляти товари, а покупець зобов'язується своєчасно оплачувати товари може скластися так, що імпортерний товар, який було оплачено своєчасно, не надійшов. Порушення резидентами строків розрахунків тягне за собою нарахування пені за кожен день прострочення в розмірі 0,3% суми неодержаних грошових коштів за договором [6]. Загальний розмір нарахованої пені не може перевищувати суму неодержаних грошових коштів за договором. Важливо мати на увазі, що при цьому, може застосовуватись і певна обмежувальна умова. У разі прийняття до розгляду судом, міжнародним комерційним арбітражем позовної заяви резидента про стягнення з нерезидента заборгованості, що виникла внаслідок недотримання нерезидентом строку, строк зупиняється з дня прийняття до розгляду такої заяви і пеня за порушення строку в цей період не нараховується. У разі ухвалення судом, міжнародним комерційним арбітражем рішення про відмову в позові, поновлюється і пеня за його порушення нараховується за кожен день прострочення, включаючи період на який цей строк було зупинено. Поновлення нарахування пені прямо пов'язується з недосягнення результату, якого намагався отримати позивач в суді. Тобто, фактично, легалізується, набуває правового закріплення факт правопорушення. Це призводить і до незарахування грошових коштів на рахунки резидента в банках України.

В ході податкових перевірок в подібній ситуації часто робиться висновок про порушення термінів розрахунків у сфері зовнішньої економічної діяльності. Підставою для нарахування пені суб'єкт владних повноважень вважає порушення граничного терміну розрахунку за імпортерною операцією. При чому, нарахування пені відбувалося і під час дії карантину, якого було встановлено Кабінетом Міністрів України на всій території України з метою запобігання поширенню коронавірусної хвороби. За порушення податкового законодавства, які були вчинені протягом періоду з 01 березня 2020 року по останній календарний день місяця, в якому завершується дія карантину, штрафні санкції не застосовуються. Кабінет Міністрів України встановив це обмеження на всій території України з метою запобігання поширенню на території України коронавірусної хвороби. Слід враховувати також і те, що пеня не лише не нараховується, але і підлягає списанню, якщо вона вже нарахована, але не сплачена за цей період.

В податковому регулюванні традиційний міжгалузевий інститут пені характеризується декількома специфічними саме для податково-правового характеру особливостями: а) застосовується при затримці сплати податків та зборів; б) передбачає спеціальне коло суб'єктів, на яких розповсюджується обов'язок щодо сплати пені; в) застосовується виключно в грошовій формі. Саме грошовий характер пені відображає її відмінність від інших засобів забезпечення виконання податкового обов'язку (адміністративний арешт майна, податкова застава і т.д.)

Визначення пені при аналізі подібних питань треба пов'язувати із відповідними повноваженнями контролюючого органу. Так, пеня – сума коштів у вигляді відсотків нарахована на суми податкових зобов'язань та/або на суми штрафних (фінансових) санкцій, для сплачених у встановленні законодавством строки, а також нараховано в інших випадках та порядку, контроль за дотриманням якого покладено на контролюючі органи [1]. В той же час, контролюючий орган зобов'язаний самостійно визначити суму грошових зобов'язань, зменшення (збільшення) суми бю-

джетного відшкодування..., застосування штрафних (фінансових) санкцій та нарахування пені, у тому числі за порушення у сфері зовнішньої економічної діяльності [1].

В контексті цього треба мати на увазі, що поведінка владного суб'єкта обумовлюється та залежить від наданих йому повноважень. Чітке та безальтернативне закріплення їх в законодавстві обумовлюють мінімізацію дискреції, розсуду суб'єкта владних повноважень, які досить часто мають конфліктний характер. «Визначаючи компетенцію суб'єкта владних повноважень, його посадових осіб, законодавець делегує йому відповідні владні повноваження, реалізація яких гарантує захист публічного інтересу, реалізацію публічних завдань» [5, с. 136]. Публічно правове регулювання обумовлює суб'єктивне право особи, що пов'язується із формою правообов'язку. Тобто, формуючи компетенцію суб'єкта владних повноважень, контролюючого органу держава делегує йому не лише право на здійснення тих чи інших заходів, але і імперативний обов'язок щодо реалізації такого права.

Таким чином, Податковим кодексом України пеня за порушення строків розрахунків в іноземній валюті визначається як різновид грошового зобов'язання платника податків, який застосовується контролюючим органом в порядку, що передбачено для прийняття податкових повідомлень-рішень. В той же час, Закон України «Про валюту і валютні операції» встановлює лише пеню за порушення резидентами строку розрахунків, як окремий вид несприятливих наслідків при порушенні [6]. Таким чином, пеня за порушення резидентами строків розрахунків в іноземній валюті з 01.01.2021 року є одним із різновидів пені в розумінні податково-правового регулювання [1]. Виходячи з цього, нарахування пені у період з 01.01.2021 року суперечить положенням абз. 11 п. 52-1 підрозділу XX «Перехідні положення» Податкового кодексу України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Податковий кодекс України: Закон України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 13-17. Ст. 112.
2. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25-26. Ст. 131.
3. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 7 грудня 1984 р. № 8073-X / *Відомості Верховної Ради Української РСР*. 1984. додаток до № 51. Ст. 1122. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text> (дата звернення 01.02.2024 р.).
4. Проблеми правової відповідальності: монографія / Ю.П. Битяк, Ю.Г. Барабаш, Л.М. Баранова та ін.; за ред. В.Я. Тація, А.П. Гетьмана, В.І. Борисової. Харків: Право, 2014. 348 с.
5. Кучерявенко М.П. Правова заборона: податковий аспект. *Юридичний журнал «Право України»*. № 7 / 2023. С. 128–141.
6. Про валюту і валютні операції: Закон України від 21 червня 2018 р. № 2473-VIII / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 30. Ст. 239.
7. Положення про заходи захисту та визначення порядку здійснення окремих операцій в іноземній валюті: затвердж. Постановою Правління Національного банку України від 02.01.2019 р. № 5 / *Офіційний вісник України*. 2019. № 14. Ст. 511.
8. Рішення ЄСПЛ у справах «бізнес Супорт Центр проти Болгарії», «Булвес АД проти Болгарії», «Інтерсплав проти України». URL: <https://ips.ligazakon.net/document/SOO00553>.

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.61>

ІНВЕСТИЦІЙНИЙ ДОГОВІР ЯК ПІДСТАВА ОТРИМАННЯ ЖИТЛА: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ

Іванець М.,
аспірант кафедри цивільного права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

Іванець М. Інвестиційний договір як підстава отримання житла: проблеми теорії та практики.

Інвестиційний договір, як механізм, що дозволяє отримати житло, здобуває все більшу популярність у сучасному житловому будівництві. Цей інструмент стає ключовим у забезпеченні доступу до житла для широких верств населення та сприяє розвитку житлового будівництва. Однак разом зі своїми перевагами інвестиційний договір викликає ряд проблем як у теоретичному, так і у практичному аспектах.

У поточний період економічної нестабільності в Україні та складний фінансовий стан значної частини населення активізував пошук доступних та ефективних шляхів для здійснення мрії про власне житло. У цьому контексті особливою популярністю користуються новобудови як об'єкти, що надають можливість придбати житло на стадії будівництва. Інвестиційні договори, безумовно, залишаються одними з найбільш вигідних у цьому процесі. Здійснення покупки на етапі будівництва дозволяє максимально знизити витрати, а пізніше продати за вищою ціною, коли об'єкт вже готовий до експлуатації, при цьому зменшивши податкове навантаження. Проте, вибравши цей шлях, майбутні власники стикаються з ризиком непередбаченої ситуації, оскільки гарантії для інвесторів укладення коштів у житлове будівництво майже відсутні, не дотримуючи законодавства або умов договорів.

В даному контексті, вивчення проблем теорії та практики інвестиційного договору як підстави для отримання житла є актуальним завданням. З одного боку, необхідно ретельно проаналізувати теоретичні основи інвестиційного договору та його місце у системі правового регулювання. З іншого боку, важливо розглянути практичний досвід застосування цього інструменту, виявити проблеми, з якими зіштовхуються учасники житлового будівництва, та запропонувати шляхи їх вирішення.

У даній роботі розкриємо сутність інвестиційного договору як механізму отримання житла, проаналізуємо теоретичні аспекти цього питання, розглянемо практичний досвід застосування інвестиційних договорів у житловому будівництві та визначимо основні проблеми, які виникають у цій сфері. Такий аналіз дозволить зробити висновки щодо ефективності використання інвестиційного договору як інструменту отримання житла та визначити напрямки подальших досліджень у цій області.

Ключові слова: інвестиційний договір, будівництво, ризики, контроль, правове регулювання.

Ivanets M. Investment contract as a basis for obtaining housing: theory and practice problems.

The investment contract, as a mechanism that allows you to get housing, is gaining more and more popularity in modern housing construction. This tool becomes key in ensuring access to housing for broad segments of the population and contributes to the development of housing construction. However, along with its advantages, the investment contract causes several problems in both theoretical and practical aspects.

In the current economic instability in Ukraine and the difficult financial situation of a large part of the population, the search for affordable and effective ways to realize the dream of owning a home has intensified. In this context, new buildings are especially popular as objects that provide an opportunity to purchase housing during the construction stage. Investment contracts certainly remain among the

most profitable in this process. Purchasing at the construction stage allows you to reduce costs as much as possible, and later sell at a higher price when the object is ready for operation, reducing the tax burden. However, having chosen this path, future owners face the risk of an unforeseen situation, since there are almost no guarantees for investors to invest in residential construction without complying with the law or the terms of the contracts.

In this context, studying the problems of the theory and practice of the investment contract as a basis for obtaining housing is an urgent task. On the one hand, it is necessary to carefully analyze the theoretical foundations of the investment contract and its place in the system of legal regulation. On the other hand, it is important to consider the practical experience of using this tool, identify the problems faced by participants in housing construction, and propose ways to solve them.

In this work, we will reveal the essence of the investment contract as a mechanism for obtaining housing, analyze the theoretical aspects of this issue, consider the practical experience of using investment contracts in housing construction, and identify the main problems that arise in this area. Such an analysis will make it possible to draw conclusions about the effectiveness of using an investment contract as a tool for obtaining housing and to determine directions for further research in this area.

Key words: investment contract, construction, risks, control, legal regulation.

Постановка проблеми. Інвестиційний договір, як механізм отримання житла, став значущим інструментом в сучасному житловому будівництві, проте його застосування виникає як проблема як у теоретичному, так і у практичному аспектах. На теоретичному рівні існують недоліки у правовому регулюванні та неоднозначність понять, що може призводити до розбіжностей у тлумаченні та застосуванні інвестиційних договорів. У практиці інвестори та майбутні власники стикаються з ризиками непередбачених ситуацій, відсутністю достатніх гарантій і прозорості у взаємовідносинах між сторонами. Таким чином, вирішення проблеми полягає у необхідності аналізу та вирішенні недоліків теоретичних основ інвестиційного договору, а також у вдосконаленні практичного застосування цього інструменту для забезпечення стабільності та впевненості всіх учасників житлового будівництва.

Стан опрацювання теми можна оцінити як задовільний. Науковці, а саме: Вознюк М.А., Садов'як М.С., Комар Є.Г., Тімуш І.С. та інші активно досліджують зазначену тему через її актуальність у сучасному світі.

Мета полягає у ретельному аналізі та вивченні інвестиційного договору як інструменту отримання житла з урахуванням проблем як у теоретичному, так і у практичному аспектах.

Виклад основного матеріалу. Інвестування коштів у будівництво становить один з основних фінансових інструментів на сучасному ринку. Завдяки привабливим цінам, цікавим комерційним пропозиціям та можливості отримати розстрочку платежів, інвестори постійно проявляють стабільний інтерес до участі у процесі забудови територій [1, с. 57]. Для звичайної людини однією з найбільш ймовірних можливостей інвестування є вкладання грошей у будівництво житлового комплексу з метою отримання квартири в подальшому

Варто відзначити, що чинне законодавство України не містить прямого визначення таких видів договорів, як інвестиційний договір у будівництві або договір інвестування у будівництво.

Згідно зі статтею 6 Цивільного кодексу України, сторони мають можливість укласти договір, який не є прямо передбаченим, але відповідає загальним принципам цивільного законодавства [8]. У теорії громадянського права такі договори називають неназваними. Тому, незважаючи на відсутність у українського законодавства чіткого регулювання договору інвестування у будівництві, укладення такої угоди вважається законним вчинком.

Закон України «Про фінансово-кредитні механізми та управління майном при будівництві житла та операції з нерухомістю» поширює свою дію на фінансування та будівництво житла. Закон передбачає, що повернення коштів юридичних та фізичних осіб для управління з метою фінансування масового будівництва житла може здійснюватися шляхом укладання договору управління майном із банком чи іншою фінансовою установою (управителем) (стаття 4) [6].

Практика визнала договори управління майном як основний спосіб залучення інвестицій у житлову нерухомість, і будівельні фірми віддають перевагу цьому механізму перед укладанням інвестиційних угод у процесі будівництва житла. Хоча трактування вищезгаданого Закону про управління майном може бути обговорюваним, особливо щодо інвестиційних договорів у контексті комерційної нерухомості. Закон про інвестиційну діяльність не конкретизує правову природу

інвестиційного договору, тому інвестиційні угоди зазвичай розглядаються як договори іншого типу [5]. Таким чином, інвестиційні договори можуть бути класифіковані як договори спільної діяльності, договори будівельного підряду, попередні договори купівлі-продажу, агентські або договори про надання послуг.

З особливостей взаємовідносин між інвесторами і будівельними організаціями випливає, що учасники не мають права на управління спільними підприємствами, не отримують частину прибутку, здобутого від спільної діяльності, і не мають права на ознайомлення з будь-якими документами, що стосуються спільної діяльності. Ці обмеження відповідають принципам простого товариства згідно з статтею 77 Цивільного кодексу України. Проблема спільної власності також полягає в тому, що вироблена внаслідок спільної діяльності продукція (наприклад, нерухомість) стає частковою спільною власністю учасників, якщо інше не передбачено договором чи законом. Щоб уникнути непорозумінь з розподілом власності, необхідно уточнити, що об'єкт нерухомості стає власністю інвестора. Крім того, режим спільної діяльності є не найвигіднішим з погляду оподаткування.

Використання форми попереднього договору залишає невизначеність щодо можливості виплати коштів за цим договором і встановлення зобов'язань стосовно будівництва та інших аспектів. Також, після завершення будівництва необхідно укласти основний договір купівлі-продажу об'єкту нерухомості. Використання форми договору підряду вимагає врахування обов'язкових норм Цивільного кодексу (статті 875–886) та Господарського кодексу України щодо договорів підряду в будівництві (стаття 33) [2].

Зазвичай, інвестиційний договір не обмежується лише посередницькою роллю в будівництві, а регулює більший спектр відносин між інвестором та будівельною організацією, а також виступає як підстава для виникнення права власності на нерухомість. Інвестиційний договір не є прямо передбаченим як документ, що використовується для реєстрації прав власності на нерухомі об'єкти згідно з чинним законодавством України. Однак реєстраційні органи розглядають інвестиційний договір як основу для передачі права власності і відповідно проводять реєстрацію.

При виборі форми інвестиційного договору важливо враховувати також податкові наслідки, що впливають із укладання конкретного виду угоди. Раніше з податкової перспективи найбільш вигідним було укладення договору пайової участі в будівництві, оскільки грошові суми, одержані забудовником від інвесторів, не розглядалися як дохід і, відповідно, не оподатковувалися. Проте, для забудовника стало надзвичайно не вигідним те, що дохід підлягає оподаткуванню у момент його отримання, тобто в момент надходження інвестиційних коштів.

Податкове законодавство також працює з терміном «довгострокові договори». В контексті описаної ситуації, довгостроковий договір у будівництві фактично є тим же договором підряду, укладеним на строк понад 9 місяців. При цьому лише юридична особа може виступати як інвестор за таким договором, якщо об'єкт нерухомості, що будується, буде використовуватися у господарській діяльності цієї юридичної особи-інвестора, а дохід підрядника виникає при завершенні певних етапів будівництва [4].

Щодо змісту інвестиційного договору у галузі будівництва, важливо відзначити, що ключовим аспектом є чітке визначення предмета угоди. Це включає не лише загальний метраж та кількість кімнат, але й точне розташування приміщення у будівлі, його стан (з урахуванням наявності міжкімнатних перегородок, деталей оздоблення, сантехніки, систем опалення і т. д.) [3, с. 197–198]. У тексті інвестиційного договору також необхідно чітко визначити права та обов'язки як інвестора (інвестиційної організації), так і забудовника (підрядника). Характерною особливістю інвестиційних договорів є те, що після їх укладення часто важко точно визначити суму витрат на будівництво і, відповідно, обсяг інвестицій. У будь-якому випадку рекомендується встановити максимальну суму інвестицій, зазначивши, що це остаточна ціна інвестиційного договору, а також включити положення про те, що в разі подорожчання будівництва інвестор не має зобов'язань стосовно його оплати. Ризик перевищення вартості будівництва повинен бути на забудовнику, який може покрити його за свій рахунок або залучивши інших інвесторів. У випадку останнього варіанту варто вказати, що у випадку неможливості залучення додаткових інвестицій такий ризик компенсується за рахунок коштів інвестора.

Взагалі, поточне законодавство України, яке регулює інвестиційні договори, має ряд недоліків, що гальмують розвиток інвестиційного ринку та зменшують його привабливість для інвесторів. Серед основних недоліків можна виділити нечіткість та суперечливість нормативно-правового

положення. Різні закони та нормативно-правові акти, які регулюють інвестиційні договори, містять суперечливі та неясні положення, що ускладнює їх практичне застосування. Відсутність чіткого визначення «інвестиційного договору» спричиняє неоднозначне тлумачення та застосування цього поняття.

Також недоліком є недостатній захист прав інвесторів. Законодавство не завжди гарантує належний захист прав інвесторів, що може призвести до втрати ними інвестицій. Механізми вирішення спорів, пов'язаних з інвестиційними договорами, є складними та тривалими. Додатково, існуюча система оподаткування інвестиційних доходів є складною та не стимулює довгострокові інвестиції. Відсутність чітких та прозорих правил оподаткування інвестиційних доходів може призвести до подвійного оподаткування та інших проблем.

Процес укладення та реєстрації інвестиційних договорів ускладнений бюрократичними процедурами, а відсутність онлайн-сервісів для реєстрації та обліку інвестиційних договорів також становить недолік. Інвестори не завжди мають доступ до повної та достовірної інформації про ризики та умови інвестування, що є ще однією проблемою. Законодавство також не стимулює розвиток інститутів спільного інвестування та має недосконалу систему державної підтримки інвестицій.

Інвестиційний договір у сфері будівництва житла несе певний ризик, проте цей ризик для інвестора визначається іншими факторами порівняно з ризиком управителя та забудовника. Він може залежати від випадкових або особистих обставин, які не передбачені договором і не мають прямого відношення до його сутності. Якщо інвестор вкладає свої фінансові ресурси у майбутній об'єкт нерухомості, він очікує отримати його у власність. В іншому випадку такий договір може стати еквівалентом безвідсоткового кредиту, що надається забудовнику. Такий підхід відображає сутність взаємовідносин між сторонами угоди, які вимагають чіткої специфікації та розуміння ризиків та відповідальності кожної сторони.

Під алеаторними (ризиковими) договорами розуміють угоди, де у момент укладання невідомі точний рівень, обсяг і умови взаємного виконання, а також те, яка сторона отримає право, а яка – певний обов'язок, що залежить від події або обставини, про які сторонам нічого не відомо на момент укладання договору [7, с. 284]. З одного боку, ризикові (алеаторні) договори відображають ту саму мету, що й інші відповідні цивільно-правові конструкції, які спрямовані на перехід права власності до набувача. Однак алеаторність цих правовідносин (тобто невизначеність обсягу взаємних зобов'язань) потребує розробки концепції нормативного закріплення загального поняття та особливостей ризикового договору, яка б відображала цю специфіку адекватно. Спільна природа ризикових зобов'язань дозволяє виділити родові ознаки і сформувати на їх основі загальне поняття ризикового договору, яке виступатиме родовою угодою і відіграватиме роль загальних положень для будь-яких ризикових договорів.

Сучасні соціально-економічні умови, непостійний курс валют та фінансова нестабільність більшості населення України не лише ускладнюють сферу договірних правовідносин у будівництві, але й призводять до підвищення алеаторного характеру інвестиційних угод. Навіть найменші зміни в валютному курсі створюють значний ризик того, що інвестор не отримає придбану квартиру, або отримає її з великим запізненням і додатковими витратами. Крім того, забудовники часто умисно не вказують точну дату введення будинку в експлуатацію або передачі права власності на квартиру інвестору, щоб не обмежувати себе у часі. Це стосується навіть того, що в Законі України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» прямо закріплені повноваження управителя щодо контролю за виконанням умов та зобов'язань забудовників для уникнення ризикових ситуацій, які можуть призвести до збільшення вартості будівництва на понад двадцять відсотків або затягнення строків будівництва на понад дев'яносто днів.

Висновки. Інвестиційний договір у будівництві, спрямований на отримання житла, став популярним способом в сучасному житловому будівництві. Теоретично цей вид договору має захищати інтереси обох сторін - інвестора та забудовника. Проте на практиці існують численні проблеми, які ускладнюють процес отримання житла.

Ризики, пов'язані зі змінами валютного курсу, фінансовою нестабільністю та недостатньою прозорістю умов договорів, створюють значні перешкоди для інвесторів. Відсутність чітких нормативно-правових актів та ефективних механізмів контролю за виконанням умов договорів ускладнює ситуацію та породжує конфлікти між сторонами. Для вирішення цих проблем потрібні

системні зміни у законодавстві, а також розвиток механізмів моніторингу та контролю за виконанням умов інвестиційних договорів. Важливою складовою успішної реалізації інвестиційних договорів є підтримка та співпраця між державними органами, будівельними компаніями та інвесторами.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Вознюк М.А., Садов'як М.С. Сучасні особливості інвестування сфери житлового будівництва. Соціально-економічні проблеми сучасного періоду України. 2016. № 2 (118). С. 57–60. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/sep-spu_2016_2_14.pdf.
2. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>.
3. Комар Є.Г. Стан та шляхи удосконалення правового регулювання інвестиційних договорів у будівництві. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. 2014. № 10-2. Том 1. С. 196–199. URL: [http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/Nvmgu_jur_2014_10-2\(1\)_56.pdf](http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/Nvmgu_jur_2014_10-2(1)_56.pdf).
4. Податковий кодекс України від 02.12.2010 № 2755-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text>.
5. Про інвестиційну діяльність: Закон України від 18.09.1991 № 1560-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1560-12#Text>.
6. Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю: Закон України від 19.06.2003 № 978-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/978-15#Text>.
7. Тімуш І.С. Поняття та правова природа ризикових договорів у цивільному праві. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2013. Вип. 21. Т. 1. Ч. 2. С. 282–285. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/handle/lib/927>.
8. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.

УДК 346.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.62>

ТЕХНОЛОГІЇ ВІРТУАЛЬНОЇ РЕАЛЬНОСТІ У СФЕРІ ТУРИЗМУ

Манзюк В.В.,

*доцент, кандидат юридичних наук,
доцент кафедри господарського права
Ужгородського національного університету
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2133-1573>*

Заборовський В.В.

*професор, доктор юридичних наук,
професор кафедри цивільного права та процесу
Ужгородського національного університету
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5845-7535>*

Копча І.І.,

*аспірант кафедри господарського права
Ужгородського національного університету*

Манзюк В.В., Заборовський В.В., Копча І.І. Технології віртуальної реальності у сфері туризму.

У даній статті розкриваються теоретико-прикладні питання застосування технологій віртуальної реальності у сфері надання туристичних послуг. Аргументується позиція, що інноваційні технології, які на даний час залучені у всі аспекти нашого життя, будь це комерційна сфера чи сфера послуг, не оминула індустрію туризму. Такий технологічний розвиток став дуже ефективним у національній економіці будь-якої країни світу, оскільки нові технології можуть долати перешкоди, пов'язані з просторовими та часовими бар'єрами, пандемічними спалахами тощо.

У науковій літературі віртуальний туризм став доволі перспективним явищем для досліджень правників, маркетологів соціологів та психологів. Особливості застосування технологій віртуальної реальності у туристичній сфері вже декілька останніх років є предметом дослідження багатьох зарубіжних науковців. Найбільша за чисельністю кількість публікацій з даної проблематики припадає на країни Азії, зокрема Китай та Індонезія, де внаслідок спалаху пандемії COVID-19 і обмежень на поїздки та подорожі найбільше постраждала туристична сфера. Їх експериментальні дослідження дозволяють виявити основні позитивні та негативні аспекти застосування технологій віртуальної реальності у туристичній сфері.

У рамках нашого дослідження звертається увага на особливості застосування окремих видів технологій віртуальної та додаткової реальності у сфері надання туристичних послуг. Зокрема, ми охарактеризували туризм із застосуванням системи технологій імерсивної віртуальної реальності, фотореалістичні 360-градусні віртуальні тури, блоги про подорожі, прямі трансляції. Хоч це й не виключний перелік, і віртуальний туризм може бути доповнений технологіями доповненої реальності, панорамного онлайн-туру, 3D-фотографіями, відео тощо.

Виявлено, що застосування технологій віртуальної реальності у туризмі є неодмінним для створення нової індустрії подорожей. Вона може надавати користувачам можливість візуалізувати віртуальний світ, реагуючи на візуальні, рухомі та звукові підказки, що створює почуття присутності без необхідності покидати будинок або свою зону комфорту.

Ключові слова: туризм; віртуальний туризм; віртуальна реальність; туризм віртуальної реальності; додаткова реальність; імерсивні технології; 3D.

Manzyuk V.V., Zaborovskyy V.V., Kopcha I.I. Technologies of virtual reality in the field of tourism.

This article reveals the theoretical and practical issues of using virtual reality technologies in the field of providing tourist services. The position is argued that innovative technologies, which are currently involved in all aspects of our lives, whether it is a commercial sphere or a service sphere, have not bypassed the tourism industry. Such technological development has become very effective in the national economy of any country in the world, as new technologies can overcome obstacles related to space and time barriers, pandemic outbreaks, etc.

In the scientific literature, virtual tourism has become a rather promising phenomenon for the research of lawyers, marketers, sociologists and psychologists. The peculiarities of the application of virtual reality technologies in the tourism field have been the subject of research by many foreign scientists for several years. The largest number of publications on this issue is in Asian countries, in particular China and Indonesia, where the tourism sector has been most affected due to the outbreak of the COVID-19 pandemic and travel restrictions. Their experimental studies reveal the main positive and negative aspects of the use of virtual reality technologies in the tourism sector.

Within the framework of our research, attention is paid to the specifics of the application of certain types of virtual and augmented reality technologies in the field of providing tourist services. In particular, we characterized tourism using the system of immersive virtual reality technologies, photorealistic 360-degree virtual tours, travel blogs, live broadcasts. Although this is not an exclusive list, virtual tourism can be supplemented with technologies of augmented reality, panoramic online tour, 3D photos, videos, etc.

It was found that the application of virtual reality technologies in tourism is indispensable for the creation of a new travel industry. It can enable users to visualize a virtual world by responding to visual, moving and audio cues, creating a sense of presence without having to leave their home or comfort zone.

Key words: tourism; virtual tourism; virtual reality; virtual reality tourism; augmented reality; immersive technologies; 3D.

Постановка проблеми. Спалах пандемії COVID-19 декілька років тому призвів до обмежень на поїздки та зниження попиту на подорожі, що поставило під загрозу туристичну індустрію у всьому світі. І технології віртуальної та додаткової реальності є чи не найбільш вірним способом для цієї сфери утриматися «на плаву». Слід відмітити, що предметом нашої наукової розвідки вже були як і сутність та значення технологій віртуальної реальності (зокрема, медицині) [1; 2; 3], так і правова природа віртуальних активів в умовах цифровізації [4].

І хоча вже пройшов певний час після зняття обмежень на подорожі, технології віртуальної реальності у туристичній індустрії тільки розвиваються та удосконалюються. Інноваційні технології дозволяють відвідати не тільки змодельовані визначні культурні місця, а й побувати у Маріанському жолобі та на Евересті. Це можна назвати новим рівнем сфери туризму.

Метою даної статті є дослідження сутності та основних видів віртуального туризму. Основними завданнями автор ставить перед собою: розкрити сутність віртуального туризму; дослідити особливості застосування різноманітних технологій віртуальної та додаткової реальності у туристичній сфері; проаналізувати необхідність застосування даної технології для розвитку туристичної сфери країни.

Вклад основного матеріалу. Нові процеси глобалізації кардинально змінили практично всі сфери життя нашого суспільства. Світ вступив в інформаційну епоху, основною тенденцією якої є цифрова економіка. Число галузей світової економіки, не порушених цифровою трансформацією, постійно скорочується. І міжнародний туризм знаходиться в авангарді цих процесів. Інтернет-залежність туристичного ринку зростає, а процес цифровізації туризму відбувається досить швидко. Впровадження цифрових технологій призводить до зміни ролей у туристичній галузі з новими формами та змістом. Міжнародний туризм сьогодні готовий використати ще один цифровий прорив – віртуальну реальність [5].

Неминучим впливом технологій віртуальної реальності на індустрію туризму було вперше відзначено в 1990-х роках, коли було заявлено, що настає ера віртуального туризму. J. Hobson та A. Williams першими запропонували віртуальний туризм, вважаючи, що він дозволяє учасникам випробувати симуляцію реальних і нереальних сцен і що він є новою формою бізнесу, що виникла в результаті поєднання технологій віртуальної реальності та туризму [6].

Різноманітними дослідниками було виявлено, що віртуальна реальність може надавати ефект, аналогічний туристичному досвіду та ознайомлення з природою, завдяки стимуляції різних людських почуттів (зображень та/або звуків), щоб обдурити мозок при реакції на віртуальну практику [7]. При цьому, поєднання звуку, зображення та 3D-візуалізації робить інформацію, що передається у віртуальній реальності, більш цінною [8].

Віртуальний туризм пропонує туристам враження без необхідності фізично залишати будинок [9]. Він може набувати різних форм, включаючи віртуальну реальність (Virtual reality, VR) – повне занурення у цифрове середовище, доповнену реальність (Augmented reality, AR) – накладення реального світу на віртуальні елементи та змішану реальність (Mixed reality, MR) – де користувачі можуть взаємодіяти як з фізичним, так і з віртуальним середовищем [10].

Загальноприйняте визначення віртуальної реальності, про яку в подальшому йтиме мова, – це використання комп'ютерного тривимірного середовища, в якому користувач може переміщатися та взаємодіяти з ним, що призводить до моделювання почуттів користувача в реальному часі [11]. Її характеризують три ключові елементи – візуалізація, занурення (імерсія) та інтерактивність [11].

Технологічні розробки віртуальної реальності, дозволяють туристам отримати більш унікальний туристичний досвід за рахунок активізації взаємодії та розширення досвіду спільного створення в інтерактивному та модельованому середовищі [12]. І в науковій літературі віртуальний туризм став доволі перспективним явищем для досліджень правників, маркетологів соціологів та психологів.

Так, туризм віртуальної реальності або віртуальний туризм означається як технологічна інновація, і як інструмент просування туристичного портфеля та служить для покращення зв'язків, взаємодії та задоволеності споживачів [13], які здійснюють віртуальну подорож, використовуючи кілька медіа-інструментів [14]. Це також спосіб просування туристичного маркетингу, що базується на комп'ютерному зображенні та створює враження психології наміру туриста відвідати місце призначення [15].

Тут віртуальна реальність виступає як медіаканал для вивчення туристичних даних, інтегрований з туристичними ресурсами, штучним інтелектом та інтелектуальним аналізом даних для створення джерел віртуальної реальності для мандрівних турів [16]. І таким чином, віртуальна реальність є одним з найбільш важливих технологічних розробок, що впливають на туристичний сектор завдяки її здатності залучати споживачів, просувати туристичні напрямки та продавати туристичні послуги [17].

Перший тип віртуального туризму – це туризм із застосуванням системи технологій віртуальної реальності із повним «зануренням». Індивідуальні налаштування та сцени, що максимально відповідають реальному світу, створюються з використанням комп'ютерної 3D-графіки в міру розвитку технологій. Коли ця технологія використовується для створення віртуальних локацій, що включають туристичні визначні пам'ятки, пейзажі та місця, туристи можуть отримати сюрреалістичні враження від віртуальних подорожей, навіть якщо вони фізично ніколи не відвідували певні райони [18]. Зараз постачальники послуг віртуальної реальності можуть моделювати реалістичні та складні реальні середовища [19].

Очевидна характеристика віртуальної реальності – присутність. Присутність це психологічний стан, в якому користувач відчувається загубленим або зануреним в опосередковане середовище. Ступінь, в якій людина відчувається фізично присутньою у віртуальному середовищі, є суттю іммерсивної технології. Сильне відчуття присутності означає великий потенціал віртуальної реальності в туристичному секторі [12]. Вирішити питання присутності та допомогти подолати обмеження повного «занурення» можуть окуляри віртуальної реальності, оскільки вони забезпечують віртуальний досвід, який точно імітує реальні місця призначення [20].

Віртуальний 3D-туризм з реальними сценами – це більш захоплююча форма віртуального туризму, заснована на реальному туристичному ландшафті, що використовує технологію 3D VR. Він спирається на платформу віртуального 3D-туризму для створення віртуального туристичного 3D-середовища шляхом моделювання або відновлення реальності туристичних визначних пам'яток. Відвідувачі можуть персоналізувати віртуальну 3D-присутність, а також дослідити реалістичні, деталізовані та яскраві пейзажі, які знаходяться за тисячі миль у віртуальному 3D-середовищі [21].

Найпоширеніший на даний час туризм спирається на фотореалістичні 360-градусні зображення [22]. Віртуальний тур на 360° – це тривимірна віртуальна симуляція реальної пам'ятки,

місця призначення [23]. Це сферичне відео, яке викликає у людей відчуття участі у заходах у пункті призначення [24]. Зарубіжні дослідження підтвердили, що віртуальні відеоролики на 360° можна використовувати для підвищення поінформованості людей про пункт призначення і, отже, мотивації до реального відвідування, а також для великомасштабних кадрів та віддалених об'єктів [25].

Важливу роль в індустрії туризму відіграють також блоги. Коротко, блог – це письмовий текстовий пост, який опубліковано в мережі Інтернет, фотографія (фотожурнал) або відео (влог) [26]. Блоги про подорожі – це онлайн-журнали про подорожі. Це відносно нове технологічне явище для туристичних маркетологів та туристичної індустрії в цілому, що має значні наслідки для просування напрямків. Створення добре продуманого віртуального туристичного маршруту має вирішальне значення для туристів, які використовують віртуальний туризм як доповнення до туризму на місці та для покращення туристичної взаємодії з місцем призначення [23].

Сьогодні мандрівники шукають враження у віртуальній реальності та блогах про подорожі, які стають джерелом натхнення для пошуку напрямків та планування відпустки. Блогери – репортери нової доби. Web2.0 відкриває друге покоління можливостей для співпраці та обміну інформацією на основі онлайн-спільнот та хостингових сервісів. Завдяки економії часу, місця, витрат і доступності цей вид туризму є більш економічно ефективним, ніж реальний туризм [27].

Набули також популярності прямі трансляції – платформи віртуального туризму. Багато туристичних агентств запустили віртуальний туризм, використовуючи прямі трансляції через окремі платформи, такі як Tiktok, WeChat, Weibo [28].

Дослідження місць без їх фізичного відвідування можливе також за допомогою таких технологій як доповнена реальність, панорамний онлайн-тур, 3D-фотографії, відео тощо.

Отже, інформаційні технології змінили традиційну індустрію туризму та сприяли революції у тому, як туристи знайомляться з туристичними напрямками. Розвиток інформаційних технологій спричинив появу нового туристичного досвіду за рахунок створення віртуального середовища. Однак до спалаху пандемії COVID-19 віртуальний туризм як нова форма туризму було прийнято та випробувано лише невеликою кількістю туристів. Пандемія COVID-19 створила серйозну перешкоду для поїздок туристів на місця та суттєво вплинула на розвиток дестинацій, що призвело до зупинки світової туристичної індустрії, яка несамовито намагається знайти ефективні способи залучення потенційних туристів для відновлення економіки та сталого розвитку [11].

Туризм ніколи повністю не повернеться у свій попередній стан і необхідно провести суттєві зміни у дослідженнях туризму та управлінні туризмом, пов'язані з віртуалізацією туристичного досвіду, щоб відповісти на серйозні проблеми, які чекають цю сферу попереду [29]. І для просування туризму почалось застосування віртуальної реальності як маркетингового інструменту, щоб показати середовище дестинацій [30; 31].

Світ рухається до технологічної трансформації, і туризм не є винятком. Нездатність йти в ногу з технологіями впливає на успіх та існування підприємств у майбутньому. І таким чином, інтеграція нових технологій, яка покращує бізнес туристичних агенцій є неминучою для подальшого існування постачальників послуг на ринку. Еволюція нових технологій та цифрова трансформація, відображена внаслідок цього розвитку, не зупиняться і відіграватиме велику роль у майбутньому сфери туризму [32].

Індустрія туризму є життєво важливим джерелом світової економіки. Це вважається одним з найважливіших факторів економічного зростання, покращує інфраструктуру та послуги та допомагає диверсифікувати місцеву економіку [33]. Хоча, слід зазначити, що сама вартість впровадження технологій віртуальної реальності, включаючи розробку обладнання, програмного забезпечення та обслуговування може бути значною. Технологія віртуальної реальності в даний час досить дорога, що обмежує її використання більшими туристичними організаціями з великою кількістю ресурсів та шкодить малому бізнесу. І як зазначає А. Andziak, вартість оренди або використання VR-обладнання може відлякувати потенційних користувачів, що викликає занепокоєння доступністю VR-досвіду для туристів [20].

Ми погоджуємось з позицією тих науковців, які зазначають, що не було виявлено суттєвих відмінностей між фізичною присутністю та віртуальним досвідом щодо емоційної залученості туристів, просторової присутності та поведінкових намірів [34], та є свого роду альтернативою для туристів, які мають обмеження для реальних подорожей (фізичні перешкоди, відстань, фінансові обмеження тощо) [35].

Слід звернути увагу на те, що пандемія COVID-19 вже давно впливає на туристичний бізнес і формуватиме поведінку у сфері подорожей для наступних поколінь. Однак кожна криза може призвести до деяких позитивних результатів, оскільки проблеми стимулюють нові та інноваційні ідеї [36].

Таким чином, віртуальна реальність набирає обертів, оскільки технології дозволяють відвідувати деякі з найбільш важкодоступних місць світу, не виходячи з власного будинку, відкриваючи величезні можливості для використання як альтернативу поїздкам [37]. За допомогою цих технологій можна також відтворити стародавні місця, які більше не існують (наприклад, давньоримські простори та традиції), а також музейні експонати, що збереглися або зникли [38; 39].

Висновки. Інноваційні технології залучені у всі аспекти нашого життя, будь це комерційна сфера чи сфера послуг. Такий технологічний розвиток став дуже ефективним у національній економіці будь-якої країни світу. Нові технології можуть долати перешкоди, пов'язані з просторовими та часовими бар'єрами, пандемічними спалахами тощо.

Застосування технологій віртуальної реальності у туризмі є неодмінним для створення нової індустрії подорожей. Віртуальна реальність надає користувачам можливість візуалізувати віртуальний світ, реагуючи на візуальні, рухомі та звукові підказки, що створює почуття присутності без необхідності покидати свою зону комфорту.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Заборовский В.В., Стойка А.В. Значення віртуальної реальності (проекування) у виконанні завдань кримінального правосуддя. *Goal and role of world science in modernity: abstracts of 7-th International scientific and practical conference (Helsinki (Finland), 09-10 March, 2020)*. Helsinki: SH SCW «NEW ROUTE», 2020. P. 80–83.
2. Заборовський В.В., Стойка А.В. Деякі юридичні аспекти застосування технологій віртуальної реальності в психотерапії. *Закарпатські правові читання: матеріали XII Міжнародної науково-практичної конференції (м. Ужгород, 29-30 квітня 2020 року)*. Ужгород: ПІК-У, 2020. С. 347–354.
3. Булеца С.Б., Заборовский В.В., Менджул М.В., Пирого И.С., Тымчак В.В., Стойка А.В. Правовая защита и особенности применения технологий виртуальной реальности в медицине (Legal protection and features of the application of virtual reality technologies in medicine). *Georgian Medical News*. 2021. № 4 (313). P. 180–186.
4. Правова природа особистих немайнових прав особи та прав на віртуальні активи в умовах цифровізації: монографія / за редакцією проф., д.ю.н. Булеци С.Б., проф., д.ю.н. Менджул М.В. Ужгород: ПІК-У, 2023. С. 76–149.
5. Voronkova L.P. Virtual Tourism: on the Way To the Digital Economy. *International Multi-Conference on Industrial Engineering and Modern technologies*. (October 2-4, 2018). Institute of Physics Publishing. 2018. Vol. 463(4). DOI: <https://10.1088/1757-899X/463/4/042096>.
6. Hobson J.S.P., Williams A.P. Virtual reality: A new horizon for the tourism industry. *Journal of Vacation Marketing*. 1995. Vol. 1(2). P. 124–135.
7. Hsu W.-Y. Brain – computer interface connected to telemedicine and telecommunication in virtual reality applications. *Telematics and Informatics*. 2017. Vol. 34. P. 224–238.
8. Tussyadiah I.P., Wang D., Jung T.H., Tom Dieck M.C. Virtual reality, presence, and attitude change: Empirical evidence from tourism. *Tourism management*. 2018. Vol. 66. P. 140–154.
9. Akhtar N., Khan N., Mahroof Khan M., Ashraf S., Hashmi M.S., Khan M.M., Hishan S.S. Post-covid 19 tourism: Will digital tourism replace mass tourism? *Sustainability*. 2021. Vol. 13(10). DOI: <https://doi.org/10.3390/su13105352>.
10. Buhalis D., Karatay N. Mixed reality (MR) for generation Z in cultural heritage tourism towards Metaverse. *Information and communication technologies in tourism 2022 : Proceedings of the ENTER 2022 eTourism Conference (January 11-14, 2022) / Eds: J.L. Stienmetz, B. Ferrer-Rosell, D. Massimo*. Switzerland: Springer, Cham, 2022. pp. 16–27. DOI: https://doi.org/10.1007/978-3-030-94751-4_2.
11. Li Y., Liang J., Huang J., Yang M., Li R., Bai H. Would You Accept Virtual Tourism? The Impact of COVID-19 Risk Perception on Technology Acceptance from a Comparative Perspective. *Sustainability*. 2022. Vol. 14. DOI: <https://doi.org/10.3390/su141912693>.

12. Yuan A., Hong J. Impacts of Virtual Reality on Tourism Experience and Behavioral Intentions: Moderating Role of Novelty Seeking. *Journal of Hospitality & Tourism Research*. 2023. Special Issue: Impacts of Future Technology on Hospitality and Tourism. DOI: <https://doi.org/10.1177/1096348023117130>.
13. Manchanda M., Deb M. Effects of multisensory virtual reality on virtual and physical tourism during the COVID-19 pandemic. *Current Issues in Tourism*. 2022. Vol. 25(11). P. 1748–1766.
14. Muhamad M. Virtual Tourists' Motivation During COVID-19 Pandemic. *2nd International Conference on Business and Management of Technology (ICONBMT 2020)* (Aughust 1, 2020) / M.Y. Anshori et al. Netherlands: Atlantis Press B.V., 2021. Vol. 175. DOI: <https://doi.org/10.2991/aebmr.k.210510.004>.
15. Merckx C., Nawijn J. Virtual reality tourism experiences: Addiction and isolation. *Tourism Management*. 2021. Vol. 87. DOI: <https://doi.org/10.1016/j.tourman.2021.104394>.
16. Itani O.S., Hollebeek L.D. Light at the end of the tunnel: Visitors' virtual reality (versus in-person) attraction site tour-related behavioral intentions during and post-COVID-19. *Tourism management*. 2021. Vol. 84. DOI: <https://doi.org/10.1016/j.tourman.2021.104290>.
17. Bogicevic V., Seo S., Kandampully J., Liu S.Q., Rudd N.A. Virtual Reality Presence as a Preamble of Tourism Experience: The Role of Mental Imagery. *Tourism Management*. 2019. Vol. 74. P. 55–64.
18. Liu L.-W., Wang C.-C., Pahrudin P., Royanow A.F., Lu C., Rahadi I. Does virtual tourism influence tourist visit intention on actual attraction? A study from tourist behavior in Indonesia. *Cogent Social Sciences*. 2023. Vol. 9(1). DOI: <https://doi.org/10.1080/23311886.2023.2240052>.
19. Lee M., Lee S., Jeong M., Oh H. Quality of virtual reality and its impacts on behavioral intention. *International Journal of Hospitality Management*. 2020. Vol. 90(5). DOI: <https://doi.org/10.1016/j.ijhm.2020.102595>.
20. Andziak A. Improving the Tourism Industry Through Virtual Reality. *Global Journal of Business and Integral Security*. 2023. International Conference on Business and Integral Security (IBIS) 2023. URL: <https://www.gbis.ch/index.php/gbis/article/view/286>.
21. Zhang S., Tan Y., Zhong Y., Yuan J., Ding Y. Psychological recovery effects of 3D virtual tourism with real scenes – a comparative study. *Information Technology & Tourism*. 2023. Vol. 25. P. 71–103.
22. Marasco A., Buonincontri P., van Niekerk M., Orłowski M., Okumus F. Exploring the role of next-generation virtual technologies in destination marketing. *Journal of Destination Marketing & Management*. 2018. Vol. 9. P. 138–148. DOI: <https://doi.org/10.1016/j.jdmm.2017.12.002>.
23. Sharma A., Arora S. Virtual reality and blogging in tourism: approached towards creating better tourist experience. *Journal of Tourism Insights*. 2022. Vol. 12(1). Art. 6. DOI: <https://doi.org/10.9707/2328-0824.1252>.
24. Griffin T., Giberson J., Lee S.H., Guttentag D., Kandaurova M., Sergueeva K., Dimanche F. Virtual Reality and Implications for Destination Marketing. *Travel and Tourism Research Association: Advancing Tourism Research Globally: 48th International Conference (Québec, Canada June 20-22, 2017)*. Annual Travel and Tourism Research Association. 2017. URL: https://scholarworks.umass.edu/ttra/2017/Academic_Papers_Oral/29/.
25. Wu X., Lai I.K.W. The use of 360-degree virtual tours to promote mountain walking tourism: stimulus–organism–response model. *Information Technology & Tourism*. 2022. Vol. 24(1). P. 85–107.
26. Cardell K., Douglas K. Travel Blogs. *The Routledge Companion to Travel Writing* / Eds. C. Thompson. London: Routledge, 2016. P. 343–363.
27. Tussyadiah I.P., Wang D., Jia C.H. Virtual reality and attitudes toward tourism destinations. *Information and communication technologies in tourism* / Eds. R. Schegg, B. Stangl. Berlin: Springer Nature. 2017. P. 229–240.
28. Lu J., Xiao X., Xu Z., Wang C., Zhang M., Zhou Y. The potential of virtual tourism in the recovery of tourism industry during the COVID-19 pandemic. *Current Issues in Tourism*. 2022. Vol. 25(3). P. 441–457.
29. Godovykh M., Baker C., Fyall A. VR in Tourism: A New Call for Virtual Tourism Experience amid and after the COVID-19 Pandemic. *Journal of Hospitality and Tourism Management*. 2022. Vol. 3(1). P. 265–275.

30. Lo W.H., Cheng K.L.B. Does virtual reality attract visitors? The mediating effect of presence on consumer response in virtual reality tourism advertising. *Information Technology & Tourism*. 2020. Vol. 22(4). P. 537–562.
31. Willems K., Brengman M., Van Kerrebroeck H. The impact of representation media on customer engagement in tourism marketing among millennials. *European Journal of Marketing*. 2019. Vol. 53(9). P. 1988–2017.
32. Momani A., Alsakhnini M., Hanaysha J.R. Emerging Technologies and Their Impact on the Future of the Tourism and Hospitality Industry. *International Journal of Information Systems in the Service Sector*. 2022. Vol. 14(1). P. 1–18. DOI: <https://doi.org/10.4018/IJISSS.287579>.
33. Rega I., Inversini A. eTourism for Development (eT4D): The Missing Piece in the ICT4D Research Agenda. *Information Technologies and International Development*. 2016. Vol. 12(3). P. 19–24.
34. Errichiello L., Micera R., Atzeni M., Del Chiappa G. Exploring the implications of wearable virtual reality technology for museum visitors' experience: A cluster analysis. *International Journal of Tourism Research*. 2019. Vol. 21. P. 590–605.
35. Kinseng R., Kartikasari A., Aini N., Gandi R., Dean D. COVID-19 and the emergence of virtual tourism in Indonesia: A sociological perspective. *Cogent Social Sciences*. 2022. Vol. 8(1). DOI: <https://doi.org/10.1080/23311886.2022.2026557>.
36. Oncioiu I., Priescu I. The Use of Virtual Reality in Tourism Destinations as a Tool to Develop Tourist Behavior Perspective. *Sustainability*. 2022. Vol. 14. DOI: <https://doi.org/10.3390/su14074191>.
37. Nilsson N.C., Serafin S., Steinicke F., Nordahl R. Natural walking in virtual reality: a review. *Computers in Entertainment*. 2018. Vol. 16(2). Art. 8. DOI: <https://doi.org/10.1145/3180658>.
38. Tennent P., Martindale S., Benford S., Darzentas D., Brundell P., Collishaw M. Thresholds: Embedding virtual reality in the museum. *ACM J. Journal on Computing and Cultural Heritage*. 2020. Vol. 13. P. 12–35.
39. Trunfio M., Lucia M.D., Campana S., Magnelli A. Innovating the cultural heritage museum service model through virtual reality and augmented reality: The effects on the overall visitor experience and satisfaction. *Journal of Heritage Tourism*. 2021. Vol. 17. DOI: <https://doi.org/10.1080/1743873X.2020.1850742>.

УДК 346.91

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.63>

ВИРІШЕННЯ ГОСПОДАРСЬКИХ СПОРІВ ЩОДО НЕВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ВНАСЛІДОК ЗАСТОСУВАННЯ САНКЦІЙ (ОБМЕЖУВАЛЬНИХ ЗАХОДІВ)

Марченко В.Б.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри приватного права*

КНЕУ ім. В. Гетьмана

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8495-0876>

e-mail: mvb1@ukr.net

Марченко В.Б. Вирішення господарських спорів щодо невиконання зобов'язань внаслідок застосування санкцій (обмежувальних заходів).

У статті досліджуються проблемні аспекти господарсько-правових наслідків застосування державних санкцій, які ведуть до необхідності фактичного припинення господарських відносин з контрагентом, щодо якого застосовані державні обмежувальні заходи (санкції) та необхідності вирішення майнових питань і суперечок, що можуть виникати внаслідок такого припинення.

Встановлено, що законодавство про санкції не містить спеціальних правових настанов щодо порядку припинення правовідносин за участю санкційованого суб'єкта. Фактично зацікавлені сторони змушені діяти на власний розсуд, використовуючи загальні господарсько- і цивільно-правові засоби, які не пристосовані до спеціальних санкційних умов, а отже часом неспроможні вирішити спірні ситуації.

Зроблено висновок про наявність правових проблем при визначенні правових підстав щодо припинення господарських відносин у зв'язку із застосуванням санкцій (обмежувальних заходів) та щодо його юридичних наслідків. Вирішення даної проблематики у цілому має базуватись на широкому аналізі практики подібних спірних ситуацій, що виникають при застосуванні санкцій. Водночас, виконане дослідження дає підстави для висновку щодо напряму вдосконалення правового регулювання застосування державних санкцій. Вважаємо, що господарське, цивільне законодавство та законодавство про санкції (обмежувальні заходи) має бути системно доповнене комплексом правових положень, спрямованих на врегулювання господарсько- і цивільно-правових наслідків застосування санкцій (обмежувальних заходів) до суб'єктів, які на момент такого застосування перебували у зобов'язально-договірних відносинах за законодавством України. Зокрема, було б доцільно визначити спеціальні правові підстави, форми і порядок припинення договірних зобов'язань у зв'язку із застосуванням санкцій (обмежувальних заходів) до їх сторони (сторін), а також спеціальні правила врегулювання майнових і немайнових інтересів сторін внаслідок такого припинення, оскільки загальні господарсько- і цивільно-правові засоби не пристосовані до спеціальних санкційних умов, а отже часом неспроможні вирішити спірні господарські ситуації.

Ключові слова: господарські спори, санкції (обмежувальні заходи), недоговірні зобов'язання, набуття майна без достатньої правової підстави, невиконання договірних зобов'язань, договір про надання послуг, послуги електронного документообігу.

Marchenko V.B. Commercial disputes resolution regarding non-fulfillment of obligations as a result of sanctions (restrictive measures).

The article examines the problematic aspects of the economic and legal consequences of the application of state sanctions, which lead to the need for actual termination of economic relations with the counterparty to which state restrictive measures (sanctions) have been applied and the need to resolve property issues and disputes that may arise as a result of such termination.

It was established that the legislation on sanctions does not contain special legal rules regarding the procedure for termination of legal relations involving the sanctioned entity. In fact, interested parties are

forced to act at their own discretion, using general commercial and civil law remedies, which are not adapted to the special sanctions conditions, and therefore are sometimes unable to resolve disputed situations.

It was concluded that there are legal problems in determining the legal grounds for terminating economic relations in connection with the application of sanctions (restrictive measures) and its legal consequences. The solution to this problem should be based on a broad analysis of the practice of similar controversial situations that arise when sanctions are applied. At the same time, the conducted research provides grounds for a conclusion regarding the direction of improving the legal regulation of the application of state sanctions. We believe that economic, civil legislation and legislation on sanctions (restrictive measures) should be systematically supplemented with a complex of legal provisions aimed at regulating the economic and civil legal consequences of the application of sanctions (restrictive measures) to subjects who, at the time of such application, were in contractual relations according to the legislation of Ukraine. In particular, it would be expedient to determine special legal grounds, forms and procedures for termination of contractual obligations in connection with the application of sanctions (restrictive measures) to their party(ies), as well as special rules for the settlement of property and non-property interests of the parties as a result of such termination, since the general commercial and civil law remedies are not adapted to special sanction conditions, and therefore are sometimes unable to resolve disputed economic situations.

Key words: commercial disputes, sanctions (restrictive measures), non-contractual obligations, acquisition of property without a sufficient legal grounds, non-fulfillment of contractual obligations, contract for the provision of services, electronic document management services.

Постановка проблеми. Питання захисту національних інтересів і національної безпеки сьогодні, як ніколи, актуальне для України. В останні роки українська держава активно розбудовує відповідну систему захисту, в якій одне з чільних місць належить правовим засобам. Одним із таких інструментів є державні санкції, запроваджені у 2014 р. Законом України «Про санкції» [1].

Механізм санкцій перебуває у процесі постійного динамічного розвитку і вдосконалення. Багато чого у цьому напрямі вже зроблено, водночас виявляється чимало проблемних питань, які потребують свого вирішення. Такі проблеми виявляються, зокрема, у процесі застосування державних захисних санкцій щодо конкретних суб'єктів. Серед головних джерел виявлення таких проблем одне з провідних місць займає судова практика, і зокрема, практика вирішення господарських спорів [2].

Мета статті. Одним з проблемних аспектів застосування державних санкцій є господарсько-правові наслідки, які ведуть до необхідності щонайменше фактичного припинення господарських відносин з контрагентом, щодо якого застосовані державні обмежувальні заходи (санкції) та необхідності вирішення майнових питань і суперечок, що можуть виникати внаслідок такого припинення. Виявлення і опис таких проблемних ситуацій, а також вироблення рекомендацій щодо їх вирішення є головним предметом даної роботи.

Стан опрацювання. Серед публікацій наукового характеру проблематика правозастосування у сфері державних захисних санкцій поки-що не знайшла широкого висвітлення. Є лише окремі праці, які стосуються, зокрема, відповідальності за порушення санкцій [3]. Окремі праці стосуються механізмів міжнародних санкцій [4]. Проблематика застосування вітчизняних захисних санкцій залишається нерозкритою, а отже й актуальною для правового дослідження.

Вклад основного матеріалу. Розглянемо зазначений аспект на прикладі вирішення спору між ТОВ «Сумська паляниця» та ТОВ «Е-КОМ» [2]. Починаючи з 28.08.2014 р. «Сумська паляниця» користувалася послугами з електронного документообігу від «Е-КОМ». Однак у 2018 р. до вказаного провайдера електронного документообігу були застосовані санкції відповідно до Рішення РНБО від 2 травня 2018 року [5], яке було введене в дію Указом Президента України від 14.05.2018, № 126/2018 [6]. Здійснивши 1 травня 2018р. попередню оплату за червень, «Сумська паляниця» у червні, зрозуміло, вже не отримала послуг від провайдера «Е-КОМ» через санкції щодо останнього. Тож суперечка виникла навколо повернення коштів за неотримані послуги.

Варто зауважити, що відповідно до Указу 126 до ТОВ «Е-КОМ» було застосовано сім видів санкцій строком на три роки. Серед них, як виглядає, щонайменше два заходи унеможливають діяльність ТОВ «Е-КОМ» як провайдера електронного документообігу, це зокрема: 3) зупинення виконання економічних та фінансових зобов'язань; 4) обмеження або припинення надання телекомунікаційних послуг і використання телекомунікаційних мереж загального користування.

Таким чином, перед «Сумською паляницею» постало питання щодо підстав, форм і порядку припинення відносин з ТОВ «Е-КОМ» та повернення передплачених коштів. У зв'язку з цим слід наголосити, що законодавство про санкції не містить спеціальних правових настанов щодо порядку припинення правовідносин за участю санкційованого суб'єкта. Фактично зацікавлені сторони змушені діяти на власний розсуд, використовуючи загальні господарсько- і цивільно-правові засоби, які не пристосовані до спеціальних санкційних умов, а отже часом неспроможні вирішити спірні ситуації.

Не дійшовши згоди з контрагентом, «Сумська паляниця» подала позов про стягнення з «Е-КОМ» суми передоплати за ненадані послуги з електронного документообігу. Матеріали господарської справи [2] свідчать, що на пропозицію позивача про укладення угоди про припинення дії спірного договору та повернення передплачених коштів відповідач «Е-КОМ» ніяким чином не відповів і кошти не повернув.

Перед позивачем постало питання правильного формулювання підстави позову. Спочатку, як на правову підставу своїх позовних вимог, позивач посилався на норми статті 1212 ЦК України щодо зобов'язання у зв'язку з набуттям, збереженням майна без достатньої правової підстави. Однак у допущений строк позивач подав заяву про зміну підстав позову, яка господарським судом була задоволена. На жаль, матеріали справи не показують, яким було остаточне формулювання позивачем правової підстави свого позову.

Врешті, приймаючи рішення на користь позивача, господарський суд послався все на ту ж статтю 1212 ЦКУ про зобов'язання у зв'язку з набуттям, збереженням майна без достатньої правової підстави. З позиції справедливості мало в кого будуть сумніви щодо правоти вимог позивача і позитивного на його користь рішення господарського суду. Водночас, посилання суду на норму статті 1212 ЦКУ виглядає суперечливим, оскільки така правова підстава як договір між сторонами у суді не оспорювався з точки зору його чинності.

У зв'язку із цим слід звернути увагу, що за своєю природою норма статті 1212 ЦКУ відноситься до інституту недоговірних зобов'язань зобов'язального права, на що вказує також і її розташування у главі 83 «Набуття, збереження майна без достатньої правової підстави» підрозділу 2 «Недоговірні зобов'язання» Розділу III «Окремі види зобов'язань» ЦКУ [7]. Щоправда, суперечливі тлумачення щодо поширення ст. 1212 і на регулювання договірних зобов'язань може викликати норма п. 3 ч. 3 статті 1212 ЦКУ, яка каже, що «положення цієї глави застосовуються також до вимог про повернення виконаного однією із сторін у зобов'язанні». Тому важливим орієнтиром для вирішення цього неоднозначного моменту є те, яким шляхом іде господарська судова практика у застосуванні ст. 1212 ЦКУ.

Водночас, слід відзначити, що Касаційний господарський суд (КГС) Верховного суду неодноразово привертав увагу господарських судів і інших правозастосовувачів до цього питання, видаючи спеціальні Огляди практики розгляду Верховним Судом справ у спорах щодо недоговірних зобов'язань, віднесених до юрисдикції господарських судів [8, 9].

Одне з показових рішень, виражаючих позицію КГС у питанні застосування ст. 1212 ЦКУ є Постанова Касаційного господарського суду від 25 листопада 2021 року у справі № 927/563/20 (ПРОКУРОР vs ТОВ «Укр Газ Ресурс») [10]. Щоб розкрити проблематику нашого дослідження, необхідно коротко розібрати суть рішення по даній справі. ТОВ «Укр Газ Ресурс» уклало договір, а також додаткові угоди щодо постачання газу державній установі. Проблема постала у тому, що внаслідок додаткових угод відносно початкових домовленостей було зменшено обсяг постачання та збільшено його ціну, що прокурор кваліфікував як збитки державі на суму 190 132,59 грн., і подав позов про повернення цих коштів. Як на правову підставу свого позову прокурор послався на норму ст. 1212 ЦКУ. Місцевий господарський суд позов задовольнив, кошти стягнув, додаткові угоди визнав недійсними і з правовою підставою прокурора погодився.

Однак примітна подія сталася на стадії апеляційного оскарження і полягала вона не в тому, що рішення суду першої інстанції було повернуто у протилежний бік, – навпаки, суть його була залишена незмінною на користь прокурора і його розуміння державних інтересів. Примітність апеляційної постанови полягала у тому, що вона повністю змінила правову підставу судового рішення. Дослівно: «Апеляційний суд зазначив про помилкове застосування місцевим судом положень статті 1212 ЦК України, оскільки нікчемність додаткових угод означає, що зобов'язання сторін регулюються Договором з урахуванням змін, внесених додатковою угодою № 4, яка не оспорюється. Відповідно, отримана відповідачем оплата на суму 190 132,59 грн за товар, який не

був ним поставлений, підлягає стягненню з відповідача на підставі частини першої статті 670 ЦК України» [10].

Звернувшись до ЦКУ, ми побачимо, що норма ст.670, на відміну від ст. 1212, дійсно регулює договірні зобов'язання, зокрема, за договором про купівлю-продаж, а саме, ч. 1 ст. 670 визначає правові наслідки порушення умови договору щодо кількості товару за умови якщо продавець передав покупцеві меншу кількість товару, ніж це встановлено договором купівлі-продажу. У цьому випадку покупець має право вимагати передання кількості товару, якої не вистачає, або відмовитися від переданого товару та його оплати, а якщо він оплачений, – вимагати повернення сплаченої за нього грошової суми [7]. Як бачимо, саме останню норму апеляційний суд і поклав в основу свого визначення правової підстави стягнення коштів з газового трейдера.

На стадії касаційного оскарження КГС повністю підтримав Постанову апеляційного суду і дав системні узагальнення щодо умов застосування ст. 1212 ЦКУ та правової підстави для повернення коштів у даній справі [10]. Зокрема, у п. 43 касаційної Постанови суд зазначив: «Системний аналіз положень статей 11, 202, 1212 ЦК України дає можливість дійти висновку про те, що чинний договір чи інший правочин є достатньою та належною правовою підставою набуття майна (отримання грошей)». Отже, це означає, що норма статті 1212 ЦКУ не може бути застосована як правова підстава для повернення коштів за недопоставлений газ. Оскільки, незважаючи на визнання нікчемними додаткових угод №№ 5–8, продовжує діяти основний Договір № 1 та додаткова угода № 4 як правові підстави набуття коштів газотрейдером.

Водночас, КГС у п. 43.2 свого рішення підтвердив правомірність стягнення коштів з відповідача саме за підставою апеляційної, а не першої інстанції: «отримана відповідачем оплата на суму 190 132,59 грн. за товар, який не був ним поставлений, підлягає стягненню з відповідача на підставі частини першої статті 670 ЦК України» [10]. Тож, помітимо як побіжний висновок, що правомірне судове рішення має не лише відповідати критерію справедливості, але й необхідно базуватися на належній правовій підставі.

Таким чином, повертаючись до нашої першої справи про повернення ТОВ «Сумська паляниця» коштів за ненадані послуги з боку ТОВ «Е-КОМ» внаслідок застосування санкцій (обмежувальних заходів) щодо останнього, ми бачимо, що справедливе по своїй суті судове рішення на користь позивача, базується на правовій підставі, яка не відповідає ustalеній практиці господарських судів. Спробуємо розібратися, чому суд у цій справі пішов саме таким шляхом і чи була у нього більш адекватна альтернатива.

Очевидна теза полягає у тому, що якби правовідносини між ТОВ «Сумська паляниця» та ТОВ «Е-КОМ» базувались на договорі купівлі-продажу, то у господарського суду, імовірно, не було б проблем із визначенням правової підстави свого рішення і він звернувся б до норми ст. 670 ЦКУ. Однак у справі за позовом ТОВ «Сумська паляниця» підставою правовідносин був договір про надання послуг, а не купівля-продаж. Суд чітко встановив цю обставину: «За своїм змістом та правовою природою укладений сторонами договір № НП 14-477 про надання послуг електронного обміну діловими даними від 28.08.2014 є договором про надання послуг, який підпадає під правове регулювання норм ст.ст. 901-907 Цивільного кодексу України» [2].

Далі дещо несподіване відкриття чекає на нас у результаті аналізу ст.ст. 901–907 ЦКУ: на відміну від покупця за договором купівлі-продажу, замовник за договором про оплатне надання послуг не наділений правом вимагати повернення передплачених коштів за ненадані послуги. Більше того, відповідно до ч. 2 ст. 903 ЦКУ у разі неможливості виконати договір про надання послуг, що виникла не з вини виконавця, замовник зобов'язаний виплатити виконавцеві розумну плату. Тобто, наслідуючи цю норму, ТОВ «Е-КОМ» міг би апелювати до свого права на «розумну плату» (бо неможливість виконання настала дійсно не з його вини, а внаслідок застосування до нього санкцій державою), і таким чином, «відбити» вимогу позивача про повернення коштів за ненадані послуги. З останнього приводу слід зазначити, що насправді ТОВ «Е-КОМ» свого права на «розумну плату» у суді не заявляв, і взагалі рішення господарського суду першої інстанції відповідачем не оскаржувалось і вочевидь набрало законної сили.

Нам можуть заперечити, що відповідно до ч. 1 ст. 906 ЦКУ «Збитки, завдані замовнику невиконанням або неналежним виконанням договору про надання послуг за плату, підлягають відшкодуванню виконавцем, у разі наявності його вини, у повному обсязі, якщо інше не встановлено договором». Однак тут слід звернути увагу, що позивач просить не «відшкодувати збитки», а повернути кошти за ненадані послуги, що є нетотожними вимогами.

А по-друге, слід звернути увагу на умову вини. Відсутність вини виконавця послуги звільняє його від відповідальності. Друге речення вищевказаної норми каже, що «Виконавець, який порушив договір про надання послуг за плату при здійсненні ним підприємницької діяльності, відповідає за це порушення, якщо не доведе, що належне виконання виявилось неможливим внаслідок непереборної сили, якщо інше не встановлено договором або законом». Довести «непереборність» сили державних санкцій (обмежувальних заходів) при бажанні не склало би труднощів для відповідача ТОВ «Е-КОМ».

Таким чином, слід констатувати, що і господарський суд першої інстанції, і позивач по суті не знайшли у чинному законодавстві належної правової підстави для захисту матеріального інтересу позивача. Суд фактично змушений був вдатися до «обхідного» маневру, який у строгому розумінні не відповідає усталеній практиці застосування господарськими судами ст.1212 ЦКУ.

Ще один аспект у справі за позовом ТОВ «Сумська паляниця» до ТОВ «Е-КОМ» полягав у тому, що позивач намагався припинити договір з відповідачем. Як свідчать матеріали справи, «За доводами позивача, сторони дійшли згоди про припинення договірних відносин, у зв'язку з чим позивачем направлено угоду про припинення дії спірного договору, проте, на даний час позивач підписану відповідачем угоду про припинення дії договору не отримав» [2]. У зв'язку з цим, слід звернути увагу, що за відсутності прямо вираженої волі санкційованої сторони, у її контрагента немає нормативно-правових засобів припинити у судовому порядку договір, предметом якого є діяльність, заборонена санкціями сторони такого договору.

Висновки. Підсумовуючи, слід відзначити, що ми розібрали лише окремих проблемний випадок щодо припинення господарських відносин у зв'язку із застосуванням санкцій (обмежувальних заходів) та його юридичних наслідків. Вирішення даної проблематики у цілому має базуватись на широкому аналізі практики подібних спірних ситуацій, що виникають при застосуванні санкцій. Водночас, виконане дослідження дає підстави для висновку щодо напряму вдосконалення правового регулювання застосування державних санкцій. Вважаємо, що господарське, цивільне законодавство та законодавство про санкції (обмежувальні заходи) має бути системно доповнене комплексом правових положень, спрямованих на врегулювання господарсько- і цивільно-правових наслідків застосування санкцій (обмежувальних заходів) до суб'єктів, які на момент такого застосування перебували у зобов'язально-договірних відносинах за законодавством України. Зокрема, було б доцільно визначити спеціальні правові підстави, форми і порядок припинення договірних зобов'язань у зв'язку із застосуванням санкцій (обмежувальних заходів) до їх сторони (сторін), а також спеціальні правила врегулювання майнових і немайнових інтересів сторін внаслідок такого припинення, оскільки загальні господарсько- і цивільно-правові засоби не пристосовані до спеціальних санкційних умов, а отже часом неспроможні вирішити спірні господарські ситуації.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про санкції: Закон України від 14.08.2014 № 1644-VII. Офіційний портал ВРУ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1644-18>.
2. Рішення Господарського суду м.Києва: від 10 грудня 2018 року у справі № 910/12862/18 (ТОВ «Сумська паляниця» vs ТОВ «Е-КОМ»). ЄДРСР. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78412042>.
3. Стусова Ю., Магомедов І. Відповідальність за порушення санкцій: українська судова практика. *Юридична Газета online*. URL: <https://jur-gazeta.com/publications/practice/sudova-praktika/vidpovidalnist-za-porushennya-sankciy-ukrayinska-sudova-praktika.html>.
4. Ємець Р. Санкційне торнадо: як діяти, якщо контрагент потрапив під міжнародні санкції після підписання договору. Василь Кісіль і Партнери. URL: <https://vkr.ua/ua/stop-russia/sanktsiyne-tornado-yak-diyati-yakshcho-kontragent-potrapiv-pid-mizhnarodni-sanktsiyi-pislyu-pidpisannya-dogovoru>.
5. Про застосування та скасування персональних спеціальних економічних та інших обмежувальних заходів (санкцій): Рішення РНБО від 2 травня 2018 року. Офіційний портал ВРУ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0006525-18>.
6. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 2 травня 2018 року «Про застосування та скасування персональних спеціальних економічних та інших обмежуваль-

- них заходів (санкцій)»: Указ Президента України від 14.05.2018 № 126/2018. Офіційний портал ВРУ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/126/2018>.
7. Цивільний кодекс України: від 16.01.2003 № 435-IV. Офіційний портал ВРУ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
 8. Огляд практики розгляду Верховним Судом справ у спорах щодо недоговірних зобов'язань, віднесених до юрисдикції господарських судів. Рішення, внесені до ЄДРСР, за вересень – грудень 2021 року. Верховний суд. 12 липня 2022. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1294457/>.
 9. Огляд практики розгляду Верховним Судом справ у спорах щодо недоговірних зобов'язань, якщо такі рішення ухвалені у спорах, віднесених до юрисдикції господарських судів. Рішення, внесені до ЄДРСР, за липень 2020 року – серпень 2021 року. Верховний суд. 02 листопада 2021. URL: <https://court.gov.ua/archive/1204006/>.
 10. Постанова Касаційного господарського суду: від 25 листопада 2021 року у справі № 927/563/20 (ПРОКУРОР vs ТОВ «Укр Газ Ресурс»). ЄДРСР. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101673424>.

УДК 346.2

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.64>

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРИ ВРЕГУЛЮВАННІ КОРПОРАТИВНОГО КОНФЛІКТУ В РАМКАХ КОРПОРАТИВНОГО ДОГОВОРУ

Очкольда М.Г.,
*аспірант Київського університету
інтелектуальної власності та права
Національного університету «Одеська юридична академія»,
керуючий партнер Адвокатського об'єднання «Легітимус»,
адвокат*

Очкольда М.Г. Проблемні питання при врегулюванні корпоративного конфлікту в рамках корпоративного договору.

В науковій статті мова буде йти про можливі механізми врегулювання сторонами своїх взаємовідносин за допомогою корпоративного договору. В сучасному світі врегулювання стосунків між партнерами по бізнесу є дуже важливим аспектом, який впливає на бізнес клімат в країні в цілому. Якщо партнери зможуть врегулювати свої взаємовідносини в компанії в зрозумілий їм спосіб, то це впливає на те, де саме буде створена така компанія, хто буде в неї працювати і де вона буде платити податки. В світі існують різні підходи до цього питання, але ж можна виділити два основних, а саме підходи, які застосовуються у системі англо-американського права та системі континентального права. В науковій статті буде приділятися особлива увага вирішення корпоративного конфлікту між партнерами по бізнесу, які вони мають рівні частки (50/50). Слід зазначити, що дуже важливим для кожної країни є питання відпрацювання належного механізму вирішення корпоративних спорів, що виникають між сторонами корпоративного (акціонерного) договору, які будуть відповідати вимогам бізнес середовища та будуть чітко врегульовані діючим законодавством та апробовані у судовому порядку.

У науковій статті буде розкрито природу корпоративного договору, надані практичні рекомендації щодо підготовки корпоративного договору, будуть висвітлені проблемні питання, з якими зіткаються сторони корпоративного договору при врегулюванні спірних питань та корпоративних конфліктів, особливо коли виникає тупикова ситуація, буде наданий аналіз механізмів, які використовуються у корпоративних договорах задля врегулювання між партнерами по бізнесу спірної ситуації. Також, буде розкрито сильні та слабкі сторони кожного з них, в тому числі наведений досвід країн англо-американського права і як такий досвід може бути застосований в Україні, особлива увага була приділена механізмам, коли виникає права або зобов'язання купити чи продати частку у статутному капіталі компанії.

Додатково, на базі аналізу, в найковій статті будуть запропоновані дієві механізми вирішення корпоративних спорів між сторонами корпоративного договору, а також надані відповідні пропозиції щодо удосконалення законодавства України та судової практики щодо цього питання.

Ключові слова: корпоративне право, корпоративний спір, корпоративний договір, сторони корпоративного договору, товариство з обмеженою відповідальністю.

Ochkolda M.G. Challenging issues in resolving corporate conflict within the framework of a corporate agreement.

The scientific article will discuss possible mechanisms for parties to regulate their mutual relations through a corporate agreement. In the modern world, the regulation of relations between business partners is a very important aspect that affects the business climate in a country as a whole. If partners can regulate their mutual relations in the company in a way that is understandable to them, it affects where exactly such a company will be created, who will work in it, and where it will pay taxes. There are different approaches to this issue in the world, but it is possible to distinguish two main ones,

namely the approaches used in the Anglo-American legal system and the continental legal system. The scientific article will pay special attention to resolving corporate conflict between business partners who have equal shares (50/50). It should be noted that it is very important for each country to develop an appropriate mechanism for resolving corporate disputes that arise between the parties of a corporate (shareholder) agreement, which will meet the requirements of the business environment and will be clearly regulated by current legislation and approved in court.

In the scientific article, the nature of the corporate agreement will be disclosed, practical recommendations on preparing a corporate agreement will be provided, and problematic issues that parties to a corporate agreement encounter when resolving disputed issues and corporate conflicts, especially when a deadlock situation arises, will be highlighted. An analysis of the mechanisms used in corporate agreements to resolve disputes between business partners will be provided. Also, the strengths and weaknesses of each of them will be disclosed, including the experience of countries with Anglo-American law and how such experience can be applied in Ukraine. Special attention was given to mechanisms when the right or obligation to buy or sell a share in the company's capital arises.

Additionally, based on the analysis, effective mechanisms for resolving corporate disputes between the parties of a corporate agreement will be proposed in the scientific article, as well as relevant suggestions for improving the legislation of Ukraine and judicial practice on this issue.

Key words: corporate law, corporate dispute, corporate agreement, parties of the corporate agreement, limited liability company.

Постановка проблеми. Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» від 06 лютого 2018 р. № 2275-VIII [1] надає можливість учасникам ТОВ укладати корпоративні договори, це є серйозним кроком на шляху впорядкування бізнес-відносин, що відіграє важливу роль у залученні інвестицій та розширення можливостей. Але існуючі механізми не дають можливість сторонам корпоративного договору ефективно врегулювати спірні питання, це спричинено недосконалістю діючого законодавства та відсутністю сталої судової практики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Не зважаючи на те, що інститут корпоративного договору є відносно новим, та все ж він знайшов своє місце у працях вчених таких як: І.В. Спасибо-Фатєєва, М.М. Сигидин, В.А. Васильєва, Ю.М. Жорнокуй, О.М. Вінник, О.В. Войчишин, С.О. Суханов, В.І. Цікало, Н.В. Щербакова та ін.

Метою статті є розкриття основних аспектів щодо існуючого механізму вирішення корпоративних конфліктів між сторонами корпоративного договору, а саме тих, коли одна сторона буде зобов'язана на певних умовах придбати частку іншого учасника або продати йому свою. Тобто одна сторона не захищена перед іншою.

Матеріали і методи. Матеріалами дослідження є: 1) нормативно-правова база, що врегулює корпоративних відносин; 2) праці вітчизняних та зарубіжних авторів, які в своїх наукових працях розглядають питання піднятої мною проблеми. Особливо широко досліджено природу корпоративного договору та процедури вирішення корпоративних спорів.

В процесі здійснення дослідження було використано такі наукові методи: теоретичне узагальнення та групування; формалізація, аналіз та синтез; логічне узагальнення результатів (формулювання висновків).

Вклад основного матеріалу. Визначення правової природи корпоративного договору є дуже важливим аспектом задля того, щоб розуміти, які саме мають використовуватися механізми для вирішення корпоративних конфліктів, що виникають між його сторонами. Так І.В. Спасибо-Фатєєва розглядає такі варіанти юридичної природи акціонерних угод: а) зобов'язальна (тобто угода – це звичайний договір); б) як організаційний договір (оскільки в ньому не йдеться про майнові блага); в) як квазіпартнерства, яким він є за англійським правом; г) як договір підпорядкування, що пояснюється так: особа, яка немає потрібного пакета акцій, набуває право впливати на рішення загальних зборів і підпорядковує собі управління в акціонерному товаристві завдяки укладеній з акціонерами угоді [2, с. 182–190].

В той же час, доктор юридичних наук Васильєва В.А. у своїх роботах зазначала, що «можна говорити про подвійну природу корпоративного договору: з одного боку корпоративний договір належить до ряду цивільно-правових договорів, а тому породжує цивільно-правове зобов'язання, встановлення, виконання та припинення якого врегульоване загальними положеннями Цивільного

кодексу України; з іншого боку, зобов'язання, що виникають з корпоративного договору, частіш за все породжують корпоративні відносини» [3, с. 37–41]

Можна погодитися, що не існує однозначного визначення правової природи корпоративного договору. Укладення між сторонами корпоративного договору пов'язане безпосередньо з їх участю у компанії, що веде до того, що учасники мають завдяки такому договору врегулювати низку питань, які виникають в процесі створення, ведення бізнесу, вирішення між ними спірних ситуацій тощо.

Визначення корпоративного договору можна знайти в певних законодавчих актах України. Стаття 29 Закону України «Про акціонерні товариства» від 27 липня 2022 р. № 2465-IX [4] зазначає, що корпоративним договором, називається договір, за яким акціонери товариства зобов'язуються реалізовувати свої права та повноваження певним чином або утримуватися від їх реалізації, вчиняється в письмовій формі. Корпоративний договір може бути оплатним або безоплатним. Додатковими сторонами корпоративного договору також можуть бути саме акціонерне товариство та треті особи. Корпоративний договір, що не відповідає зазначеним вимогам, є нікчемним. Схоже визначення дає стаття 7 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» від 06 лютого 2018 р. № 2275-VIII [1] в якій сказано, що договір, за яким учасники товариства зобов'язуються реалізовувати свої права та повноваження певним чином або утримуватися від їх реалізації (далі – корпоративний договір), вчиняється в письмовій формі. Корпоративний договір може бути оплатним або безоплатним. Додатковими сторонами корпоративного договору також можуть бути саме товариство та треті особи. Корпоративний договір, який не відповідає цим вимогам, є нікчемним.

На практиці доведено, що укладення корпоративного договору дозволяє учасникам ТОВ, якомога детальніше врегулювати свої відносини. На нашу думку, врегулювання між партнерами по бізнесу своїх взаємовідносин на початку створення бізнесу, дозволяє їм у майбутньому unikнути низки проблем, зокрема не втратити свої інвестиції, зберегти та вивести бізнес на вищий рівень.

Слід зауважити, що корпоративний договір має співвідноситися зі статутом ТОВ, а саме має бути обов'язковим до виконання усіма учасниками товариства. Крім того, у разі якщо умови корпоративного договору будуть суперечити закону або статуту, то це може призвести до того, що такі його положення будуть недійсними і сторони не зможуть їх використовувати для захисту своїх прав. Хочеться зауважити, що однією із санкцій за порушення умов корпоративного договору є компенсація збитків постраждалій стороні.

Практика показує, що існують непоодинокі випадки виникнення між сторонами корпоративного договору певних суперечностей, які вони не можуть врегулювати шляхом переговорів, тобто сторони потрапляють в ситуацію, коли виникають корпоративні конфлікти. Причини виникнення таких конфліктів можуть бути різними, а саме: а) сторони не можуть домовитися щодо внесення додаткових вкладів; б) не можуть дійти згоди щодо того, в якому напрямі має розвиватися бізнес; в) не можуть дійти згоди щодо кандидатури керівника бізнесу, тощо.

Тому, корпоративний договір повинен включати в себе не тільки положення, які регулюють права та обов'язки сторін щодо організації, управління та ведення бізнесу, а також і положення, які регулюють правила поведінки при виникненні розбіжностей та конфліктних ситуацій. Можна сказати, що корпоративний договір має в себе включати певний набір інструментів, завдяки яким, сторони можуть ефективно та швидко врегулювати спірну ситуацію з якомога найменшими для себе втратами.

Під ефективним врегулюванням спору, ми розуміємо можливість для його сторін, вирішити спір саме в правовому полі, коли для захисту своїх інтересів сторона може звернутися до суду або третьої сторони і отримати правове рішення щодо його врегулювання. Це вбачається можливим в тому випадку, коли зазначені положення корпоративного договору передбачені діючим законодавством та мали б напрацьовану певну судову практику. Це є дуже важливим критерієм, так як бізнесу необхідна передбачуваність, коли сторони розуміють можливі наслідки тієї чи іншої моделі своєї поведінки, а саме відповідальність.

Не менш важливим критерієм механізму вирішення спору є час, який має бути визначений сторонами для врегулювання корпоративного конфлікту. Якщо цей час буде довготривалим, то бізнес може припинити існування і як результат, його учасники втратять свої внески.

Так як корпоративний договір, це є аналог акціонерного договору (shareholders agreement), який прийшов до нас з системи англо-американського права, то при врегулюванні своїх взаємовідносин,

в тому числі і спірних ситуацій, дуже часто, партнери по бізнесу в Україні запозичують з нього певні інструменти, яких існує достатньо велика кількість. Ми провели аналіз деяких з них, а саме таких, як «Техаська перестрілка» (Texas shoot out), «Голландський аукціон» (Dutch Auction). Як можна побачити, результатом реалізації одного із зазначених вище варіантів, є вихід одного із партнерів з бізнесу шляхом відчуження, на певних умовах, своєї частки в бізнесі іншому партнеру. При цьому, який із партнерів зобов'язаний продати свою частку, а який зобов'язаний її придбати і на яких умовах, визначають виходячи від того, який саме був обраний механізм.

Можна побачити, що коли сторони корпоративного договору запозичують ті чи інші механізми із англо-американського права, попередньо не проводячи оцінку можливості їх застосування, в реаліях національного правового поля, це призводить до того, що дуже гарна картинка на папері, при її застосуванні на практиці, призводить до того, що сторони не можуть це реалізувати, і це приводить до негативних наслідків. Таким чином, при розробці корпоративного договору необхідно включати такі інструменти, які прописані в нормативних документах, адаптовані національним законодавством. Та ні в якому разі не виходять за межі правового поля.

Нажаль, аналіз судової практики показав, що дуже невелика частина інструментів, які використовуються у системі англо-американського права знайшли своє відображення в національному законодавстві. Це означає, що сторони до кінця не розуміють, до яких наслідків може призвести та чи інша модель поведінки.

Наприклад, сторони зазначають у корпоративному договорі умови, на яких учасник має право або зобов'язаний купити або продати частку у статутному капіталі (її частину). Але ж при використанні зазначеного положення, виникає питання: яка природа такої домовленості? Чи це попередній договір, де сторони домовилися при настанні у майбутньому певних обставин, укласти договір купівлі-продажу, або це є договір опціону, від розуміння природи такої домовленості, залежить ефективність та строк вирішення корпоративного конфлікту.

Цивільний кодекс України зазначає, що сторони попереднього договору зобов'язуються протягом певного строку укласти договір в майбутньому (основний договір), на умовах встановлених попереднім договором (ст. 635 ЦК України) [5]. Тобто, договору купівлі-продажу частки ще немає, а є обов'язок укласти його у майбутньому та у випадку невиконання цього зобов'язання, сторони будуть вимушені звертатися до суду.

Що стосується договору опціону, то його визначення можна знайти в Положенні про вимоги до стандартної (типової) форми деривативів, яке затверджене ПКМУ від 19.04.1999 р. № 632 [6]. Так, згідно п. 13 зазначеного Положення, опціон – це стандартний документ, що засвідчує право придбати (продати) базовий актив на визначених умовах у майбутньому, з фіксацією ціни на час укладення такого контракту або на час такого придбання за рішенням сторін контракту. Тобто, вже існує договір, по якому у сторони є право реалізувати своє право на придбання частки і для того, щоб його реалізувати, достатньо вчинити певні дії, наприклад, заплатити певну суму грошових коштів. Окрім того, можливість використання договору опціону передбачена у ст. 526 ЦК України [5], де зазначається, що реалізація, зміна та припинення певних прав у договірному зобов'язанні, можуть бути зумовлені вчиненням або утриманням від вчинення однією із сторін у зобов'язанні певних дій чи настанням інших обставин, передбачених договором, у тому числі обставин, які повністю залежать від волі однієї із сторін.

Ефективність вирішення спору між учасниками ТОВ є дуже критичним аспектом, тому що при виникненні спору, а ще гірше, при виникненні корпоративного конфлікту, він має бути розв'язаний в короткий час. Іноді, сторонам краще припинити співпрацю, ніж заходити у довготривалий конфлікт. І тут, виникає низка запитань, а саме: а) хто має піти, а хто залишитися; б) на яких умовах особа може піти, тобто, яку суму вона отримує; в) як можна зобов'язати ту чи іншу сторону продати або купити частку. Особливо, це стосується бізнес моделі, у яких частки між сторонами розподіляються порівно (50/50), і тому конфлікт між такими учасниками може повністю зупинити бізнес, в системі англо-американського права, його називають тупиковою ситуацією (deadlock).

Як зазначалося раніше, спір між сторонами виникає на етапі коли немає однієї думки у тому чи іншому питанні і сторони вважають свою позицію єдино-вірною. І якщо не буде знайдено в короткий час порозуміння, то виникає ситуація, коли хтось має піти, а хтось залишитися.

Звичайно, у зв'язку з відсутністю судової практики щодо зобов'язання викупу чи продажу своєї частки, одна із сторін може використовувати механізм виходу зі складу учасників (ст. 24

Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [1], але ж в цьому випадку, якщо сторона, яка виходить із компанії забере свій вклад і бізнес не зможе існувати. Моделюємо ситуацію коли жоден із учасників немає бажання виходити, тоді постає питання про виключення одного із учасників. Але слід зазначити, що після прийняття у 2018 році Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», виключення учасника із ТОВ можлива тільки у двох випадках, а саме: у разі прострочення внесення вкладу учасником (ст. 15 Закону № 2275) [1]; або у разі відсутності спадкоємців чи правонаступників (ст. 23 Закону № 2275) [1]. Тут законодавець має певні напрацювання у судовій практиці.

Висновки і перспективи подальших досліджень. Таким чином, у разі виникнення корпоративного конфлікту, який неможливо вирішити шляхом домовленостей між сторонами, механізм виключення одного із учасників не є дієвим. На нашу думку, є гостра необхідність удосконалення механізму викупу частки, і як раз опціон може бути таким рішенням. Але ж, задля ефективного застосування опціону, необхідно його удосконалити та деталізувати у нормативній базі. Наприклад, надати сторонам можливість для його реалізації, використовуючи посередника, ескроу агента (escrow agent), який буде забезпечувати реалізацію сторонами обраного механізму. Це може бути нотаріус, через якого можна провести розрахунок і який одночасно виступає і реєстратором. Тобто, може вчиняти певні дії, щодо реєстрації змін в складі учасників товариства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» від 06.02.2018 року № 2275-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19#Text> (дата звернення: 26.03.2024).
2. Спасибо-Фатєєва І. Акціонерні угоди. *Право України*, 2009. № 12. С. 182–190.
3. Васильєва В.В. Правова природа корпоративного договору: порівняльна характеристика. Корпоративне право України та інших європейських країн: шляхи гармонізації: збірник наукових праць за матеріалами міжнародної науково-практичної конференції (м. Івано-Франківськ, 2-3 жовтня 2015 р.). URL: <https://repository.ndipp.gov.ua/bitstream/handle/765432198/603/Корпоративне%20право%20України%20та%20інших%20ЄК%202015.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (дата звернення 14.11.2023). С. 37–41.
4. Закон України «Про акціонерні товариства» від 27 липня 2022 р. № 2465-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2465-20#Text> (дата звернення: 26.03.2024).
5. Цивільний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 26.03.2024).
6. Положення про вимоги до стандартної (типової) форми деривативів, яке затверджене ПКМУ від 19.04.1999 р. № 632. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/632-99-%D0%B-F#Text> (дата звернення: 26.03.2024).

УДК 338.245:346.5

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.65>

МЕЖІ ДЕРЖАВНОГО ВПЛИВУ НА ЕКОНОМІКУ В УМОВАХ ВІЙНИ У КОНТЕКСТІ ДОТРИМАННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ

Петруненко Я.В.,
*доктор юридичних наук, професор,
старший науковий співробітник
відділу проблем модернізації господарського права та законодавства
Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова Національної академії наук України»
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1186-730X>
e-mail: petrunenko@yahoo.com*

Джабраїлов Р.А.,
*доктор юридичних наук, професор,
заступник директора з наукової роботи,
завідувач відділу проблем модернізації господарського права
та законодавства
Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова Національної академії наук України»
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4422-2102>
e-mail: ruzaur13@gmail.com*

Петруненко Я.В., Джабраїлов Р.А. Межі державного впливу на економіку в умовах війни у контексті дотримання та реалізації соціально-економічних прав людини.

У статті наголошено, що війна в Україні ставить перед державою складні виклики, пов'язані з необхідністю балансування між посиленням державного регулювання економіки для забезпечення потреб оборони та збереженням принципів вільного ринку. Цей баланс стає особливо гострим у контексті дотримання та реалізації соціально-економічних прав людини, які можуть бути обмежені в умовах війни.

Досліджено межі державного впливу на економіку в умовах війни з урахуванням необхідності дотримання та реалізації соціально-економічних прав людини, а також досліджено різноманітні стратегії державного втручання в економіку під час війни, такі як введення економічних санкцій, стимулювання виробництва військової техніки та забезпечення фінансової підтримки для гуманітарних потреб.

Запропоновано комплексний аналіз меж та інструментів державного впливу на економіку в умовах війни з урахуванням необхідності дотримання та реалізації соціально-економічних прав людини. Аргументовано, що межі та інструменти державного впливу на економіку, які забезпечують баланс між потребами оборони, функціонуванням ринку та дотриманням соціально-економічних прав людини, мають бути законодавчо визначені.

Надано оцінку поточному стану економіки держави. Охарактеризовано соціально-економічні перспективи повоєнної відбудови України. Розроблено рекомендації з удосконалення механізмів державного регулювання економіки в умовах війни. Зокрема, зроблено акцент на тому, що чим довше триватиме війна, тим глибшою ставатиме економічна криза та посилюватиметься негативний вплив на соціально-економічну сферу. Це пов'язано з численними факторами, такими як: руйнування інфраструктури; зниження виробництва; втрата робочих місць; зростання цін; скорочення торгівлі.

Зважаючи на значні економічні ризики, сформульовано висновок про те, що політична влада і представники громадянського суспільства повинні зосередити свої спільні зусилля на: відновленні інфраструктури; підтримці малого та середнього бізнесу; соціальній допомозі; інвестиціях в освіту та охорону здоров'я; міжнародній співпраці.

Ключові слова: державне регулювання, економіка держави, післявоєнне відновлення, соціально-економічні права, російська агресія.

Petrunenko Ia.V., Dzhabrailov R.A. Limits of state influence on the economy in times of war in the context of upholding and implementing socio-economic human rights.

The article emphasizes that the war in Ukraine poses complex challenges to the state, with the need to balance the need to strengthen state regulation of the economy to meet defense needs and preserve the principles of the free market. This balance becomes particularly acute in the context of upholding and implementing socio-economic human rights, which may be restricted in times of war.

The authors investigate the limits of state influence on the economy in wartime, taking into account the need to uphold and implement socio-economic human rights, and also explore various strategies of state intervention in the economy in wartime, such as imposing economic sanctions, stimulating the production of military equipment and providing financial support for humanitarian needs.

The authors propose a comprehensive analysis of the limits and instruments of state influence on the economy in wartime, taking into account the need to uphold and implement socio-economic human rights. It is argued that the limits and instruments of state influence on the economy, which ensure a balance between the needs of defense, market functioning and upholding of socio-economic human rights, should be defined by law.

The current situation of the state's economy is described. The socio-economic perspectives of post-war reconstruction of Ukraine are characterized. Recommendations for improving the mechanisms of state regulation of the economy in times of war are developed. In particular, the author emphasizes that the longer the war lasts, the deeper the economic crisis will become and the more negative the impact on the socio-economic sphere will increase. This is due to numerous factors, such as: destruction of infrastructure; decline in production; loss of jobs; rising prices; and reduced trade.

In view of the significant economic risks, the authors conclude that the political authorities and representatives of civil society should focus their joint efforts on: infrastructure reconstruction; support for small and medium-sized entrepreneurship; social assistance; investments in education and healthcare; and international cooperation.

Key words: state regulation, national economy, socio-economic rights, post-war reconstruction, Russian aggression.

Актуальність теми дослідження. У сучасному світі існує низка складних проблем, пов'язаних із реалізацією соціально-економічних прав людини, серед яких нерівність, бідність до останнього часу вважалися ключовими. Проте, ці чинники є такими за умови стабільності, визначеності та миру. У ситуації, в якій опинився світ сьогодні, після повномасштабного російського вторгнення в Україну, акценти суттєво змістилися. Війна вплинула на соціально-економічний блок безпосередньо як в Україні, так і дотично впливає і впливатиме далеко за її межами. Держава, як основний учасник економічного розвитку, відіграє вирішальну роль у боротьбі з цими викликами, вживаючи різноманітні методи та інструменти.

Управління та правове регулювання економічними процесами в країні є важливим фактором, що визначає її розвиток. Однак, економічний прогрес нерозривно пов'язаний з міжнародною торгівлею товарами та послугами. Це особливо актуально в умовах стабільної міжнародної політики, відкритості національних ринків, зменшення тарифних бар'єрів і розвитку цифрових технологій, що створює сприятливе середовище для формування глобальної економіки. Проте, ці чинники стають досить вразливими, не прогнозованими, динамічними в умовах повномасштабної війни. Очевидно, що питання державного управління економікою ставатимуть дедалі критичними, оскільки війна триває. Попри це, Україна продовжує впевнено рухатись до ЄС, розвивати зовнішньоекономічні зв'язки, проводити реформи, розробляти можливі сценарії повоєнної відбудови та відновлення. Тому глобальні чинники в Україні мають враховуватися першочергово з метою коригування політики повоєнного відновлення та імплементації міжнародних стандартів у рамках євроінтеграційних процесів.

Стан наукової розробки. В основу статті покладено аналіз наукової літератури та нормативно-правових джерел, що стосуються проблематики дослідження. Теоретичним підґрунтям стали праці зарубіжних та вітчизняних дослідників, зокрема таких як Anders Åslund, Claudio Dematté, Adam Hayes, Andrius Kubilius, Delia Macaluso, Michael McMahon, Fabrizio Perretti, Sean Ross, В. Давидов, В. Ланда, В. Мамутов, О. Подцерковний, В. Устименко та інших. Відзначаючи цінність наукового доробку шановних колег, слід констатувати, що наразі у науці господарського права недостатньо актуальних наукових досліджень, присвячених питанням балансування між посиленням державного регулювання економіки

для забезпечення потреб оборони та збереженням принципів вільного ринку. Разом з тим, цей баланс стає особливо гострим у контексті дотримання та реалізації соціально-економічних прав людини, які можуть бути обмежені в умовах війни, чим, власне, й обумовлено актуальність цієї статті.

Метою представленої наукової статті є теоретичне обґрунтування основних ризиків та можливостей державного втручання в економічні процеси в умовах війни у контексті дотримання та реалізації соціально-економічних прав людини. Для реалізації визначеної мети передбачається вирішення таких дослідницьких **завдань**: оцінити поточний стан економіки держави; надати характеристику соціально-економічним перспективам повоєнної відбудови України; запропонувати пріоритетні напрями та допустимі межі державного втручання в економічні процеси.

Виклад основного матеріалу. Протягом останніх двох десятиліть у ліберальній думці виникла ідея про те, що держава не відіграє значущої ролі у сучасній економіці, і втручання у неї є небажаним. Це призвело до відмови від державної промислової політики та переконання, що навіть мінімальне регулювання ринків політичною владою є шкідливим [1]. Проте, економічна та фінансова криза, яка розпочалася ще у 2008 р., наочно підкреслила недоліки цієї моделі, що привело держави до потреби знову втручатися для підтримки власних економік за допомогою різних заходів стимулювання та підтримки торговельної політики з метою покращення експорту товарів і послуг та зменшення імпорту. Однак, ця тенденція не є універсальною, оскільки деякі країни мають ресурси і можливості для підтримки своїх економічних систем, тоді як інші такої спроможності не мають.

У світовій практиці країни застосовують дві стратегії для захисту своїх економік від коливань міжнародної торгівлі, одночасно намагаючись при цьому скористатися її перевагами. Перший вид втручання – це імпортерський контроль, який передбачає встановлення митних бар'єрів на імпортовані товари. Його метою є утруднення продажу імпортованих товарів на внутрішньому ринку та сприяння розвитку внутрішнього виробництва. Часто встановлення митних зборів супроводжується введенням системи імпортерських та експортерських квот, які встановлюють межі для обсягів імпорту та експорту товарів. Інші інструменти, спрямовані на обмеження зовнішньої торгівлі, включають перевірки та оціночні випробування для контролю відповідності продуктів внутрішнім стандартам; ці процедури можуть також використовуватися для затримки введення на ринок імпортованих товарів, особливо якщо вони конкурують з вітчизняними аналогами. Друга категорія втручань, спрямованих на підтримку експорту, включає надання експортерських кредитів, різні види страхування, підтримку компаній, що здійснюють процеси інтернаціоналізації, а також надання субсидій компаніям-експортерам.

У внутрішніх економічних питаннях політика держав традиційно теж має два вектори: коли держава виступає в ролі арбітра та коли держава сама формує вектор економічних відносин. В Україні за час війни превалує останній напрям, що є результатом необхідності забезпечення національної безпеки та акумулювання для цього усіх можливих ресурсів.

Слід констатувати значне посилення контролюючого та регулюючого впливу держави. Держава тепер контролює не лише силові структури та соціальні програми, але й банківську систему. Посилений вплив держави виявляється також у зміцненні контролю за ринком медіа та, внаслідок націоналізації, застосуванні санкцій або тимчасового призупинення діяльності сотень приватних компаній у період воєнного конфлікту.

Ці рішення частково можна пояснити об'єктивними причинами, такими як необхідність реагування на воєнну ситуацію та мобілізацію ресурсів, а також захист від сумнівних або ворожих власників. Однак, деякі з цих кроків викликають обурення серед громадськості.

До прикладу, у країнах ЄС рідко коли держава відіграє ключову роль на банківському ринку. У деяких країнах ЄС функціонують державні банки, які забезпечують підтримку експорту або реалізують політику уряду для стимулювання економіки. Проте, в Україні державні банки надають широкий спектр послуг та контролюють понад половину усіх банківських послуг на ринку і, як стверджує Центр економічної стратегії, після націоналізації «Сенс Банку» частка державних банків в Україні за частими активами зростає з 53,15% до 56,64% [2] і буде наближатися до 3/4 валюти балансу банківської системи України. Також власний банк має намір відкрити державна «Укрпошта» [3].

За підрахунками *Forbes Ukraine* [4], в Україні частка перерозподілу ВВП через бюджет сягнула з війною рекордних 78% проти звичайних для мирних часів менш як 40%. Вважаємо такі заходи державного регулювання економіки виправданими та зумовленими низкою об'єктивних чинників, з єдиною засторогою: у ході післявоєнної відбудови формат державного втручання в економічні процеси має бути переглянутий та адаптований до вимог ЄС. Для цього вже зараз мають бути закладені відповідні законодавчі важелі.

Окремо доцільно акцентувати увагу на самих чинниках, що зумовлюють розширення меж державного втручання в економічні процеси. Зокрема, за даними Світового банку, у 2022 р. рівень бідності в нашій країні зріс з 5,5% населення до 24,2% [5]. Таким чином, війна підштовхнула до бідності ще 7,1 млн. людей, зруйнувавши попередній прогрес.

Згідно зі звітом Організації економічного співробітництва та розвитку (OECD) від листопада 2022 р., конфлікт в Україні спричинив «масштабний та історичний енергетичний шок» для світових ринків. Цей «шок» війни визнано одним із ключових факторів, що уповільнив темпи економічного зростання у 2022 році, знизивши їх до 3,1%, та що, за прогнозами OECD, призведе до їх подальшого зменшення до 2,2% у 2023 році та помірного відновлення до все ще незначних 2,7% у 2024 році. Військовий конфлікт, як виявлено у звіті, сильно позначився на економічному становищі Європи, де зростання в 2023 році очікується на рівні всього лише 0,3% [6].

Також Україна зараз є однією з країн світу з найбільшою продовольчою небезпекою, незважаючи на те, що до війни вона була одним із найбільших у світі експортерів сільськогосподарських культур, таких як кукурудза, ячмінь і пшениця [7]. За оцінками Всесвітньої продовольчої програми ООН, кожне третє українське домогосподарство відчуває нестачу продовольства, а в деяких регіонах на сході та півдні цей показник зростає до кожного другого [8]. Так, до речі, у 2022 р. майже 258 млн. людей в 58 країнах (територіях) переживали продовольчу кризу або гостру продовольчу нестачу від помірної до тяжкої – порівняно з 193 млн. в 53 країнах (територіях) у 2021 р. Це найвищий показник за всю історію, відколи організація почала звітувати про ці випадки.

Посилення дефіциту в Україні частково пояснюється втратою робочих місць після знищення рф портової інфраструктури та багатьох виробничих підприємств. Це також є результатом уповільнення або іноді навіть повного припинення економічної діяльності, включаючи сільське господарство.

Аксіома про неприпустимість війни, як надійний інструмент, може викликати суперечки. Проте, період повномасштабного вторгнення рф до України в лютому 2022 р. продемонстрував її особливу гостроту. Вторгнення відбулося в момент, коли світ намагався відновити звичний хід життя після двох складних років пандемії COVID-19. Підприємства стикалися з хаосом у ланцюжках поставок, намагаючись задовольнити зростаючий попит на товари та послуги, що призвело до перекладання підвищення витрат виробництва на споживачів [9]. До того ж, вторгнення рф в Україну спричинило додатковий тиск на ключові товари, такі як продовольство та енергоресурси (це стало результатом скорочення видобутку, а також санкцій, запроваджених проти російських компаній). Витрати зросли ще більше, що призвело до інфляції, темпи якої випереджали зростання заробітної плати. Ця криза вартості життя негативно вплинула на здоров'я та добробут людей в усьому світі, особливо бідних верств населення, і також підвищила ризик голоду.

Війна в Україні негативно вплинула і на продовольчу безпеку в усьому світі: до початку війни Україна та рф разом були лідерами світового експорту пшениці, забезпечуючи понад третину (36%) її поставок на світовий ринок, та експортували більше половини світового виробництва соняшникової олії, тож прогнози про те, що конфлікт загострить глобальну продовольчу безпеку, на жаль, виправдалися. Найбільше це відчули країни, що розвиваються, та країни з перехідною економікою, оскільки вони значною мірою залежать від імпорту зерна з України.

Інформаційна мережа з продовольчої безпеки висвітлює війну як один з ключових факторів (поряд з пандемією, іншими конфліктами, екстремальною погодою), який спричинив значне зростання кількості людей, котрі відчувають нестачу їжі. При цьому, на наше переконання, важливим аспектом належного забезпечення соціально-економічних прав людини має бути й інформаційна компонента. Це важливо для правильного розуміння поточних процесів та уникнення впливу дезінформації. У цьому контексті ми підтримуємо думку американського дослідника Шона Росса (Sean Ross) про те, що на ефективну діяльність вільних ринків впливає наявність повної та достовірної інформації серед всіх учасників, включаючи покупців, продавців, виробників та споживачів, що відповідає уявленню економістів про «досконалу інформацію». Однак, у реальному житті деякі продавці можуть діяти нечесно, а підприємства випускати товари неналежної якості, що спричиняє інформаційну асиметрію [10]. Незважаючи на можливість виявлення та покарання таких порушників ринкових правил, споживачі можуть понести серйозні економічні та соціальні втрати. У зв'язку з цим встановлюються норми і правила для коригування інформаційної асиметрії та захисту прав споживачів. Цей аспект теж має бути серед пріоритетів для українського уряду.

Ми також цілком погоджуємось з думкою В. Давидова з приводу того, що для успішного післявоєнного відновлення необхідні надзвичайні зусилля та креативність з боку уряду. Українські лідери повинні

прагнути досягти структурних змін, які інші європейські країни розвивали протягом багатьох років, але за значно коротший період. Ці зміни включають в себе перехід до низьковуглецевого виробництва, підвищення енергоефективності економіки, а також використання досягнень інформаційних і фінансових технологій для поліпшення державних служб [11].

Ні для кого не секрет, що державне регулювання відіграє значну роль у функціонуванні фінансового світу. За допомогою регуляторних актів, субсидій та податкової політики уряди можуть мати як короткостроковий, так і довгостроковий вплив на діяльність окремих компаній і навіть цілих галузей. Враховуючи значний вплив державного регулювання, відомі інвестори визнають «законодавчий ризик» одним із найважливіших факторів при оцінці акцій. Іншими словами, інвестиційна привабливість акцій може суттєво знижуватися, якщо існує ризик втрати конкурентних переваг та зменшення прибутку внаслідок певних дій з боку уряду [12].

Попри значні ризики та виклики, з якими стикнулася Україна внаслідок російської агресії, наша держава вистояла, дала гідну відсіч ворогу, продовжує боротися і продемонструвала значні економічні успіхи. Навіть при тому, що економічні перспективи України залишаються нестійкими і піддаються впливу тривалості війни, існує можливість відновлення. Якщо у березні 2022 р. 79% підприємств країни перебували на межі зупинки або припинили діяльність, то до кінця 2022 р. цей показник скоротився до 32% [13], незважаючи на значний рівень руйнувань.

Також Україна уникнула бюрократичних зупинок, оскільки більшість державних служб залишилися доступними (в значній мірі завдячуючи досить високому рівню цифровізації, імплементованої у соціально-економічне життя після пандемії COVID-19).

Станом на початок 2022 р. за світовим рейтингом економічної свободи Україна посідала 130 місце (це близько до кінця рейтингу). Країни з такою економічною свободою, як правило, не мають жодних шансів відновитися. Та попри це, порівняно з минулим роком, Україна піднялася на шість сходинок за *Індексом свободи людини* (Human Freedom Index 2023), посівши 83 місце зі 165. Рейтинг Human Freedom Index складається з оцінки двох ключових компонентів свободи людини: персональних та економічних свобод. Україна, на думку авторів рейтингу, має кращі позиції за рівнем персональних свобод – 81 місце у світі. Натомість, за рівнем економічних свобод Україна посіла 112 сходинку [14].

Цьогорічний рейтинг відзначає прогрес нашої країни за показниками розвитку громадянського суспільства, доступу до стійкої валюти та свободи міжнародної торгівлі. Водночас, Україна продемонструвала нижчі результати за показниками регулювання бізнесу, захисту прав власності та надійності поліції. Другий рік поспіль рейтинг очолюють Швейцарія, Нова Зеландія та Данія. Серед країн Східної Європи лідерство здобула Естонія. Україна – на 20 місці з 22, а найнижчі позиції у росії та білорусі [15]. Цей показник безумовно свідчить про певний прогрес у сфері соціально-економічних прав людини. Враховуючи євроінтеграційний курс нашої країни, важливо, щоб у рейтингах, які стосуються прав і свобод людини, ми щоразу демонстрували дедалі кращі результати. Адже, попри позитивну динаміку, рейтинг також підсвітив для України зони зростання, над якими потрібно працювати, зокрема регулювання бізнесу, захист прав власності, надійність поліції та інших правоохоронних органів, зокрема Бюро економічної безпеки, довкола якого, особливо останнім часом, точаться жваві дискусії у контексті реформування відповідно до вимог міжнародних партнерів.

Висновки. По результатах проведеного дослідження слід узагальнити, що економічні наслідки війни в Україні не варто недооцінювати. Їх вплив як для України, так і для світу вже є значним і з часом може лише посилюватися, загострюючи проблеми продовольчої безпеки та бідності.

Пандемія COVID-19 акцентувала увагу на вразливості функціонування ланцюжків поставок, однак економічні наслідки війни в Україні розкрили ще додаткові ризики у цій системі. Природно, глобалізація не перестає існувати, а світове виробництво і торгівля продовжують функціонувати. Тим не менше, нове геополітичне оточення вплине на прийняття майбутніх корпоративних рішень. Керівництво компаній уважніше оцінюватиме ризики у сфері економії коштів. Процеси деглобалізації можуть призвести до підвищення цін, особливо в короткостроковій перспективі, і збільшення тиску на інфляцію.

Війна в Україні підштовхнула європейські країни до збільшення витрат на оборону, подібно до загрози, яку становить Китай. Виробники оборонної техніки отримують прибуток від цього розвитку подій, що вже відобразилося у різкому зростанні вартості їх акцій.

Чим довше триватиме війна, тим глибшою ставатиме економічна криза та посилюватиметься негативний вплив на соціально-економічну сферу. Це пов'язано з численними факторами, такими як:

руйнування інфраструктури: війна спричинила значні руйнування доріг, мостів, будівель, споруд та інших важливих інфраструктурних об'єктів, що негативно впливає на економічну активність;

зниження виробництва: бойові дії та санкції призвели до значного зниження виробництва в Україні, що негативно впливає на ВВП країни;

втрата робочих місць: зниження виробництва та економічної активності призвели до втрати робочих місць, що негативно впливає на добробут людей;

зростання цін: війна спричинила зростання цін на продукти харчування, енергоресурси та інші товари, що посилює проблему бідності;

скорочення торгівлі: війна та санкції призвели до значного скорочення торгівлі між Україною й іншими країнами, що негативно впливає на економіки всіх країн.

Наразі багато аспектів економічних наслідків війни ще залишаються невизначеними, проте вже зараз можна зробити певні кількісні оцінки ризиків, використовуючи доступні дані та економічні моделі.

Зважаючи на значні економічні ризики, політична влада і представники громадянського суспільства повинні зосередити свої спільні зусилля на:

відновленні інфраструктури: після закінчення війни буде вкрай важливо відновити зруйновану інфраструктуру для того, аби стимулювати економічне зростання;

підтримці малого та середнього бізнесу: малі та середні підприємства є ключовими для економічного зростання, про що неодноразово робився акцент [16];

соціальній допомозі: соціальна допомога людям, які постраждали від війни, сприятиме хоча б частковому подоланню проблеми бідності;

інвестиціях в освіту та охорону здоров'я: інвестиції в освіту та охорону здоров'я допоможуть людям знайти роботу та покращити своє життя;

міжнародній співпраці: створення владою умов для того, щоб іноземні інвестори та підприємці зацікавилися Україною.

У цьому контексті представниками громадянського суспільства вже презентовано стратегічний документ під назвою «Маніфест сталого миру» [17], що, на наш погляд, заслуговує певної уваги. У маніфесті здійснено спробу окреслити рамки української перемоги і описати їх у спільному документі. Він містить візію повоєнного світу й окреслює шляхи її досягнення. Вважаємо таку ініціативу, як певний дороговказ, досить корисною та ефективною. Відповідно, подальші наукові пошуки у даному напрямі є актуальними для формування загальнодержавної стратегії повоєнної відбудови України.

Поки триває війна, продовження надання Україні масштабної, регулярної та прогнозованої фінансової допомоги буде критично важливим для:

забезпечення базової макроекономічної стабільності та стійкості;

гарантування основних державних та соціально-економічних послуг.

З іншого боку, українська влада, на нашу думку, повинна:

вдосконалювати та покращувати управління економічними процесами в умовах війни;

намагатися уникати адміністративно-командних методів;

спростити регуляторні процедури, податкову та митну політику;

максимально повернутися до конкурентних публічних закупівель;

продовжити ринкові реформи і приватизацію у випадках, що не шкодять обороні.

При цьому, особливу увагу слід звернути на:

продовження реформ державного управління, особливо судової системи та правоохоронних органів;

боротьбу з корупцією (та усунення її системних причин);

обмеження олігархічного впливу;

інші заходи, які стимулюватимуть повну інтегрованість з європейськими інституціями, що сприятиме переговорному процесу про вступ України до ЄС у видимій перспективі.

Після закінчення війни українська влада повинна:

припинити (чи принаймні істотно мінімізувати) застосування командних методів управління економікою;

розпочати масштабні реформи в усіх важливих сферах економічного та політичного управління.

Міжнародні спільноти донорів мають бути готові не тільки підтримувати післявоєнну відбудову у перспективі, а й надавати Україні достатню, стабільну і прогнозовану поточну фінансову допомогу, поки війна триває.

Поточна фінансова допомога (та і підтримка післявоєнної відбудови) повинна супроводжуватися чітко визначеною умовою реформи, яку реально реалізувати в умовах війни. За ЄС та його країнами-членами повинна бути провідна роль у наданні та координації фінансової допомоги.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Claudio Dematté, Fabrizio Perretti. *Strategie di internazionalizzazione*. Italy, Milano: EGEA, 2003. 162 p.
2. Вінокуров Я. Закон ухвалено, банк Фрідмана нарешті націоналізують. Як це буде і що дістанеться державі. *Центр економічної стратегії*. Економічна правда. URL: <https://www.epravda.com.ua/publications/2023/05/31/700669>.
3. Шевчук С., Заражевська С. Складна мрія Смілянського. «Укрпошта» має примарні шанси отримати власну фінустанову. Що заважає їй створити поштовий банк в Україні. *Forbes*. URL: <https://forbes.ua/money/skladna-mriya-smilyanskogo-ukrposhta-mae-primarni-shansi-otrimati-vlasnu-finustanovu-shcho-zavazhae-iy-stvoriti-poshtoviy-bank-v-ukraini-20042023-13212>.
4. Ланда В. Забагато держави. Війна драматично посилила роль держави в українській економіці. *Forbes*. URL: <https://forbes.ua/money/zabagato-derzhavi-viy-na-dramatichno-posilila-rol-derzhavi-v-ukrainskiy-ekonomitsi-infografika-vid-forbes-01112022-9419>.
5. The World Bank In Ukraine: Overview. URL: <https://www.worldbank.org/en/country/ukraine/overview>.
6. Russia's war of aggression against Ukraine continues to create serious headwinds for global economy, OECD says. *The Organization for Economic Co-operation and Development* (OECD). URL: <https://www.oecd.org/newsroom/russia-s-war-of-aggression-against-ukraine-continues-to-create-serious-headwinds-for-global-economy.htm>.
7. The Global Report on Food Crises (GRFC) 2023. *Food Security Information Network* (FSIN). URL: <https://www.fsinplatform.org/sites/default/files/resources/files/GRFC2023-brief-EN.pdf>.
8. What the World Food Programme is doing to respond to the Ukraine emergency. URL: <https://www.wfp.org/emergencies/ukraine-emergency>.
9. Delia Macaluso & Michael McMahon. What is supply chain inflation and why is it driving up consumer prices now? *Economics Observatory*. URL: <https://www.economicsobservatory.com/what-is-supply-chain-inflation-and-why-is-it-driving-up-consumer-prices-now>.
10. Sean Ross. Theory of Asymmetric Information Definition & Challenges. *Investopedia*. URL: <https://www.investopedia.com/ask/answers/042415/what-theory-asymmetric-information-economics.asp>.
11. Vladyslav Davydov. Rebuilding Ukraine: how will policy-makers shape the country after the war? *Economics Observatory*. URL: <https://www.economicsobservatory.com/rebuilding-ukraine-how-will-policy-makers-shape-the-country-after-the-war>.
12. Adam Hayes. Legislative Risk: What It is, How It Works. *Investopedia*. URL: <https://www.investopedia.com/terms/l/legislativerisk.asp>.
13. Стан та потреби бізнесу в умовах війни: результати опитування в листопаді 2022 року. Національний проект «Дія.Бізнес». URL: <https://business.diia.gov.ua/en/cases/novini/stan-ta-potrebi-biznesu-v-umovah-vijni-rezultati-opituvanna-v-listopadi-2022-roku>.
14. Åslund A., Kubilius A. Reconstruction, Reform, and EU Accession for Ukraine. Sweden, Stockholm: Frivärld – Stockholm Free World Forum, 2023. URL: https://united4ukraine.network/wp-content/uploads/2023/03/lq3_inlaga_ukraina.pdf.
15. Human Freedom Index. Cato Institute. URL: <https://www.cato.org/human-freedom-index/2023>
16. Петруненко Я.В. Особливості державної підтримки суб'єктів господарювання в умовах дії правового режиму воєнного стану. *Juris Europensis Scientia*. 2023. № 2. С. 30–35.
17. Маніфест сталого миру. URL: <https://sustainablepeacemanifesto.org/ua>.

УДК 347.97

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.66>

ПОЗОВНА ЗАЯВА ЯК ЗАЯВА ПО СУТІ СПРАВИ В ЦИВІЛЬНОМУ ТА ГОСПОДАРЬСЬКОМУ ПРОЦЕСІ

Феннич В.П.,

*доцент, кандидат юридичних наук,
професор кафедри цивільного права та процесу
Ужгородського національного університету,
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2649-1322>*

Булеца С.Б.,

*професор, доктор юридичних наук,
завідувач кафедри цивільного права та процесу
Ужгородського національного університету,
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9216-0033>*

Заборовський В.В.

*професор, доктор юридичних наук,
професор кафедри цивільного права та процесу
Ужгородського національного університету,
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5845-7535>*

Феннич В.П., Булеца С.Б., Заборовський В.В. Позовна заява як заява по суті справи в цивільному та господарському процесі.

У статті проводиться дослідження загальних ознак позовної заяви як заяви по суті справи в цивільному та господарському процесі. Відзначається, що виокремлення заяв по суті справи характерно тільки для позовного провадження, в той час як для інших видів проваджень цивільного та господарського судочинства подібного виду процесуальних документів не виділяють. ЦПК та ГПК України дає виключний та ідентичний перелік заяв по суті справи, до числа яких зараховує позовну заяву.

Позовна заява як заява по суті справи формулює матеріально-правову вимогу щодо предмета спору, на яку суд першої інстанції повинен дати відповідь, розглянувши цивільну чи господарську справу по суті.

Позовна заява виступає формою існування позову в цивільному та господарському процесі. За межами позовної заяви позов існувати не може, хоча його окремі елементи можуть проявлятися за межами цього процесуального документу. Наприклад, предмет або підстава позову можуть бути зафіксовані в заяві про зміну предмета чи підстави позову.

Позовна заява як заява по суті справи – це процесуальний документ, який виходить від учасників справи (їх представників), але не суду. У такому разі її не можна вважати правозастосовчим документом, навіть якщо позивач буде в змісті позовної заяви посилається на норми права, які кваліфікують його вимогу чи її підстави.

Позовну заяву в цивільному та господарському процесі може подати велика кількість учасників справи (їх представників): позивач, відповідач, третя особа з самостійними вимогами, судовий представник, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, прокурор, орган державної влади чи місцевого самоврядування, юридична та фізична особа у випадках, передбачених законом.

Особливістю позовної заяви як заяви по суті спору є те, що її природа пов'язана з матеріальним та процесуальним правом, поява цього документу впливає на перебіг матеріальних і процесуальних відносин. Крім того, позовна заява виступає стадійним документом, оскільки її подання можливо не на кожній стадії цивільного чи господарського процесу.

Ключові слова: цивільний процес, господарський процес, позовне провадження, заява по суті справи, позовна заява, відкриття провадження, електронне судочинство.

Fennych V.P., Buletsa S.B., Zaborovskyy V.V. A statement of claim as a statement on the merits of the case in a civil and economic process.

The article examines the general characteristics of a claim as a statement on the merits of a case in civil and economic proceedings. It is noted that the separation of statements on the merits of the case is typical only for legal proceedings, while for other types of civil and commercial court proceedings, similar types of procedural documents are not allocated. The Code of Criminal Procedure and Code of Criminal Procedure of Ukraine gives an exclusive and identical list of statements on the merits of the case, among which the statement of claim is included.

A statement of claim as a statement on the merits of the case formulates a material and legal claim regarding the subject of the dispute, to which the court of first instance must give an answer, having considered the civil or economic case on the merits.

A statement of claim acts as a form of existence of a claim in a civil and economic process. A lawsuit cannot exist outside of the statement of claim, although its individual elements may appear outside of this procedural document. For example, the subject matter or cause of action may be recorded in the application for change of subject matter or cause of action.

A statement of claim as a statement on the merits of the case is a procedural document issued by the parties to the case (their representatives), but not by the court. In this case, it cannot be considered a law-enforcement document, even if the plaintiff will refer to the legal norms that qualify his claim or its grounds in the content of the claim statement.

A statement of claim in a civil and economic process can be filed by a large number of participants in the case (their representatives): the plaintiff, the defendant, a third party with independent claims, a court representative, the Human Rights Commissioner of the Verkhovna Rada of Ukraine, a prosecutor, a body of state power or local self-government, a legal and a natural person in the cases provided for by law.

The peculiarity of the statement of claim as a statement on the substance of the dispute is that its nature is related to material and procedural law, the appearance of this document affects the course of material and procedural relations. In addition, the statement of claim acts as a stage document, since it is not possible to submit it at every stage of the civil or economic process.

Key words: civil process, economic process, legal proceedings, statement on the merits of the case, legal statement, initiation of proceedings, electronic justice.

Постановка проблеми. Відповідно до положень Конституції України, права і свободи людини та громадянина захищаються судом (ст. 55) [1]. Взагалі процесуальні проблеми розгляду тих чи інших категорій справ, в тому числі питання щодо доступу до правосуддя в цивільному судочинстві неодноразово були предметом нашого наукової розвідки [2; 3; 4; 5]. В той же час, ряд теоретико-прикладних питань, зокрема, які пов'язані із стадіями судового провадження в цивільному та господарському процесах потребують окремого наукового дослідження. Наприклад, у разі несплати аліментів на дитину відбувається порушення її права і законний представник дитини (як правило, один із її батьків) може звернутися до суду з позовом про захист права дитини на утримання. Для цього треба до суду подати позов про стягнення аліментів, де судові рішення, винесене за результатами задоволення такого позову, здійснить судовий захист права дитини на утримання, гарантовано їй ст. 180 СК [6]. Невипадково ч. 1 ст. 4 ЦПК вказує, що «кожна особа має право в порядку, встановленому цим Кодексом, звернутися до суду за захистом своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи законних інтересів» [7]. Право на позов, будучи проявом права на судовий захист, реалізується шляхом подання до суду першої інстанції позовної заяви (ч. 1 ст. 184 ЦПК). Ідентичне правило міститься в ГПК України (ч. 1 ст. 171) [8]. Отже, реалізація права на позов у цивільному та господарському судочинстві супроводжується написанням у встановленій формі та змісту такого процесуального документу як позовна заява з необхідними додатками. Це одна із декількох умов реалізації права на позов.

Важливість позовної заяви полягає в тому, що вона запускає весь механізм цивільного чи господарського судочинства щодо вирішення правового спору, визначає межі його розгляду та учасників, а тому необхідно належним чином усвідомлювати поняття та сутність цієї заяви по суті справи [9, с. 9]. Численні ухвали судів у Єдиному державному реєстрі судових рішень, якими залишають позовні заяви без руху або повертають її позивачеві наочно доводить складність в підготовці даного важливого процесуального документу.

Стан опрацювання. Питання позовної заяви в цивільному та господарському процесі було предметом дослідження багатьох вітчизняних науковців, які її аналізували з теоретичних і практичних позицій (К.В. Білоус,

Ю.В. Білоусов, В.І. Бобрик, В.А. Ваграс, С.В. Васильєв, В.В. Комаров, Д.Д. Луспеник, П.Ф. Немеш, С.Я. Фурса, М.Й. Штефан тощо). Проте, в світлі останніх змін до ЦПК та ГПК України, які віднесли позовну заяву до заяв по суті справи досліджень не було проведено.

Мета статті полягає у визначенні юридичної природи та суті такого процесуального документу як позовної заяви та її впливу на відкриття провадження у цивільному та господарському процесі.

Вклад основного матеріалу. Всі процесуальні документи, які можуть подати учасники справи, їх представники в позовному провадженні офіційно поділяються на дві великі групи: заяви по суті справи та заяви з процесуальних питань. Подібної класифікації процесуальних документів учасників справи, їх представників у наказному, окремому та інших провадженнях, що виділяють у цивільному чи господарському процесі, законодавець не передбачив. Заяви по суті справи – це письмові заяви учасників справи, їх представників у позовному провадженні, які відображають їх позицію (вимоги, заперечення, аргументи, пояснення, міркування) стосовно предмета спору. Традиційно процесуальна доктрина під предметом спору розуміє матеріальне або нематеріальне благо, що виступає об'єктом спірних матеріальних правовідносин [10, с. 378; 11, с. 186]. Відповідно до ч. 2 ст. 161 ГПК та ч. 2 ст. 174 ЦПК позовна заява, разом із відзивом на позовну заяву (відзив), відповіддю на відзив, запереченням, поясненням третьої особи щодо позову або відзиву, відноситься до заяв по суті справи.

Рішення суду – це таке судове рішення, яким закінчується розгляд справи по суті судом першої інстанції (ч. 3 ст. 232 ГПК, ч. 3 ст. 258 ЦПК). У такому разі в резолютивній частині такого процесуального документу суд повинен чітко сформулювати «висновок суду про задоволення позову чи про відмову в позові повністю або частково щодо кожної з заявлених вимог», тобто суд повинен дати відповідь на питання чи належить позивачу суб'єктивне матеріальне право, чи мало місце його порушення, ким це було зроблено, які обставини на це вказують, чи відповідає обраний спосіб захисту скоєному правопорушенню. Отже, якщо рішення суду дає відповідь, то позовна заява піднімає перед судом вищевказані матеріально-правові питання.

Позов – це вимога про захист порушеного, оспорюваного, невизнаного права або охоронюваного законом інтересу. Або позов – це звернена до суду вимога винести судове рішення про визнання судом суб'єктивного права позивача та про присудження відповідача до здійснення певних дій, або про підтвердження судом наявності чи відсутності між позивачем та відповідачем певних матеріальних відносин, або про встановлення нових матеріальних правовідносин між сторонами, їх зміну чи припинення [12, с. 490]. Оскільки, як було вказано, право на позов реалізується шляхом подання позовної заяви до суду, між позовом та позовною заявою існує співвідношення змісту і форми відповідно. Позовна заява виступає формою існування позову в цивільному та господарському процесі. За межами позовної заяви позов існувати не може, хоча його окремі елементи можуть проявлятися за межами цього процесуального документу. Наприклад, предмет або підстава позову можуть бути зафіксовані в заяві про зміну предмета чи підстави позову.

Згідно загальних положень цивільного та господарського судочинства суд не має права самостійно, з власної ініціативи відкривати провадження у цивільній справі (ч. 1 ст. 13 ЦПК, ч. 1 ст. 14 ГПК), оскільки за принципом диспозитивності особа, чії права, свободи та інтереси порушили, повинна проявити волю щодо їх захисту. Її волевиявлення виражається в подачі позовної заяви до суду першої інстанції. Такими діями вона демонструє бажання скористатися судовим захистом, вимагаючи від суду в позовній заяві не тільки відкрити провадження, але й винести судове рішення, яким примусити відповідача до вчинення певної поведінки, що має усунути наслідки вчиненого правопорушення. Отже, позовна заява як заява по суті справи – це процесуальний документ, який виходить від учасників справи (їх представників), але не суду. У такому разі її не можна вважати правозастосовчим документом, навіть якщо позивач буде в змісті позовної заяви посилатися на норми права, які кваліфікують його вимогу чи її підстави.

Позовну заяву в цивільному та господарському процесі може подати доволі велика кількість учасників справи (їх представників):

1) власне позивач, тобто особа яка звертається за судовим захистом в порядку позовного провадження (загального або спрощеного), ініціюючи відкриття розгляду цивільної справи. Це можуть бути позовні заяви про виселення, про поновлення на роботі, про стягнення кредитної заборгованості, про захист честі й гідності, про встановлення батьківства, про оскарження відмови у вчиненні нотаріальної дії тощо. Позовну заяву, яку подає позивач називають первісною позовною заявою, оскільки нею ініціюється відкриття провадження у цивільній справі позовного характеру;

2) відповідач, якщо має власну матеріально-правову вимогу до позивача, яку може оформити у вигляді зустрічної позовної заяви. Відповідно до ст. 180 ГПК та ст. 193 ЦПК зустрічна позовна заява може бути подана, якщо вона пов'язана із первісною позовною заявою та їх спільний розгляд є доцільним, зокрема, «коли вони виникають з одних правовідносин або коли задоволення зустрічного позову може виключити повністю або частково задоволення первісного позову». Наприклад, був поданий первісний позов про поділ подружнього майна, а у відповідь прийшов зустрічний позов про визнання особистою приватною власністю окреме подружнє майно, включене до поділу за первісним позовом;

3) третя особа з самостійними вимогами за наявності власних матеріально-правових претензій до обох сторін одночасно або однієї з них. Головною умовою подачі позовної заяви третьою особою з самостійними вимогами є спрямованість таких вимог на предмет спору сторін (ч. 1 ст. 49 ГПК, ч. 1 ст. 52 ЦПК). Наприклад, один спадкоємець заявляє позов до іншого про поділ спадкового майна, зокрема, житлового будинку, але у справу вступила третя особа з самостійними вимогами про визнання за нею 1/2 права власності на жилий будинок внаслідок того, що вона будувала його разом із спадкодавцем за свої особисті кошти;

4) представник вищевказаних осіб по підставам, вказаними у законі (законний представник) або за домовленістю з ними (договірний представник). Якщо позовну заявою подає законний або договірний представник вони повинні підтвердити свої повноваження на подання такої заяви по суті справи. Зокрема, до позовної заяви, підписаної представником позивача, додається довіреність чи інший документ, що підтверджує повноваження представника позивача (ч. 7 ст. 177 ЦПК, ч. 5 ст. 164 ГПК);

5) орган державної влади чи місцевого самоврядування можуть подати позовну заяву про захист прав, свобод та інтересів інших осіб або державних чи суспільних інтересів (ч. 1 ст. 53 ГПК, ч. 1 ст. 56 ЦПК). Згідно ч. 5 ст. 162 ГПК та ч. 5 ст. 175 ЦПК у разі пред'явлення позову особою, якій законом надано право звертатися до суду в інтересах іншої особи, в заяві повинні бути зазначені підстави такого звернення;

6) Уповноважений Верховної Ради України з прав людини може особисто або через свого представника звертатися до суду з позовною заявою у випадках, передбачених законом (ч. 2 ст. 56 ЦПК). Зокрема, Закон України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» вказує на такі випадки: «звертатися до суду про захист прав і свобод осіб, які через фізичний стан, недозрілості повноліття, похилий вік, недієздатність або обмежену дієздатність неспроможні самостійно захистити свої права і свободи» (п. 10 ч. 1 ст. 13) [13]. Подібний учасник справи в господарському процесі не виділяється;

7) прокурор у визначених законом випадках звертається до суду з позовною заявою (ч. 3 ст. 53 ГПК, ч. 3 ст. 56 ЦПК). Згідно ч. 2 ст. 23 Закону України «Про прокуратуру» прокурор здійснює представництво в суді інтересів громадянина (громадянина України, іноземця або особи без громадянства) у випадках, якщо така особа не спроможна самостійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати процесуальні повноваження через недозрілості повноліття, недієздатність або обмежену дієздатність, а законні представники або органи, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси такої особи, не здійснюють або неналежним чином здійснюють її захист. Крім того, прокурор здійснює представництво в суді законних інтересів держави у разі порушення або загрози порушення інтересів держави, якщо захист цих інтересів не здійснює або неналежним чином здійснює орган державної влади, орган місцевого самоврядування чи інший суб'єкт владних повноважень, до компетенції якого віднесені відповідні повноваження, а також у разі відсутності такого органу [14]. Наявність вищевказаних обставин обов'язково повинна бути обґрунтована прокурором у позовній заяві;

8) юридична та фізична особа можуть у випадках вказаних законом звернутися з позовною заявою до суду про захист прав, свобод та інтересів інших осіб (ч. 1 ст. 53 ГПК, ч. 1 ст. 56 ЦПК України). Так, згідно рішення Конституційного Суду України від 28 листопада 2013 року № 12-рп/2013 громадська організація може захищати в суді особисті немайнові та майнові права як своїх членів, так і права й охоронювані законом інтереси інших осіб, які звернулися до неї за таким захистом, лише у випадках: а) якщо таке повноваження передбачено в її статутних документах; б) якщо відповідний закон визначає право громадської організації звертатися до суду за захистом прав та інтересів інших осіб [15].

Особливістю позовної заяви як заяви по суті спору є те, що її природа пов'язана з матеріальним та процесуальним правом. Процесуальне право визначає форму та зміст цього документу (ст. 162-163 ГПК, ст. 175-176 ЦПК), необхідні до неї додатки (ст. 164 ГПК, ст. 177 ЦПК). Проте, матеріальне право не менш важливе, оскільки впливає на такі реквізити позовної заяви як предмет позову,

підстави позову, докази, що мають бути додані до позовної заяви. Так, предмет позову – це матеріально-правова вимога позивача до відповідача, щодо якої суд має ухвали рішення по суті. Вона повинна бути врегульована нормами матеріального права та попадати під цивільну юрисдикцію [16, с. 441-442].

Позовна заява, будучи заявою по суті справи, виступає стадійним процесуальним документом. В науці цивільного та господарського процесу досі пір тривають дискусії щодо чисельності процесуальних стадій, але традиційно виділяють декілька процесуальних стадій в суді першої інстанції (відкриття провадження у справі, підготовче провадження та розгляд справи по суті) та процесуальні стадії, пов'язані з оскарженням судових рішень і їх виконанням. Позовна заява може бути подана не на всіх процесуальних стадіях, а тільки на деяких, залежно від виду позовного провадження (загального чи спрощеного). В загальному позовному провадженні позовну заяву можна подати на стадії відкриття провадження (наприклад, первісна позовна заява) та стадії підготовчого провадження (наприклад, зустрічна позовна заява, позовна заява третьої особи з самостійними вимогами). Оскільки спрощене позовне провадження не передбачає проведення підготовчого засідання (як у цивільному, так і господарському процесі), позовну заяву можна подати в межах початкової та останньої стадії в суді першої інстанції.

Належне оформлення позовної заяви відноситься до умов реалізації права на позов. Таких умов є багато (сплата судового збору, дотримання підсудності, наявність у позивача процесуальної дієздатності, якщо він особисто подає позовну заяву тощо) і чільне місце серед них займає дотримання вимог закону щодо форми і змісту подання позовної заяви. Якщо позивач чи особа, яка діє в його інтересах, указані умови реалізації права на позов виконали, суд зобов'язаний відкрити провадження у цивільній (господарській) справі. Отже, належне оформлення позовної заяви пов'язується з правом на доступ до суду. Дане право, будучи міжнародно-правовим стандартом, закріплено в численних міжнародних документах. Його порушення не допускається, хоча в ряді випадків його реалізація може бути обмежена. Наприклад, держава може передбачити обов'язкову медіацію як форму досудового врегулювання спору, що має передувати поданню позовної заяви.

Позовна заява як заява по суті справи виступає письмовим або електронним доказом. В Україні позовну заяву можна подати в паперовому або електронному вигляді. Запровадження електронного судочинства дає можливість учасникам справи через власний електронний кабінет подати позовну заяву, що робить реалізацію права на позов більш доступним, що надзвичайно важливо в умовах триваючої війни росії проти України. Недавні зміни до ЦПК та ГПК України в червні 2023 року передбачили жорсткі процесуальні наслідки для тих, хто подає позовну заяву, але не зареєстрував свій електронний кабінет. Таку позовну заяву суд може залишити без руху. Будучи доказом, позовна заява може підтвердити чи спростувати існування тих обставин (фактів), з якими пов'язується належна реалізація права на позов у порядку цивільного чи господарського судочинства.

Висновки. Позовна заява – це надзвичайно важливий процесуальний інструмент, яким учасники справи (їх представники) можуть захистити права, свободи чи інтереси. Будучи заявою по суті справи, позовна заява володіє комплексною природою, оскільки її зміст визначається не тільки процесуальним, але й матеріальним правом. За допомогою позовної заяви відбувається вплив на процесуальні (відкривається провадження у цивільній чи господарській справі) та матеріальні правовідносини (переривається перебіг позовної давності). Позовна заява визначає долю всього цивільного (господарського) процесу, показуючи рамки вирішення спору про право. Вона є орієнтиром для суду, який повинен у своєму підсумковому рішенні вказати про задоволення чи не задоволення позову.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Заборовський В.В., Булеца С.Б., Стойка А.В. Спрощене позовне провадження як особлива форма здійснення цивільного судочинства. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2019. Вип. 56. Т. 1. С. 76–82.
3. Булеца С.Б., Заборовський В.В., Стойка А.В. Малозначність справи як критерій обмеження доступу до суду касаційної інстанції в цивільному судочинстві України. *Visegrad journal on human rights*. 2019. № 1 (Volume 2). Р. 23–30.

4. Заборовський В.В., Семерак О.С., Стойка А.В. Касаційне оскарження рішення суду в аспекті принципу *res judicata* крізь призму практики Європейського суду з прав людини. *Порівняльно-аналітичне право*. 2019. № 1. С. 347–350. URL: http://pap.in.ua/1_2019/105.pdf.
5. Лазур Я.В., Заборовський В.В., Черевко П.П. Мирова угода в цивільному та господарському процесі: порівняльний аспект дослідження. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2023. № 6. С. 206–210. <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.06.35>.
6. Сімейний кодекс України: Закон України від 10.01.2002 № 2947-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 21-22. Ст. 135.
7. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18 березня 2004 р. № 1618-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 40-41, 42. Ст. 492.
8. Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 06.11.1991 № 1798-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 6. Ст. 56.
9. Немеш П.Ф., Феннич В.П. Курс цивільного процесу: Особлива частина. Підручник. Книга 1. Ужгород: Вид-во «Рік-У», 2023. 534 с.
10. Цивільний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар. Вид. 3-тє, перероб. та доп. / За заг. ред. д.ю.н., професора, академіка Академії наук вищої школи України М.М. Ясинка. Київ: Алерта, 2023. 860 с.
11. Господарське процесуальне право України: підручник / За ред. О.І. Харитонові. Київ: Істина, 2009. 360 с.
12. Немеш П.Ф., Феннич В.П. Курс цивільного процесу: Загальна частина. Підручник. Ужгород: Вид-во РІК-У, 2020. 808 с.
13. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини: Закон України від від 23.12.1997 № 776/97-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1998. № 20. Ст. 99.
14. Про прокуратуру: Закон України від 14.10.2014 № 1697-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 2-3. Ст. 12.
15. Рішення Конституційного Суду України від 28 листопада 2013 року № 12-рп/2013. *Вісник Конституційного Суду України*. 2014. № 1. Ст. 13.
16. Цивільний процес: підручник / За заг. ред. В.В. Заборовського, С.Б. Булеци, В.Г. Фазикоша, В.П. Феннича. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2022. 932 с.

УДК 347.94

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.67>

ВІДКРИТТЯ ПРОВАДЖЕННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ТА ГОСПОДАРЬСЬКОМУ ПРОЦЕСІ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АСПЕКТ

Ватрас В.А.,

*доктор юридичних наук, професор,
Заслужений юрист України,
професор кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова
ORCID: 0000-0002-6822-7442
e-mail: vatrasv@gmail.com*

Гецько В.В.,

*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри міжнародного права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»,
ORCID: 0000-0001-6690-9493
e-mail: victorijakostraba@ukr.net*

Ватрас В.А., Гецько В.В. Відкриття провадження у цивільному та господарському процесі: порівняльний аспект.

У статті здійснено порівняльний аналіз проблем відкриття провадження у цивільному та господарському процесі. Проаналізовано процесуальні норми держав-членів ЄС, які регламентують порядок відкриття провадження у цивільному та господарському процесі. Додатково обґрунтовано, що відкриття провадження у справі є першим етапом провадження по будь-якій приватноправовій справі, що розглядається судом. Кожна особа має право звернутися до суду, якщо вона потребує захисту її прав, у випадку їх порушення, невизнання чи оскарження. Доведено, що наявність такої процесуальної стадії як відкриття провадження у справі важлива з огляду на перевірку відповідності змісту, форми позовної заяви вимогам законодавства, а також з'ясування процесуальної правосуб'єктності і з метою недопущення зловживання правом на захист.

Здійснено порівняльний аналіз норм Цивільного процесуального кодексу України та Господарського процесуального кодексу України, що дозволив виокремити такі спільні ознаки: відкриття провадження виокремлено як стадію саме в рамках позовного провадження; для відкриття провадження особа має подати позов, у якому вправі клопотати про спрощене провадження; передбачено контрольні повноваження у суду щодо перевірки відповідності позову процесуальним вимогам, при цьому передбачено однаковий строк (п'ять днів) винести ухвалу про залишення позовної заяви без руху, синхронно були внесені зміни до аналізованих процесуальних кодексів щодо контролю за реєстрацією позивачем електронного кабінету; передбачено судовий контроль щодо відповідності позову до вимог процесуального законодавства у відповідному провадженні; у випадку залишення позовної заяви без руху через недоліки, які можна виправити надається однаковий строк для їх усунення – десять днів; визначено подібні додаткові підстави для повернення позовних заяв та ін. Виділено відмінності у процесуальних нормах щодо відкриття провадження.

Обґрунтовано, що відкриття провадження у справі є окремою стадією цивільного процесу, яка важлива з огляду на реалізацію права особи на судовий захист, на якій реалізуються первинні інструменти судового контролю які мають на меті гарантувати баланс приватних та публічних інтересів, зокрема право на справедливий судовий захист і не допускати зловживання особою своїм правом на захист.

Ключові слова: цивільний процес, господарський процес, позовне провадження, процесуальна стадія, суб'єктивні процесуальні права, ухвала суду.

Vatras V.A., Getsko V.V. Opening of proceedings in civil and economic proceedings: a comparative aspect.

The article provides a comparative analysis of the problems of opening proceedings in civil and economic processes. The procedural norms of the EU member states, which regulate the procedure for opening proceedings in civil and economic processes, have been analyzed. It is additionally substantiated that the opening of the proceedings in the case is the first stage of proceedings in any private law case considered by the court. Every person has the right to apply to the court if he needs the protection of his rights, in case of their violation, non-recognition or appeal. It has been proven that the presence of such a procedural stage as the opening of proceedings in the case is important in view of checking the compliance of the content and form of the claim statement with the requirements of the law, as well as clarifying the procedural legal personality and in order to prevent abuse of the right to defense.

A comparative analysis of the norms of the Civil Procedural Code of Ukraine and the Economic Procedural Code of Ukraine was carried out, which made it possible to single out the following common features: the opening of the proceedings is singled out as a stage within the framework of the legal proceedings; to open a proceeding, a person must file a lawsuit, in which he can request a simplified proceeding; control powers are provided in the court to verify compliance of the claim with procedural requirements, while the same period (five days) is provided for issuing a decision on leaving the claim without movement, changes were simultaneously made to the analyzed procedural codes regarding control over the registration of the electronic cabinet by the plaintiff; judicial control is provided for the compliance of the claim with the requirements of the procedural legislation in the relevant proceedings; in the case of leaving the statement of claim without movement due to deficiencies that can be corrected, the same period for their elimination is given - ten days; similar additional grounds for returning claims, etc. are defined. Differences in procedural norms regarding the opening of proceedings are highlighted.

It is substantiated that the opening of the proceedings in the case is a separate stage of the civil process, which is important in view of the realization of a person's right to judicial protection, which implements the primary tools of judicial control aimed at guaranteeing the balance of private and public interests, in particular the right to fair judicial protection and prevent abuse of the person's right to defense.

Key words: civil process, economic process, legal proceedings, procedural stage, subjective procedural rights, court decision.

Постановка проблеми. Повномасштабна війна з 24 лютого 2022 року обумовила потребу реформування багатьох інститутів та правових норм. Удосконалення матеріально-правових норм було б мало ефективним без реформи процесуального законодавства, яке покликано насамперед сприяти захисту прав та інтересів учасників різних правовідносин. За таких умов проблема порівняльного аналізу відкриття провадження у цивільному та господарському процесах набуває нової актуальності.

Стан опрацювання. Окремі аспекти практичних та теоретичних проблем по відкриттю провадження у цивільних та господарських справах були предметом аналізу ряду вітчизняних вчених, зокрема таких як Б.І. Гулько, О.О. Кармаза, О.О. Кот, В.А. Кройтор, М.П. Курило, Ю.Д. Притика, М.М. Ясинок та ін., проте у аспекті сучасних ризиків та потреб зумовлених війною дослідження проблем відкриття провадження не проводилося.

Метою статті є порівняльний аналіз проблем відкриття провадження у цивільному та господарському процесах.

Виклад основного матеріалу. При здійсненні прав, виконанні договорів, реалізації приватних інтересів можуть виникати спори, які звершуються подачею позовних заяв і відповідно відкриттям судових проваджень. В рамках держав-членів ЄС більшість спорів кваліфікуються саме як цивільні і розглядаються по нормах цивільного процесуального законодавства, що зумовлено відсутністю або господарсько-процесуального законодавства, або не виділенням господарського та господарського-процесуального права як окремих галузей. Аналогічна ситуація у низці штатів США. Водночас є спільний підхід у всіх державах – сторона позивача ініціює позов до сторони відповідача, який подається у письмовій формі до суду, що є підставою для відкриття провадження у справі.

Відкриття провадження у справі є першим етапом провадження по будь-якій приватноправовій справі, що розглядається судом. Цивільний процесуальний закон включає ряд положень, які

визначають послідовність вчинення цивільних процесуальних дій, процесуальні права та обов'язки сторін і суду. Спочатку йдеться про конкретизацію загального права на звернення до суду за захистом, а також про засаду волевиявлення учасників судового процесу як важливу принципову засаду цивільного судочинства.

Кожна особа має право звернутися до суду, якщо вона потребує захисту її прав, у випадку їх порушення, невизнання чи оскарження. У певних випадках, передбачених законом, до суду можуть звертатися органи та особи, яким законом надано право виступати в судовому порядку на користь інших осіб або на користь державних чи суспільних інтересів. Відмова від права на звернення до суду за захистом є нікчемною, а також у особи є право на звернення до третейського суду за захистом свого права.

У сучасній дослідницькій літературі можна зустріти підхід, що основою нормативної моделі відкриття провадження у цивільному судочинстві є «система обмежень доступу до суду». Це означає, що саме наявність права на судовий захист ще не гарантує його здійснення, оскільки потрібен механізм перевірки цього права, який визначає сутність цього етапу судочинства. Деякі вчені критично ставляться до логіки такої системи, яка заснована на юрисдикції як підставі для відмови у порушенні провадження у справі, оскільки це може порушити логічний зв'язок між передумовами права на звернення до суду та об'єктом судового захисту. При цьому наводяться труднощі, пов'язані з визначенням юридичної зацікавленості, однак для досягнення логічної консистентності у законодавчому процесі потрібно обрати шлях розвитку. Інша альтернатива полягає у залишенні поточного порядку, визначенні юридичної зацікавленості у системі передумов права на звернення до суду та встановленні процедур для її виявлення, можливо варто використати зарубіжний досвід для оптимального вирішення проблеми неправових вимог [1, с. 23]. Із вказаним підходом ми погоджуємося тільки у контексті важливості врахування зарубіжного досвіду для гарантування доступного та справедливого судового розгляду, а щодо того що важливий «логічний зв'язок між передумовами права на звернення до суду та об'єктом судового захисту», то це очевидно і об'єкт судового захисту буде обумовлювати зміст позовної заяви та позовних вимог. Наявність такої процесуальної стадії як відкриття провадження у справі важлива з огляду на перевірку відповідності змісту, форми позовної заяви вимогам законодавства, а також з'ясування процесуальної правосуб'єктності і з метою недопущення зловживання правом на захист.

Крім того, ми не погоджуємося із позицією В.Ю. Пряміцина, Д.В. Афанасьєва, С.В. Ланкіна, що питання виокремлення відкриття провадження у справі в самостійну стадію є проблемним питанням, що чітко не виокремлено ні у ЦПК України, на у правовій науці. При цьому вчені самі підкреслюють важливість правильного правового регулювання «першочергової стадії» цивільного судочинства у аспекті вірного судового захисту цивільних прав [2, с. 114]. На нашу думку, відкриття провадження у справі є окремою стадією цивільного процесу, яка важлива з огляду на реалізацію права особи на судовий захист та наявністю первинних інструментів судового контролю на цій стадії, що гарантують з одного боку право на справедливий судовий захист, з іншого боку є првенцією недопущення зловживання правом на захист.

В Україні питання відкриття провадження у справі регулюється для господарських спорів Господарським процесуальним кодексом України [3], а для цивільних – Цивільним процесуальним кодексом України [4], порівняльний аналіз норм яких дозволив нам виокремити такі спільні ознаки: 1) відкриття провадження виокремлено як стадію саме в рамках позовного провадження (статті 171–176 ГПК України, статті 184–186 ЦПК України); 2) для відкриття провадження особа має подати позов, у якому вправі клопотати про спрощене провадження (статті 171 ГПК України та 184 ЦПК України); 3) передбачено контрольні повноваження у суду щодо перевірки відповідності позову процесуальним вимогам, при цьому передбачено однаковий строк (п'ять днів) винести ухвалу про залишення позовної заяви без руху (ст. 185 ЦПК України та ст. 174 ГПК України), синхронно були внесені зміни до аналізованих процесуальних кодексів щодо контролю за реєстрацією позивачем електронного кабінету; 4) передбачено судовий контроль щодо відповідності позову до вимог процесуального законодавства у відповідному провадженні (якщо було закрито перед тим провадження адміністративне або цивільне/господарське, ч. 1 ст. 185 ЦПК України, ч. 1 ст. 174 ГПК України); 5) у випадку залишення позовної заяви без руху через недоліки, які можна виправити надається однаковий строк для їх усунення – десять днів (ч. 2 ст. 185 ЦПК України, ч. 2 ст. 174 ГПК України); 6) визначено подібні додаткові підстави для повернення позовних заяв (наприклад, відповідно до ч. 4 ст. 185 ЦПК України, ч. 5 ст. 174 ГПК України: відсутність проце-

суальної дієздатності, недотримання вимог по об'єднанню вимог, відбулося врегулювання спору чи отримано від позивача заяву про відкликання, подано вже аналогічний позов, відсутні підстави для звернення прокурора до суду); передбачення однакового строку для повернення суддею позову (5 днів) та однакових правових наслідків (це не є перешкодою для повторного звернення до суду) 7) передбачення подібних підстав для відмови у відкритті провадження у справі (ст. 186 ЦПК України, ст. 175 ГПК України); 8) однаковий строк для відкриття провадження у справі, після реалізації судових контрольних повноважень (5 днів, ст. 176 ГПК України та ст. 187 ЦПК України) про що постановляється відповідна ухвала, до змісту якої також містяться аналогічні вимоги; 9) подібні вимоги до порядку об'єднання і роз'єднання позовів (ст. 173 ГПК України, ст. 188 ЦПК України).

Щодо відмінностей, то аналіз процесуального законодавства показав, що тільки ГПК України прямо покладає обов'язок на позивача позовну заяву із доданими додатками надіслати всім учасникам справи поштою (у такому разі обов'язково листом із описом вкладення) або через електронний кабінет. У той же час виключно ЦПК України передбачає таку додаткову підставу для повернення позову як подання позову протягом року після народження дитини чи під час вагітності дружини, тобто із порушенням вимог СК України.

Питання відкриття провадження може виникати як на етапі звернення за захистом до суду вперше, так і під час апеляційного та касаційного оскарження. Наприклад, у постанові Верховного суду зауважено, що: «відкриття апеляційного провадження у справі – це сукупність послідовних дій суду апеляційної інстанції, які передбачені процесуальним законом, а розпочинаються із визначенням колегії суддів (судді-доповідача), який має розглядати конкретну справу, завершуються винесенням відповідної ухвали про повернення апеляційної скарги (або про відкриття, або про відмову у відкритті апеляційного провадження)». Крім того, у вказаній постанові Верховний суд зауважив, що тільки у разі відкриття апеляційного провадження є підстави для переходу до наступної стадії судового процесу - апеляційного розгляду [5]. Особливістю стадії відкриття апеляційного провадження є також наявність додаткових дій судового контролю по перевірці дотримання особою строку на апеляційне провадження [6].

Крім того, Велика Палата Верховного Суду зауважила, що: «правила відкриття касаційного провадження визначені статтями 292-298 ГПК України, а також вміщені у параграфі 2 «Відкриття касаційного провадження» глави 2 «Касаційне провадження» розділу IV цього Кодексу і відповідно до ст. 294 ГПК України при відсутності підстав для того, щоб залишити касаційну скаргу без руху, або для повернення скарги, або для відмови у відкритті провадження суд касаційної інстанції має постановити ухвалу про відкриття провадження у справі» [7]. Відкриття провадження на етапі апеляційного та касаційного розгляду є окремими процесуальними стадіями.

Висновки. Таким чином, відкриття провадження у справі є окремою стадією цивільного процесу, яка важлива з огляду на реалізацію права особи на судовий захист, на якій реалізуються первинні інструменти судового контролю які мають на меті гарантувати баланс приватних та публічних інтересів, зокрема право на справедливий судовий захист і не допускати зловживання особою своїм правом на захист. При аналізі норм ЦПК України та ГПК України, що регулюють питання відкриття провадження у справі, то переважно норми регулюють однаково строки, порядок процесуальних дій і навіть правові наслідки. Щодо відмінностей, то тільки ГПК України прямо покладає обов'язок на позивача позовну заяву із доданими додатками надіслати всім учасникам справи поштою (у такому разі обов'язково листом із описом вкладення) або через електронний кабінет. У той же час виключно ЦПК України передбачає таку додаткову підставу для повернення позову як подання позову протягом року після народження дитини чи під час вагітності дружини, тобто якщо були порушені норми матеріального права, які містяться у СК України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Соп'яненко О.Ю. Теоретичні проблеми відкриття провадження у цивільній справі з позиції верховенства права. *Приватне та публічне право*. 2022. № 1. С. 20–25.
2. Пряміцин В.Ю., Афанасьєв Д.В., Ланкін С.В. Процедура відкриття провадження в цивільному судочинстві як складник механізму реалізації права людини на справедливий суд. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2021. № 1. С. 110–115.
3. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 № 1798-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text>.

4. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>.
5. Постанова Верховного суду від 23 лютого 2021 року у справі № 263/4637/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96406952>.
6. Ухвала Верховного суду від 20 жовтня 2022 року у справі № 211/3153/15-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107277676>.
7. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 2 грудня 2019 року у справі № 910/15599/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86275924>.

Наукове видання

**НАУКОВИЙ ВІСНИК
УЖГОРОДСЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ**

Серія ПРАВО

Випуск 82

Частина 1

*Коректура • авторська
Комп'ютерна верстка • Світлана Головченко
Дизайн обкладинки • Катерина Шанта*

Підписано до друку 24.04.2024. Папір офсет. Друк цифровий.
Гарнітура Times New Roman. Умов.друк.арк. 24,06. Формат 60x84/8.

Тираж 100 прим.
Видавець і виготовлювач ФОП «Ященко»