

**ЗАХІДНОУКРАЇНСЬКИЙ  
НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ**

**ЮРИДИЧНИЙ ФАКУЛЬТЕТ**

# **МАТЕРІАЛИ**

**V МІЖНАРОДНОЇ  
НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ**

**«Україна в умовах реформування правової  
системи: сучасні реалії та міжнародний досвід»**

**Тези наукових доповідей**

**(16-17 квітня 2021 року)**

**Тернопіль  
2021**

**WEST UKRAINIAN NATIONAL UNIVERSITY**

**LAW FACULTY**

# **MATERIALS OF**

## **V INTERNATIONAL SCIENTIFIC CONFERENCE**

**«Ukraine in conditions of reforming of legal  
system: modern realities and international  
experience»**

**Abstracts of scientific reports**

**(16-17 April, 2021)**

**Ternopil, Ukraine  
2021**

Україна в умовах реформування правової системи: сучасні реалії та міжнародний досвід: [Матеріали V Міжнародної науково-практичної конференції, м. Тернопіль, Західноукраїнський національний університет, 16-17 квітня 2021 р.]. Тернопіль: Університетська думка, 2021. 267 с.

До збірника увійшли тези наукових доповідей з проблем піднятих на конференції. Збірник стане у пригоді науковим, науково-педагогічним працівникам закладів вищої освіти та наукових установ, докторантам, аспірантам, студентам юридичного спрямування, юристам, адвокатам, правозахисникам, працівникам органів державної влади та місцевого самоврядування, іншим особам, яких цікавлять актуальні проблеми юриспруденції.

У збірнику максимально точно збережена орфографія, пунктуація та стилістика авторських текстів, які були запропоновані учасниками конференції.

Організаційний комітет конференції не завжди поділяє думки учасників конференції.

Повну відповідальність за зміст тез доповідей, достовірність та якість поданого матеріалу несуть учасники конференції, їх наукові керівники, рецензенти та структурні підрозділи закладів вищої освіти і наукових установ, які рекомендували ці матеріали до друку.

Усі права захищені. За будь якого використання матеріалів конференції посилання на джерело є обов'язковим.

ISBN

© колектив авторів, 2021  
© ЗУНУ, 2021

# ЗМІСТ

## СЕКЦІЯ 1 ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ТА ІСТОРИКО-ПРАВОВІ ОСНОВИ ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ

### SECTION 1 GENERAL THEORETICAL, HISTORICAL AND LEGAL FOUNDATIONS OF STATE FORMATION

<b>Fryderyk S. Zoll</b> LEGAL NORMATIVE ELEMENTS IN LITERATURE ON THE EXAMPLE OF THE «A QUESTION OF PRICE» SHORT STORY BY ANDRZEJ SAPKOWSKI .....	15
<b>Братасюк М. Г., Шевцова А. В.,</b> СУЧАСНА ФІЛОСОФІЯ ПРАВОВОГО ЗАХИСТУ: НЕОБХІДНІСТЬ ЗМІНИ АКЦЕНТІВ .....	18
<b>Вівчаренко О. А.</b> УКРАЇНА В ПЕРІОД НОВІТНЬОГО НАЦІОНАЛЬНОГО ВІДРОДЖЕННЯ В УМОВАХ РЕФОРМУВАННЯ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ .....	20
<b>Грубінко А. В.</b> ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЛІТИКИ КІБЕРБЕЗПЕКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ .....	23
<b>Зварич Д. І.,</b> ПРАВОВІ ЗАСАДИ ПОПЕРЕДЖЕННЯ НАСИЛЬСТВА В СІМ'Ї .....	26
<b>Кравчук В. М.,</b> ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА ЯК ДЕОНТОЛОГІЧНИЙ ПРИНЦИП ЮРИДИЧНОЇ ПРАКТИЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ .....	29
<b>Кравчук М. В.</b> ОСОБЛИВОСТІ ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ ТА ВІЙСЬКОВОГО БУДІВНИЦТВА У ПЕРІОД ДИРЕКТОРІЇ (ІСТОРИКО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ) .....	32
<b>Марціясь І. І.</b> АНАЛІЗ ДІЯЛЬНОСТІ ДИПЛОМАТИЧНОГО КОРПУСУ УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВИ П. СКОРОПАДСЬКОГО .....	37

<b>Подковенко Т. О.</b> СТРАТЕГІЯ ЄС З КІБЕРБЕЗПЕКИ: ВІДКРИТИЙ, НАДІЙНИЙ І БЕЗПЕЧНИЙ КІБЕРПРОСТІР .....	40
<b>Савенко В. В.</b> ГРОМАДЯНСЬКА ПРАВОСВІДОМІСТЬ ЯК ЗАПОРУКА ПРАВОПОРЯДКУ В ДЕРЖАВІ .....	43
<b>Ухач В. З.</b> РОЛЬ УКРАЇНСЬКОГО ІНСТИТУТУ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПАМ'ЯТІ В ІНСТИТУЦІАЛІЗАЦІЇ ДОСЛІДЖЕНЬ УКРАЇНСЬКОГО САМОСТІЙНИЦЬКОГО РУХУ (40 – сер. 50-х рр. ХХ ст.) .....	47

**СЕКЦІЯ 2**  
**ПУБЛІЧНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ**

**SECTION 2**  
**PUBLIC AND LEGAL BASIS OF PROTECTION OF HUMAN RIGHTS**

<b>Банах С. В.</b> ІНСТИТУТ СУДОВИХ ВОЛОНТЕРІВ, ЯК ЕЛЕМЕНТ ЯКІСНИХ ЗМІН СИСТЕМИ ПРАВОСУДДЯ .....	51
<b>Братасюк О. Р., Онищук І.</b> ПРАВО НА ДОСТУП ДО ІНТЕРНЕТУ В УМОВАХ КАРАНТИНУ: ГАРАНТІЇ ТА МЕЖІ РЕАЛІЗАЦІЇ .....	53
<b>Вербіцька М. Ю.</b> ЗАБОРОНА СВАВІЛЛЯ СУБ'ЄКТІВ ВЛАДНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ КРІЗЬ ПРИЗМУ ПРАКТИКИ ЄСПЛ .....	56
<b>Грищук М. О.</b> ОПРИЛЮДНЕННЯ ІНФОРМАЦІЇ ПРО ОСІБ, ЯКІ ВЧИНИЛИ КОРУПЦІЙНЕ ДІЯННЯ ЯК МЕХАНІЗМ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ .....	59
<b>Iryna Hnasevych</b> THE EU-UKRAINE ASSOCIATION AGREEMENT AS AN INSTRUMENT OF HUMAN RIGHTS PROTECTION .....	62
<b>Кравчук М. Ю.</b> СУЧАСНИЙ БІОТЕРОРИЗМ В АСПЕКТІ НАЙСКЛАДНІШИХ ПРОБЛЕМ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН .....	66
<b>Кузь Т. В.</b> ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ ПРОЦЕСУ НАДАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ: АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ .....	69
<b>Łukasz Stanecki</b> PRAWO POLSKIE A KONWENCJA STAMBULSKA .....	72
<b>Лещишин Р. М.</b> СТРАТЕГІЧНЕ ПЛАНУВАННЯ ЯК СКЛАДОВА ЦІЛІСНОЇ СИСТЕМИ ПЛНУВАННЯ МІСЦЕВОГО РОЗВИТКУ.....	74
<b>Олійничук Р. П., Лис А. М.</b> РОЛЬ СУДОВИХ ЕКСПЕРТИЗ В РОЗСЛІДУВАННІ ЗАБРУДНЕННЯ АТМОСФЕРНОГО ПОВІТРЯ .....	76

<b>Стефанчук М. М.</b> ДОБІР ТА ПІДГОТОВКА ПРОКУРОРІВ В УКРАЇНІ: СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ .....	78
<b>Чудик Н. О., Паславська О. І.</b> ПОЗИТИВНІ МОМЕНТИ ТА ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ НОВОГО ВИБОРЧОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ .....	81
<b>Шевчук О. П.</b> ДИФЕРЕНЦІАЦІЯ ПОНЯТЬ МЕДІАЦІЇ ТА ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРУ ЗА УЧАСТЮ СУДДІ .....	85
<b>Шевчук О. Р.</b> ЗАХИСТ ПРАВ ГРОМАДЯН НА ДОСТУП ДО ІНФОРМАЦІЇ У ПРОЦЕСІ ЕЛЕКТРОННОГО УРЯДУВАННЯ .....	87
<b>Юркевич І. І.</b> ЮРИДИЧНА КЛІНІКА ЯК СУБ'ЄКТ НАДАННЯ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ ТА ЕЛЕМЕНТ НАВЧАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ ...	89
<b>Ivan Pankevych</b> PRAWO DO WOLNOŚCI MYŚLI I SŁOWA, DO SWOBODNEGO WYRAŻANIA SWOICH POGLĄDÓW I PRZEKONAŃ: KONSTYTUCYJNE GWARANCJE I OGRANICZENIA ..	91

**СЕКЦІЯ 3**  
**ПРИВАТНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВ ЛЮДИНИ**

**SECTION 3**  
**PRIVATE AND LEGAL BASIS OF REALIZATION OF HUMAN RIGHTS**

**Wojciech Bańczyk**

IN SEARCH FOR AN EFFICIENT WAY TO CREATE POSTMORTAL  
SUCCESSION: QUESTIONED MONOPOLY OF INHERITANCE LAW? ... 94

**Ewa Radecka**

CZY PRAWO DO ŻYCIA W ŚRODOWISKU Z CZYSTYM  
POWIETRZEM TO DOBRO OSOBISTE? WYBRANE ZAGADNIENIA .....97

**Білецька Ю. Ю.**

ОСОБЛИВОСТІ СТРАХУВАННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ..100

**Братасюк О. Б., Ментух Н. Ф.**

ПРАВОВА ПРИРОДА ТОВАРИСТВ З ОБМЕЖЕНОЮ  
ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ .....103

**Бус К. І.**

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА КОНВАЛІДАЦІЇ НЕДІЙСНИХ  
ПРАВОЧИНІВ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ .....106

**Бутрин-Бока Н. С.**

ЩОДО ПИТАННЯ ДОВІРЕНОСТІ ТА ДОГОВОРУ ДОРУЧЕННЯ:  
ДЕЯКІ ПРАВОВІ АСПЕКТИ .....108

**Гладь Ю. О.**

ОСОБЛИВОСТІ ІНВЕСТУВАННЯ В БУДІВНИЦТВО ЖИТЛА ЧЕРЕЗ  
ІНСТИТУТИ СПІЛЬНОГО ІНВЕСТУВАННЯ .....111

**Гриняк А. Б.**

ОКРЕМІ ІДЕЇ ЩОДО ОНОВЛЕННЯ ГЛАВ 48-49 ЦИВІЛЬНОГО  
КОДЕКСУ УКРАЇНИ .....115

**Довбуш О. Р.**

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ДИРЕКТОРА ЗА ДОВЕДЕННЯ ТОВАРИСТВА  
З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ ДО БАНКРУТСТВА .....118

**Зайцева-Калаур І. В., Кучарська Х. А.**

ДО ПИТАННЯ ПРО ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА СВОБОДУ  
ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ ТА СВОБОДУ ІНФОРМАЦІЇ .....120

**Olha Zyhrii**

ASPECTS OF LEGISLATION ON THE OPENING OF THE LAND  
MARKET IN UKRAINE .....123



<b>Кожевникова В. О.</b> ЗЛОВЖИВАННЯ СУБ'ЄКТИВНИМ СІМЕЙНИМ ПРАВОМ .....	126
<b>Костів О.</b> ДОГОВІР ПРО ПРЕДСТАВНИЦТВО ПРАВ В СИСТЕМІ КОЛЕКТИВНОГО УПРАВЛІННЯ МАЙНОВИМИ ПРАВАМИ ПРАВОВЛАСНИКІВ .....	130
<b>Кузьо Ю. В., Грабовська Г. М.</b> РЕАЛІЗАЦІЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА НА ЖИТЛО В УКРАЇНІ .....	133
<b>Лукаsevич-Крутник І. С.</b> ПЕРСПЕКТИВИ ОНОВЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДОГОВІРНИХ ВІДНОСИН З НАДАННЯ ТРАНСПОРТНИХ ПОСЛУГ В УКРАЇНІ ... ..	135
<b>Майка Н. В.</b> ЗАСТОСУВАННЯ «ТЕОРІЇ ЗНЯТТЯ КОРПОРАТИВНОЇ ВУАЛІ» .....	138
<b>Міловська Н. В.</b> СТРАХОВІ ВИПАДКИ ЗА ДОГОВОРОМ СТРАХУВАННЯ ЗДОРОВ'Я НА ВИПАДОК COVID-19 .....	140
<b>Москалюк Н. Б.</b> ОСОБЛИВОСТІ ВТІЛЕННЯ УНІВЕРСИТЕТСЬКОЇ МОДЕЛІ НАБУТТЯ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ДЕРЖАВОЮ В УКРАЇНІ .....	142
<b>Парнета О. Й.</b> НЕСУДОВІ ФОРМИ ВИРІШЕННЯ СІМЕЙНИХ СПОРІВ ..	147
<b>Пленюк М. Д.</b> ДО ПИТАННЯ ПРО ФОРМИ ВЛАШТУВАННЯ ДІТЕЙ-СИРИТ І ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ В УКРАЇНІ .....	149
<b>Слома В. М.</b> ЗАМІНА БОРЖНИКА У ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОМУ ЗОБОВ'ЯЗАННІ .....	152
<b>Труфанова Ю. В., Гніздох Н. Б.</b> МІЖНАРОДНА ОХОРОНА АВТОРСЬКИХ ПРАВ .....	154
<b>Цвігун І. М.</b> До питання оформлення прав на земельну ділянку при зміні володільця майна ... ..	157

**СЕКЦІЯ 4**  
**НОВІТНІ ТРЕНДИ ТА ГЛОБАЛЬНІ ВИКЛИКИ У РОЗВИТКУ**  
**МІЖНАРОДНОГО ПРАВА**

**SECTION 4**  
**THE NEWEST TRENDS AND GLOBAL CHALLENGES OF THE**  
**DEVELOPMENT OF INTERNATIONAL LAW**

<b>Баран А. В.</b> ПРИНЦИП «NON BIS IN IDEM» У ПРАКТИЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ... ..	161
<b>Дракохруст Т. В.</b> НАБЛИЖЕННЯ УКРАЇНСЬКОЇ СИСТЕМИ УПРАВЛІННЯ КОРДОНАМИ ДО СТАНДАРТІВ ТА ПЕРЕДОВОЇ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ... ..	164
<b>Саванець Л. М.</b> ПЕРЕДУМОВИ СТАНОВЛЕННЯ КОНЦЕПЦІЇ ВІДПОВІДНОСТІ ТОВАРУ У ЄВРОПЕЙСЬКОМУ ДОГОВІРНОМУ ПРАВІ .....	167
<b>Стахира Г. М.</b> ОСОБЛИВОСТІ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПОСТАЧАЛЬНИКА ЗА НЕВИКОНАННЯ ЧИ НЕНАЛЕЖНЕ ВИКОНАННЯ ДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ У СФЕРІ ОБІГУ ЦИФРОВОГО КОНТЕНТУ В АКТАХ ЄС.....	170
<b>Фліссак К. А.</b> ВПЛИВ ДЕРЖАВИ НА ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНУ ДІЯЛЬНІСТЬ ЇЇ СУБ'ЄКТІВ: ПРАВОВИЙ АСПЕКТ (НА ПРИКЛАДІ ФРН) ... ..	173
<b>Хабло О. Ю.</b> КОНВЕНЦІЙНІ СТАНДАРТИ ТЛУМАЧЕННЯ ОБҐРУНТОВАНОЇ ПІДОЗРИ ЯК ПІДСТАВИ ОБРАННЯ ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ .....	176
<b>Яремко О. М.</b> ПРОФЕСІЙНА ЕТИКА АДВОКАТІВ У МЕРЕЖІ «ІНТЕРНЕТ»: МІЖНАРОДНІ І НАЦІОНАЛЬНІ СТАНДАРТИ .....	179
<b>Agata B. Sapik</b> RIGHT TO ASYLUM AS A FUNDAMENTAL RIGHT – AN INTERNATIONAL AND EUROPEAN LEGAL FRAMEWORK AS AN EXAMPLE OF PUBLIC LEGAL BASIS FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS .....	182

<b>Beata Baran</b> ASPEKT PODMIOTOWY DYREKTYWY PARLAMENTU EUROPEJSKIEGO I RADY (UE) 2019/1937 Z DNIA 23 PAŹDZIERNIKA 2019 ROKU W SPRAWIE OCHRONY OSÓB ZGŁASZAJĄCYCH NARUSZENIA PRAWA UNII – TZW. DYREKTYWY O OCHRONIE SYGNALISTÓW .....	185
<b>Paweł Bucoń</b> PRAWO CUDZOZIEMCÓW DO ŁĄCZENIA RODZIN W POLSCE... ..	188
<b>Justyna Krzywkowska</b> THE UKRAINIAN MINORITY IN POLAND. THE STATUS OF RESEARCH .....	194
<b>Makharadze Adam</b> ANALOGY OF THE LAW IN GEORGIAN CRIMINAL LAW... ..	197
<b>Rodica Nichita</b> THE SOCIAL DIMENSION OF THE RIGHT TO EDUCATION .....	199
<b>Róžański Mieczysław, Paszkowski Marek</b> PROCEDURA ZATRUDNIANIA OBYWATELI UKRAINY W POLSCE. THE PROCEDURE FOR EMPLOYMENT OF CITIZENS OF UKRAINE IN POLAND .....	204
<b>Edyta Sokalska</b> SEARCHING FOR THE IDEAL FORM OF A STATE: STRENGTHS AND WEAKNESSES OF DELIBERATIVE DEMOCRACY AT THE LOCAL LEVEL (SOME REMARKS CONCERNING THE POLISH EXAMPLE) .....	208

**СЕКЦІЯ 5**  
**СУЧАСНІ АСПЕКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ:**  
**РЕАЛЬНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ**

**SECTION 5**  
**MODERN ASPECTS OF ECONOMIC SECURITY:**  
**THE REAL SITUATION AND PROSPECTS**

<b>Вівчар О. І., Шатарський А. Я.</b> МЕТОДОЛОГІЯ ОЦІНКИ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ ПІДПРИЄМСТВ У ФОКУСІ ВИКЛИКІВ НОВОЇ ЕКОНОМІКИ: АЛГОРИТМ РЕАЛІЗАЦІЇ ТА АНАЛІТИЧНИЙ ІНСТРУМЕНТАРІЙ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ .....	211
<b>Карапетян О. М., Василевський Р. М.</b> ОРГАНІЗАЦІЙНО-ІНСТИТУЦІЙНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ФОРМУВАННЯ СУВЕРЕННИХ ФОНДІВ ДОБРОБУТУ ... ..	214
<b>Колесніков А. П.</b> ОРГАНІЗАЦІЙНИЙ ТА ПРАВОВИЙ СУПРОВІД ІНФОРМАЦІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ МВС .....	216
<b>Ніпіаліди О. Ю.</b> СУБ'ЄКТИ ПРОТИДІЇ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ЗЛОЧИННИХ ДОХОДІВ У СИСТЕМІ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ .....	219
<b>Олійничук О. І.</b> ОКРЕМІ ДИСКУСІЙНІ АСПЕКТИ СФЕРИ ДІЯЛЬНОСТІ БЮРО ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ .....	222
<b>Посаднева О. М., Білоус І. І.</b> РОЛЬ СОЦІАЛЬНОЇ СКЛАДОВОЇ В ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ .....	225
<b>Сліпченко Т. О.</b> КІБЕРБЕЗПЕКА ЯК СКЛАДОВА СИСТЕМИ ЗАХИСТУ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ .....	228
<b>Фаріон-Мельник А. І.</b> ПОЛЩЕЙСЬКИЙ ОФІЦЕР ГРОМАДИ ЯК НОВИЙ ФОРМАТ СПІВПРАЦІ ПОЛІЦІЇ З ОТГ .....	231

**СЕКЦІЯ 6**  
**ТРАНСНАЦІОНАЛЬНА БЕЗПЕКА ЯК ІНДИКАТОР ЕФЕКТИВНОЇ**  
**РОБОТИ ПРАВООХОРОННОЇ СИСТЕМИ**

**SECTION 6**  
**TRANSNATIONAL SECURITY AS AN INDICATOR OF THE**  
**EFFECTIVE OPERATION OF THE LAW ENFORCEMENT SYSTEM**

- Бейгер В. А.**  
ДЕЯКІ АСПЕКТИ ДІЯЛЬНОСТІ ДЕПАРТАМЕНТУ КІБЕРПОЛІЦІЇ  
НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ ЩОДО ПРОТИДІЇ  
КІБЕРЗЛОЧИННОСТІ ... .....234
- Будник Л. А., Ронська О. Г.**  
ВДОСКОНАЛЕННЯ МЕТОДИКИ СУДОВОЇ ЕКСПЕРТИЗИ ... .....236
- Воронятніков О. О.**  
МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ  
УКРАЇНИ У СФЕРІ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ .....239
- Декайло П. В., Блащак А. І.**  
ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ ПСИХІАТРИЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ  
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ .....242
- Ковальова М. В., Жуковський Д. С.**  
ТРАНСНАЦІОНАЛЬНА ОРГАНІЗОВАНА ЗЛОЧИННІСТЬ  
В УКРАЇНІ: ШЛЯХИ ПРОТИДІЇ.....245
- Крамар Р. І.**  
ДО ПИТАННЯ МІЖНАРОДНОГО МЕХАНІЗМУ ВИЯВЛЕННЯ ТА  
ВІДСТЕЖЕННЯ АКТИВІВ, ЛЕГАЛІЗОВАНИХ ЗЛОЧИННИМ  
ШЛЯХОМ .....247
- Пілюков Ю. О.**  
ВИКОРИСТАННЯ КРИМІНАЛІСТИЧНИХ ОБЛІКІВ У  
РОЗСЛІДУВАННІ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ .. .....250
- Рогатинська Н. З.**  
МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД УДОСКОНАЛЕННЯ СИСТЕМИ ЗАХОДІВ  
ЗАПОБІГАННЯ ПРАВОПОРУШЕНЬ У МИТНІЙ СФЕРІ .....253
- Сеник Т. Б.**  
ДЕЯКІ АСПЕКТИ ВІДКЛАДЕННЯ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ У  
КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ В ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ .....256

<b>Харченко Ю. В., Мазепа С. О.</b> ДО ПИТАННЯ МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА УКРАЇНИ ТА ЄВРОПОЛУ .....	258
<b>Шармар О. М., Мазепа С.О.</b> ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ЛЮДЯНОСТІ ЯК НЕОБХІДНА УМОВА ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ НОРМ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ТА ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА ...	261
<b>Юсупов В.В.</b> КРИМІНАЛІСТИЧНІ НАУКОВІ ШКОЛИ НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ ВНУТРІШНІХ СПРАВ – ВАЖЛИВИЙ ОСЕРЕДОК НАУКОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ .....	264

**СЕКЦІЯ 1**  
**ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ТА ІСТОРИКО-ПРАВОВІ**  
**ОСНОВИ ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ**

**SECTION 1**  
**GENERAL THEORETICAL, HISTORICAL AND LEGAL**  
**FOUNDATIONS OF STATE FORMATION**

УДК 340

**Fryderyk S. Zoll**  
*Research assistant and Ph. D. student*  
*at the University of Münster*

**LEGAL NORMATIVE ELEMENTS IN LITERATURE ON THE EXAMPLE**  
**OF THE «A QUESTION OF PRICE» SHORT STORY BY ANDRZEJ**  
**SAPKOWSKI**

In recent years, the «Law and Literature» movement has been developing rapidly, embracing more and more concepts and mutual relations between those two branches. Such relations have already been distinguished by many scholars, e.g. K. Dolin [3, 8], or J. Kamień [7, 32]. A correlation between Law and Literature may be found in many fields. The most basic division encompasses areas of study such as *law as literature*, *law in literature*, and *law of literature*. Furthermore, several newer approaches signalise the need to distinguish further areas, such as *law on literature*, and *literature in law* [7, p. 32].

There arises a question why literature should at all be used as a source of legal, or in fact, any normativity. To this end, it is vital to realize the functions that respectively literature and law share and scrutinize, how one may serve as a medium to communicate the other. The most basic one is that both law and literature are considered important cultural tools that contribute to the shaping of society and to the way societies function. Literature serves many functions, with the most prominent among them being the depiction of society, influencing society, or even «ensuring a sense of security and control over experience»[4, 674]. Nancy Easterlin argues that an equally important function of literature is to create ‘complex significance’, thus allowing much more sophisticated patterns of knowledge and thought [4, p. 679]. The most basic division of literary functions divides them into the following:

a) the referential function: Literature always refers to some kind of reality, be it fictional or not. Even in completely otherworldly contexts there exists, however, some kind of connection with the author's reality. That is why, even the most fantastical texts may comprise elements of reality, which is, in fact, often the most crucial content, merely supported and exposed by the fantastical elements [6, p. 4].

b) the expressive function [6, p. 4]: With this function, the author describes his or her feelings and emotions.

c) The appellative function [6, 4]: This function portrays the argumentative role of the author, whose statements and position towards moral or political questions may be corroborated through literature. Literature has a vital function in providing a commentary about the current reality, which can serve as a much-coveted insight into the cultural and legal reality of a given time. However, an important caveat has to be added. The author, as Dorothy Hall argues, should not be taken for an expert in economy, politics (or law<sup>1</sup>) [5, 394]. She further sees the function of literature in describing what is wrong and what is right, it is

*[...] our most easily available guide to the values that sensitive and discriminating men and women have found in living» [5, p. 394].*

This connection between literature and morality is already coming close to subjects lying in the very centre of legal disputes. Dana Burchardt names the process of shaping reality through normative claims as one of the main functions of law [1, p. 412]. Further remark of this author shows that law can be treated as a medium for communicating intentions. The role as a medium of communication does also bring law close to the essence of what literature is. Another aspect that can be distinguished by referring to this function is the value-setting function of law and its quality to shape and form social expectations [5, p. 395]. Those expectations need not be realistic and it is an important role of literature to show the social reaction towards expectations set forth by legal norms. Law and Literature seem to coexist and support each other in this value-setting function. Sometimes, legal elements do not find their place in a literary work as a result of the intentional legal consciousness of the author. They serve a worldbuilding function such as any other possible narrative element [2, p. 7]. However, to the author's mind, it is seldom a coincidence when legal elements are introduced to the story. As already mentioned, law, similarly to literature is an important medium of communication, able to tell a lot about customs, culture and values of a given society. Even in fictional literature, fictional laws of fictional societies can be an important remnant or reflex of real events.

A fictional story will be shortly analysed in this paper. «A Question of Price» is a short story published by the renowned Polish fantasy author Andrzej Sapkowski in 1990<sup>2</sup>. It is set in «The Witcher» universe he created and is one of the most important story arcs for «The Witcher» saga. The short story incorporates motives taken from a folktale «Hans My Hedgehog» written by the Grimm Brother's in their «Children's and Household Tales» from 1812 (441 in the ATU Index<sup>3</sup>).

---

<sup>1</sup> Author's comment

<sup>2</sup> A. Sapkowski, *Kwestia Ceny*, *Nowa Fantastyka*, 9, 1990.

<sup>3</sup> The Aarne-Thompson-Uther Index is a catalogue of folktales.



The plot of the story revolves around the protagonist, the Witcher Geralt receiving an invitation to a party in the castle of Cintra, during which the candidate to marry the local princess should be found. During its course, it turns out that the Queen of Cintra did not invite him by chance. She wanted someone who can protect her and her daughter and, furthermore, fend off any unwanted or obtrusive suitors. As it turns out, a suitor appears, claiming that few years before he saved the life of the now deceased king. In return, he was promised, «that he may receive that which the King left at home, of which he does not know nor does he expect it». And so the «Law of surprise», a law «older than mankind itself» has been called upon.

This is the main legal element in the story, situated in between the realms of natural and positive law. An argument arises, whether such law should be respected at all. The king is deceased and as the suitor turns out to look like a monster, the Queen has no intention of giving her daughter to him. However, the question of whether such an old tradition can be ignored at all has been raised, together with the question of whether it is wise to discredit a vow given by the King. One of the characters mentions that «the Kingdom is held by royal vows». The ignorant position of the Queen can be treated as a remnant of legal nihilism, an attitude present in the mindset of Eastern and Central-Eastern European countries at that time, undermining the validity of positive law. This conflict between ancient rites and customs and positive law is a popular theme in societies living in those legal systems. Ultimately, in the story, it turns out that the required factor to corroborate the effect of destiny caused by the vow is the acceptance of the suitor by the princess herself, which may be seen as an important way of empowerment of the female role, often absent from the customary law. The moral of the story, ending with the Queen giving her daughter to the suitor and realising that destiny cannot be changed by the will of mortal kings is one that is not without meaning for the message concerning the picture of the law. The discussion of whether it is fair to make such contracts and whether they should be respected by the positivist minds, together with the question of destiny and the power of ancient rites is underlining this fantasy story, showing the ties and mutual influence of literature and law.

#### REFERENCES:

1. D. Burchardt, *The Functions of Law and their Challenges: The Differentiated Functionality of International Law*
2. H. Corvellec, *Elements of Narrative Analysis*, Gotheburg Research Institute
3. K. Dolin, *A Critical Introduction to Law and Literature*, 2007.
4. N. Easterlin, *The Functions of Literature and the Evolution of Extended Mind*, *New Literary History: A Journal Of Theory And Interpretation* 44.4 (2013).
5. D. Hall, *The Function of Literature*, *The Antioch Review* 1(3), 1941.
6. B. Jeßing, R. Köhnen, *Einführung in die Neuere deutsche Literaturwissenschaft*, J. B. Metzler, 2017.
7. J. Kamień, *Prawo I Literatura. O pewnym pomysle metodologicznym*, in: *Prawo i Literatura. Parerga* (eds. J. Kamień, J. Zajadło, K. Zeidler).
8. A. Sapkowski, *Kwestia Ceny*, *Nowa Fantastyka*, 9, 1990.

**Братасюк М. Г.**

*доктор філософських наук, професор,  
професор кафедри філософії Львівського  
національного університету імені Івана Франка*

**Шевцова А.В.**

*аспірантка кафедри загальноправових дисциплін  
ВНЗ Університету «КРОК»*

## **СУЧАСНА ФІЛОСОФІЯ ПРАВОВОГО ЗАХИСТУ: НЕОБХІДНІСТЬ ЗМІНИ АКЦЕНТІВ**

Захист прав людини давно перестав бути локальною проблемою, а набув міжнародного, універсального характеру, став спільною справою людства. Для вирішення цієї проблеми, яка особливо виразно постала перед людством між двома світовими війнами та в період Другої світової війни, було прийнято низку міжнародних правових актів, якими захищаються права людини, в т.ч. ЄКПЛ, що є джерелом національного права, створено міжнародні суди, в т.ч. ЄСПЛ, що доповнює українську судову практику, напрацьовано стандарти права, що є юридичною основою захисту прав людини.

В незалежній Україні проблема захисту прав людини не зайняла належного місця ні на державно-владному рівні, ні у громадянського суспільства, яке, поки що, слабке і не чисельне, хоча воно, на відміну від влади, яка зробила немало, щоб ці права порушувалися, все-таки, боролася з безправ'ям і приниженням людської гідності – достатньо згадати два Майдани. Наслідком цієї ситуації стало тотальне масове порушення прав українців, деюридизація суспільних відносин, криміналізація країни, гальмування євроінтеграційних процесів тощо.

Звісно, подолання тотального безправ'я в країні, поглиненою олігархічним тоталітарним режимом, – проблема складна, комплексна, проте, щоб не опинитися остаточно на задвірках історії, її треба вирішувати. Одним із завдань, які треба вирішити на цьому шляху, – це формування сучасної філософії правового захисту, яка стала б реально ідеологічно-ментальним підґрунтям правозахисної практики. Зрозуміло, що ця філософія має бути гуманістичною, тобто, правозахисна практика має ґрунтуватися на принципі людини з її гідністю, честю, правами та свободами як найвищою цінністю. Цю ідеологію українська влада, на жаль, реально так і не засвоїла, свідченням чого є донині вивищення публічної влади, тобто, держави з її груповим інтересом над людиною, вивищення закону, його «букви», який трактується владою довільно, приймається монополярно, над правами людини, смислами та цінностями права. Влада донині не засвоїла, що серед її функцій, функція захисту прав людини є основною, всі інші лише конкретизують і доповнюють її. Це, свого роду, мегафункція, яка фокусує в собі всі виміри людського буття.

Нині складно віднайти такий підручник для студентів-правників, де ця функція була б названа фундаментальною, розкрита як така. Нерозуміння, небажання зрозуміти того, що людина – це найбільше багатство країни навіть науковцями-правниками, а чиновництвом, позбавленим державницького інтересу, поготів, не усвідомлення цього на глибинному рівні зумовило повну безвідповідальність влади у проведенні правозахисної політики. Та її повний провал було десь запрограмовано на початку української незалежності збереженням недемократичної, не гуманістичної за суттю державної влади, її структур, які докорінно не реформовані донині, а тому не здатні проводити правозахисну політику.

Нинішнє українське правознавство еkleктичне, в ньому збереглося чимало стереотипів мислення, понять, положень, ідей збанкрутілого легістсько-позитивістського, державоцентристського за суттю мислення, успадкованого від попередньої тоталітарної «правової» науки, які використовуються поряд із сучасними європейськими гуманістичними поглядами та термінологією. «Сучасна вітчизняна загальноправова теорія є результатом суміші типів праворозуміння (як наслідок методологічної незрілості чи неохайності сучасних теоретиків), тому вона насправді не будується на основі послідовного юридичного праворозуміння, - пише В.Малахов. – Останнім часом даний факт став більш помітним, тому виникла необхідність виправдати його, напр., ідеєю інтегративного («законно» змішаного) праворозуміння, зберігаючи за ним «статус» юридичного праворозуміння (так званого права в широкому трактуванні)» [1, с.20]. Цей автор пише про російське правознавство, але аналогічне відбувається із нашим вітчизняним. А яка теорія, такою буде і практика.

Засвоєння догм без глибинного осмислення (чи ж випадкове?) – традиція нашого життя загалом, правового в т.ч. Дивує те, що навіть науковці-правники не гребують цим. Так вийшло із правами людини і їх захистом – говориться і пишеться багато, засвоєно низку понять із європейського словника, проте практичний вимір десятиліттями без змін. Навіть молоді правники-практики не можуть пояснити, звідки взялися стандарти прав людини, які їх витокі, їх суть, значимість для захисту прав людини, що вже казати про старше покоління правників, які так і не сформували сучасного гуманістичного світогляду та мислення і послуговуються залишеними у спадок від попередньої епохи, вкраплюючи інколи сучасні. То як вони будуть ці стандарти прав людини застосовувати? – Звісно, як декорацію, бо це модно.

Застарілий поняттєвий апарат, еkleктична суміш мислиннєвих парадигм, відсутність глибинного усвідомлення сучасних засад правового захисту, гуманістичних світоглядно-філософських поглядів, цілісного інтегрального правового мислення, відсутність у суб'єктів правового захисту готовності їх реально застосовувати, а ще відсутність структурних компонентів механізму правового захисту, найперше незалежної судової влади, ефективної автономної адвокатури, справді *правоохоронних* органів, а не *законоохоронних*, слабкої правосвідомості громадянства, яке лише на тридцятому році української

незалежності спромоглося на масову акцію за незалежний суд! – все це передумови провалу української правозахисної політики. А ще до цього треба додати збережений олігархічний режим, відсутність народовладдя в нинішній Україні, що і зумовлює відсутність правовладдя, а, отже, не ефективну правозахисну діяльність.

Реальний захист прав людини мало цікавив наших правників-науковців до тепер, до цього часу акцент робився на законодавчому закріпленні цих прав, оскільки глибинно не було усвідомлено цієї проблеми із-за догматичності законницького мислення, а віра у всесильність букви «закону» була безмежною. Проте ця філософія потерпіла фіаско. Пора у філософії правового захисту зміщувати акценти, робити інтелектуально-мисинневу ревізію, мислити усвідомлено і відповідально.

### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. Малахов В.П. *Мифы современной общеправовой теории*. Москва: ЮНИТИ. 2013. 151 с.

УДК 94:355.425.4

**Вівчаренко О. А.**

*заступник директора Навчально-наукового юридичного інституту, професор, доктор юридичних наук, заслужений юрист України*

## **УКРАЇНА В ПЕРІОД НОВІТНЬОГО НАЦІОНАЛЬНОГО ВІДРОДЖЕННЯ В УМОВАХ РЕФОРМУВАННЯ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ**

В житті кожного народу бувають часи, коли колективна воля всієї людності прагне досягнути якогось одного бажання; коли весь народ проймається однією великою ідеєю, до найвищого ступеня напружує свою духовну міць, вщерть переповнюється ентузіазмом, що вже межує з фанатизмом. В ті великі і разом величні часи, якими знаменується доба нового відродження нації, - народ творить своїх героїв. І нещаслива та нація, у якої в подібний час не з'явиться такий ватажок, що він не був би цілковитим втіленням душі народної й не відчував би чітко й ясно кожного удару пульса своєї нації.

То отара без пастуха, то – стихія, що нею не керує розум; через те і нація та стає нездатною до самостійного творчого життя, бо тільки холодний розум перетворює в цінність руйнуючу силу стихії.

Історія українського народу має багато блискучих сторінок, одведених заслуженим національним героям, що для своєї доби були справжнім символом колективних змагань народів.

У державотворчі періоди української історії важливого значення набувають проблеми гармонізації етнонаціональних і соціально-правових аспектів суспільного життя. Зрозуміло, що у своїй парадигмальній єдності вони визначають вектор розвитку суспільства і держави. Саме в цій системі координат знаходиться відповідь на питання про характер, соціальну, правову, економічну, політичну і культурну сутність української держави, тут сходяться інтереси прихильників демократії, соціальної чи національної держави, відкритого громадянського суспільства, тут слід шукати платформу і реальні механізми консолідації суспільства.

Між тим в Україні, як в минулому, так і тепер, певною проблемою співвідношення громадянського і національного, спостерігається гостра боротьба як на політичному, так і науково-теоретичному рівнях. Сучасний стан проблеми характеризується наявністю багатьох політизованих концепцій, різноманітністю визначень української національної ідеї та громадянського суспільства.

Принцип верховенства права відображає політичний ідеал «правління права» а не окремих індивідів або корпорацій. Цей термін виник для вирішення фундаментальної проблеми конституційного права – здійснення належного контролю за державним примусом щодо індивідів та боротьби, зокрема й правовими засобами, з різноманітними проявами державного свавілля [1, с. 52].

Принцип верховенства права все активніше проникає до правової системи України, однак, на цьому шляху він стикається із різноманітними труднощами як об'єктивного, так і суб'єктивного характеру. По-перше, в національному праворозумінні продовжує домінувати позитивістський підхід. По-друге, в українській юридичній практиці та юридичній науці відсутнє його єдине (спільне) розуміння. Причому діапазон думок тут надзвичайно широкий - від ототожнення принципу верховенства права з традиційним для колишнього радянського правознавства принципом верховенства закону (англійське словосполучення *rule of law*, як відомо, іноді не зовсім коректно перекладають як «верховенство закону») до розуміння принципу верховенства права як виключно верховенства справедливості й розуму [2, с. 5].

Попри таку розбіжність у поглядах, можна вважати, що принцип верховенства права є сукупністю морально-правових цінностей, відповідно до яких мають регулюватися відносини в демократичному суспільстві, вирішуватися питання життєдіяльності людей, розглядатись справи у судах [3, с. 94].

Основне призначення принципу верховенства права полягає в забезпеченні свободи та прав людини, причому, насамперед, у її відносинах з державною владою та державними органами. Ідея *rule of law* з самого початку свого становлення була спрямована проти тиранії і свавілля монархічних режимів та авторитаризму, які часто використовували формальний закон для досягнення антиправових цілей. Її метою було «зв'язати» державну владу правом, встановивши надійний правовий заслін її необґрунтованому втручанню у життя

людей, створивши необхідні правові механізми для реалізації та захисту прав і свобод людини [4, с. 6].

Тому мета верховенства права – це не просто формальне забезпечення порядку, передбаченого законами та іншими нормативними актами, встановленими державою, а утвердження такого правопорядку, який обмежує абсолютизм державної, передусім виконавчої, влади, ставить її під контроль суспільства, створюючи для цього відповідні правові механізми. Інакше кажучи, навіть бездоганний, з точки зору юридичної техніки, закон не завжди є панацеєю верховенства права. Звідси випливає перший і загалом таки майже безперечний висновок: самостійного значення, відмінного від принципу верховенства закону, принцип верховенства права набуває тоді, коли право розглядається як явище, яке не міститься виключно в законах та інших нормативних актах, тобто коли має місце теоретичне і практичне розуміння права і закону [5, с. 151].

Принцип верховенства права доцільно розглядати принаймі в двох аспектах.

По-перше, в широкому значенні – як принцип правової організації державної влади в суспільстві, так би мовити, у сенсі «верховенства права над державою»

По-друге, у вузькому розумінні, а саме у контексті співвідношення однорідних правових категорій – права та закону в системі регулювання суспільних відносин, їх ролі та місця в забезпеченні правопорядку, тобто у сенсі «верховенства права над законом»

Таким чином, принцип верховенства права має фундаментальне значення для формування та функціонування демократичної системи розвитку всіх без винятку галузей національного права та законодавства. Основне його призначення полягає в забезпеченні свободи та прав людини, причому, насамперед, у її відносинах з державною владою та державними органами. Верховенство права слід розглядати як принцип правової організації державної влади у суспільстві, який полягає у пануванні права над державою. У цьому сенсі право розглядається автономним явищем відносно держави й саме тому здатним до її обмеження. Право необхідно розуміти як спосіб захисту прав і свобод людини, рівність громадян, яке опорядковує їх відносини на засадах розумності та справедливості, консолідуючи таким чином інтереси приватних осіб і держави.

Проблеми формування в Україні досконалої правової системи ґрунтуються на формуванні державного управління, державної структури та його механізму, в тому числі, розбудови правової держави в Україні.

Загальновідомо, що «правова держава» – це ідеальний тип держави, вся діяльність якої підпорядкована праву. Головним призначенням правової держави є максимально повно забезпечити юридичними засобами охорону і захист прав людини та громадянина. Отже, правова держава – це така суверенна, політико-територіальна організація державної влади, що функціонує в державному, демократичному суспільстві на підставі соціально справедливого права і в якій на його основі реально забезпечується здійснення

прав, свобод, законних інтересів людини і громадянина, окремих груп людей і громадянського суспільства в цілому, де держава і людина несуть взаємну відповідальність, згідно з правовим законодавством [6, с. 212].

На сьогодні питання правової держави є досить актуальним і особливу увагу привертає до себе з тієї причини, що існує багато різних неузгоджень та прогалин в діяльності української держави та її влади, і саме це змушує все частіше розмовляти юристів, політиків, науковців та взагалі громадян України щодо так званого «не правового характеру» нашої держави. Це пояснюється невиконанням чи неналежним виконанням, недотриманням тих принципів правової держави, на які яких зосереджена увага даної статті. Слід особливо підкреслити, що формування та функціонування правової держави в нашій та будь-якій іншій державі світу передбачають встановлення не тільки формального, а й реального панування закону, дотримання його основних принципів у всіх сферах життя суспільства, розширення сфери його прямого, безпосереднього впливу на суспільні відносини.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. Шевчук С. Доктрина верховенства права та конституціоналізму: історична генеза і співвідношення. *Право України*. 2010. №3. с. 52.
2. Верховенство права. Законодавчий бюлетень. Київ, 2005. с. 5.
3. Ткачук П. Застосування принципу верховенства права судами конституційної та загальної юрисдикції. *Вісник Конституційного Суду України*. 2005. №5. с. 94.
4. Верховенство права. Законодавчий бюлетень. Київ, 2005. с.-5-6.
5. Правова система України: історія, стан та перспективи: у 5 т. Харків: Право, 2008. Т. 1. с. 151.
6. Юридична енциклопедія: в 6 т./ Редкол.: Ю.С. Шемчушенко та ін.. Київ, 2003. Т. 5. П-С. 736 с.

УДК 351.746:007

**Грубінко А.В.**

*д.і.н., професор, професор кафедри  
теорії та історії держави і права  
Західноукраїнського  
національного університету*

#### **ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЛІТИКИ КІБЕРБЕЗПЕКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ**

Гарантування міжнародної інформаційної безпеки та кібербезпеки як її складової залишається одним із стратегічних завдань діяльності ЄС. Через

високого рівня популяризацію Інтернету і цифрових послуг в світі країни ЄС особливо схильні піддаватися загрозі кібератак.

Для Європейського Союзу політика кібербезпеки набула комплексного стратегічного виміру досить пізно. У 2001 р. Європейська комісія представила перший документ «Network and Information Security: Proposal for A European Policy Approach», в якому окреслено європейський підхід до проблеми інформаційної безпеки [1]. Атаки на інформаційні системи можуть мати серйозні наслідки у національному масштабі, наприклад, збої в роботі систем комунікацій, витік конфіденційної інформації тощо.

У лютому 2005 р. Рада ЄС прийняла Рамкове рішення 2005/222/ЖНА про напад на інформаційні системи, встановивши мінімальні правила щодо визначення кримінальних злочинів і санкцій. У травні 2007 р. Європейська комісія представила документ «Towards a general policy on the fight against cyber crime», в якому висвітлено основні напрями політики ЄС у протидії кіберзлочинності [2]. До кіберзлочинності було включено три категорії злочинів: а) традиційні форми злочину (шахрайство і підробки в електронних комунікаційних мережах та інформаційних системах); б) публікація протизаконного контенту в електронних медіа (дитяча порнографія, матеріали із закликами до расової ненависті тощо); в) специфічні злочини в електронних мережах (атаки на інформаційні системи, хакерство тощо). У березні 2009 р. опубліковано повідомлення Європейської комісії «Protecting Europe from large scale cyber-attacks and disruptions: enhancing preparedness, security and resilience», в якому визначено проблеми, що потребують негайного реагування ЄС [3].

Практичне формування автономної кіберполітики ЄС розпочалося лише після затвердження в лютому 2013 р. Стратегії кібербезпеки «Cybersecurity Strategy of the European Union: An Open, Safe and Secure Cyberspace». З тих пір розпочався інтенсивний розвиток політики ЄС щодо кіберпростору в усіх його вимірах: цифрова економіка; мережева та інформаційна безпека; боротьба з кіберзлочинністю; спільна зовнішня політика і політика безпеки; кіберзахист [4, р. 12].

Відомі резонансні події навколо і в середині ЄС, такі як втручання Росії у вибори в США у 2016 році та інших країнах, Brexit і невизначеність щодо майбутнього трансатлантичних відносин після обрання Дональда Трампа на пост президента Сполучених Штатів посилили дебати про зміцнення незалежності ЄС у сфері безпеки і оборони, розширення його стратегічної автономії. Тому прийнята Глобальна стратегія зовнішньої політики і політики безпеки Європейського Союзу 2016 року відобразила еволюцію підходу об'єднання до кібербезпеки. Визнаючи, що інформаційні технології стали основою для функціонування і добробуту європейських суспільств, ЄС зробив кібербезпеку одним із своїх основних пріоритетів у сфері безпеки [5]. У липні 2016 р. прийнята чергова Директива ЄС «Concerning measures for a high common level of security of network and information systems across the Union», яка сформувала єдині правила та вимоги в сфері кібербезпеки для всіх країн-членів.

Накопичення великих масивів інформації і оперування ними, надання електронних послуг, початкове підключення в Європейському Союзі у



найближчі роки понад 1 млрд. пристроїв до електронних мереж надає не лише переваги, але й здійснює негативний вплив – зростає кількість кібернетичних загроз. Європейська Комісія у 2017 р. запропонувала своє бачення нової архітектури європейської кібернетичної безпеки – опублікований у вересні 2017 року документ «Resilience, Deterrence and Defence: Building strong cybersecurity for the EU». Запропоновано механізми посилення стійкості ЄС до кібератак шляхом утворення Європейської Агенції з кібербезпеки (у 2020 році замінила Європейську асоціацію мереж та інформаційної безпеки (ENISA), запровадження загальноєвропейської системи сертифікації кібербезпеки для продуктів та послуг ІКТ.

Виникнення нових кіберзагроз національній та міжнародній політиці, потреба розширення сфер дії правил кібербезпеки в рамках самого ЄС стали причинами подальшого вдосконалення нормативної бази кіберполітики ЄС, зокрема, розробки проекту нової Стратегії кібербезпеки ЄС, представленого публічно 16 грудня 2020 року. Символічно, що за тиждень до цієї події, 9 грудня 2020 року зазнало кібератаки Європейське агентство лікарських засобів, яке в тому числі займається сертифікацією вакцин від COVID-19. Документ передбачає режим санкцій проти окремих країн, які загрожують кібербезпеці ЄС (визнані такими, зокрема, Росія, Китай, Північна Корея), посилення кіберрозвідки, створення спільних структур енергетичної та військово кібербезпеки у рамках постійної структурної співпраці в ЄС (PESCO), проектів у боротьбі з кіберзлочинами на Західних Балканах, у країнах Східного партнерства та Південного сусідства ЄС. Окрім раніше затверджених сфер дії внутрішніх правил кібербезпеки ЄС (охорона здоров'я, банківська справа, питне водопостачання та енергетична інфраструктура) Європейська Комісія пропонує додати держуправління, харчовий сектор і фармацевтичне виробництво [6]. Таким чином, в ЄС намагаються діяти відповідно до вимог часу та адекватно відповідати на нові виклики і загрози у сфері кібербезпеки.

Отже, Європейський Союз в силу своїх економічних інтересів, глобальних амбіцій і видів загроз безпеці з певним успіхом намагається розробити і реалізувати надійну політику кібербезпеки, яка б ґрунтувалася на відповідних інструментах і функціональних інститутах.

Європа зацікавлена в комплексній розробці політики кібербезпеки ЄС. В Євросоюзі не зупиняються на досягнутому та постійно прагнуть розвивати можливості протистояння і попередження кіберзагрозам з метою досягнення стратегічної автономії організації. Прийняття запропонованої Європейською комісією нової Стратегії кібербезпеки ЄС значно підвищить якість боротьби з кіберзагрозами в сучасних умовах диверсифікації зовнішніх і внутрішніх викликів безпеці об'єднання.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

- 1. Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. Network and Information Security: Proposal for a European Policy Approach.*

- COM(2001)298 final. Brussels, 6.6.2001. URL: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2001:0298:FIN:EN:PDF> (дата звернення: 08.02.2021).*
2. *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council and the Committee of the Regions. Towards a general policy on the fight against cyber crime. COM(2007) 267 final. Brussels, 22.5.2007. URL: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2007:0267:FIN:EN:PDF> (дата звернення: 08.02.2021).*
  3. *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on Critical Information Infrastructure Protection «Protecting Europe from large scale cyber-attacks and disruptions: enhancing preparedness, security and resilience». COM(2009) 149 final. Brussels, 30.3.2009. URL: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2009:0149:FIN:EN:PDF> (дата звернення: 12.02.2021).*
  4. *Challenges to effective EU cybersecurity policy Briefing Paper March 2019. European Union, 2019. 72 p.*
  5. *Shared Vision, Common Action: A Stronger Europe. A Global Strategy for the European Union's Foreign and Security Policy. June 2016. Brussels. 56 p.*
  6. *Shaping Europe's digital future. Policy. Cybersecurity. European Commission. URL: <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/cybersecurity> (дата звернення: 10.02.2021).*

УДК 340 (073)

**Зварич Д. І.**

*к. психол. н., доцент кафедри  
теорії та історії держави і права  
Західноукраїнського  
національного університету*

## **ПРАВОВІ ЗАСАДИ ПОПЕРЕДЖЕННЯ НАСИЛЬСТВА В СІМ'Ї**

Насильство в сім'ї – будь-які умисні дії фізичного, сексуального, психологічного чи економічного спрямування одного члена сім'ї по відношенню до іншого члена сім'ї, якщо ці дії порушують конституційні права і свободи члена сім'ї як людини та громадянина і наносять йому моральну шкоду, шкоду його фізичному чи психічному здоров'ю. В Україні щороку фіксується понад 100 тис. звернень за фактами насильства в сім'ї. Світовий досвід говорить про те, що насильство в сім'ї має місце незалежно від релігійних переконань чи етнічного походження, соціального статусу чи сексуальної орієнтації.

Відомий польський психолог Єжи Мелібруда, досліджуючи проблему насильства в сім'ї, визначив наступні ознаки насильства: насильство завжди здійснюється за попереднього наміру і спрямоване на досягнення певної мети, є наслідком продуманої дії, тобто не є випадковим; суть насильства полягає у порушенні прав і свобод конкретної людини або групи осіб; насильство є таким порушенням прав і свобод людини, що в основному унеможлиблює її самозахист через різні переваги або залежність: фізична сила (чоловік стосовно дружини, батьки стосовно дорослих дітей, дорослі стосовно людей похилого віку), вікові переваги, економічна залежність; насильство в умовах відсутності самозахисту завдає певної шкоди (фізичної, емоційної).

Зважаючи на те, що подолання насильства в сім'ї є однією з важливих передумов стабільного розвитку українського суспільства на засадах демократії та поваги до прав людини та враховуючи взяті на себе міжнародні зобов'язання, Україна вживає законодавчих, адміністративних, інформаційних та інших заходів, спрямованих на протидію цьому явищу. У 2001 році в Україні ухвалено перший спеціальний законодавчий акт у сфері боротьби з насильством в сім'ї – Закон України «Про попередження насильства в сім'ї», який набув чинності 19 березня 2002 року. На сьогодні цей закон діє зі змінами, внесеними Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України стосовно протидії насильству в сім'ї» від 25 вересня 2008 р. №599- VI, який набув чинності 1 січня 2009 року. 6 грудня 2017 року ухвалено Закон України «Про внесення змін до деяких законів України у зв'язку з ратифікацією Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами». 7 грудня 2017 року прийнято Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству».

Враховуючи поняття та чотири форми насильства в сім'ї, передбачені ст. 1 Закону України «Про попередження насильства в сім'ї», виділяють наступний склад злочинів, які вчиняються на ґрунті сімейного насильства та тягнуть за собою кримінальну відповідальність:

1. Фізичне насильство в сім'ї – це умисне нанесення одним членом сім'ї іншому члену сім'ї побоїв, тілесних ушкоджень, що може призвести або призвело до смерті постраждалого, порушення фізичного чи психічного здоров'я нанесення шкоди його честі та гідності. Воно може бути вчинено у вигляді злочинів проти життя, злочинів проти здоров'я, злочинів проти особистої волі, злочинів, які наражають на небезпеку життя чи здоров'я члена сім'ї. Для прикладу: вбивство малолітньої дитини або жінки, яка завідомого для винного перебувала у стані вагітності, є ознаками кваліфікованого складу злочину проти життя (ч.2 ст. 115 ККУ), за ознаками яких покарання встановлено у вигляді позбавлення волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років або довічного позбавлення волі.

2. Сексуальне насильство в сім'ї – це протиправне посягання одного члена сім'ї на статеву недоторканість іншого члена сім'ї, а також дії сексуального характеру по відношенню до дитини, яка є членом цієї сім'ї. Воно може

проявитися у вчиненні злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості особи, а також злочинів проти суспільної моралі.

Окремими нормами чинного законодавства передбачено відповідальність за вчинення статевих злочинів проти дітей. Зокрема, статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості, тягнуть за собою відповідальність за ст.155 ККУ, розбещення неповнолітніх – за ст.156 ККУ, а примушування неповнолітніх до участі у створенні зображень або кіно- та відеопродукції, комп'ютерних програм порнографічного характеру – за ч. 3 ст. 301 ККУ.

3. Економічне насильство в сім'ї – це умисне позбавлення одним членом сім'ї іншого члена сім'ї житла, одягу та іншого майна чи коштів, на які постраждалий має передбачене законом право, що може призвести до його смерті, викликати порушення фізичного чи психічного здоров'я.

Економічне насильство в сім'ї як злочин може розглядатися у таких формах: ухилення від сплати платежів, які один член сім'ї зобов'язаний сплачувати на користь іншого, зокрема, злісне ухилення від сплати встановлених рішенням суду коштів на утримання дітей (аліментів), а також злісне ухилення батьків від утримання неповнолітніх або непрацездатних дітей, що перебувають на їх утриманні (ст. 164 ККУ) та злісне ухилення від сплати встановлених рішенням суду коштів на утримання непрацездатних батьків (ст.165 ККУ); протидія законній господарській діяльності одного члена сім'ї з боку іншого або, навпаки, примушування члена сім'ї займатися певними видами діяльності тягнуть за собою кримінальну відповідальність згідно чинного законодавства: за використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом з метою отримання прибутку (ст. 150 ККУ); примушування чи втягнення у заняття проституцією, тобто надання сексуальних послуг за плату шляхом застосування насильства чи погрози його застосування, знищення чи пошкодження майна (ст.303 ККУ); втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність, пияцтво, заняття жебрацтвом, азартними іграми з метою отримання прибутку (ст. 304 ККУ); злочинні діяння одного члена сім'ї проти власності іншого члена сім'ї; злочинні діяння одного члена сім'ї відносно майна, що належить йому та іншому члену сім'ї на правах спільної сумісної власності тягне за собою кримінальну відповідальність, передбачену ст.185 ККУ, ст. 186 ККУ, ст.187 ККУ, ст. 190 ККУ, ст.194 ККУ, ст. 289 ККУ; порушення недоторканності житла (ст. 162 ККУ), що полягає у незаконному проникненні до житла чи іншого володіння члена сім'ї, який проживає окремо, незаконному проведенні в них огляду чи обшуку, незаконному виселенні члена сім'ї чи в інших діях, що порушують недоторканність житла; зловживання опікунськими правами (ст.167 ККУ), тобто використання опіки чи піклування з корисливою метою на шкоду підопічному (зайняття житлової площі, використання майна тощо).

4. Психологічне насильство тягне за собою кримінальну відповідальність лише у рідкісних випадках, однак як самостійний склад злочину може виражатися у вчиненні погрози вбивством (ст.129 ККУ), погрози знищення чужого майна вибухом, підпалом чи іншим небезпечним способом (ст. 195

ККУ). В багатьох випадках психологічне насильство виступає способом вчинення інших форм насильства в сім'ї.

Проблема насильства в сім'ї у всіх формах і проявах зачіпає усі сфери суспільного життя. Вчинення протиправних дій спричиняє порушення норм основних галузей законодавства і передбачає як адміністративну, так і кримінальну та цивільно-правову відповідальність.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Закон України від 15 листопада 2001 р. № 2789-ІІ «Про попередження насильства в сім'ї».
2. Механізми взаємодії органів державної влади та неурядових організацій у протидії жорсткому поводженню з дітьми. Навчально-методичний посібник. За ред. Левченко К.Б., Трубавіної І.М. К.: Юрисконсульт. 2005. С.52-77.
3. Соціальна робота з вразливими сім'ями та дітьми: посіб. у 2-х ч.; Ч.2 / А.В. Аносова, О.В. Безпалько, Т.П. Цюман та ін. / За заг. ред.: Т.В. Журавель. К.: ОБНОВА КОМПАНІ. 2017. С.191-239.
4. Psychologiczno-pedagogiczne problemy trudności i zaniedbań opiekuńczo-wychowawczych w rodzinie oraz sposoby ich rozwiązywania // Pod redakcją: Jana M. Stanika. Wydawnictwo: WSP TWP w Warszawie. 2009. 219 s.

УДК 340.112: 351 (477)

**Кравчук В.М.**

к.ю.н., доцент, доцент кафедри  
цивільного права і процесу  
Західноукраїнського  
національного університету

### ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА ЯК ДЕОНТОЛОГІЧНИЙ ПРИНЦИП ЮРИДИЧНОЇ ПРАКТИЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Деонтологічні принципи – вихідні аксіоматичні вимоги до професійної діяльності юриста, що виконують функції соціальних орієнтирів його поведінки в різноманітних ситуаціях. Принципи юридичної практичної діяльності у концентрованому вигляді визначають її основні властивості, є похідними від принципів права, конкретизують і деталізують їх. Вони конкретизуються у нормативно-правових актах, професійних деонтологічних кодексах, правосвідомості юристів і суспільства в цілому; є критеріями оцінки власне самої

діяльності, її результатів, рівня професійної культури юристів, основою їх юридичного професійного практичного мислення; забезпечують ціннісно-орієнтаційний, результативний, психологічний, інформаційний вплив на взаємовідносини юристів з іншими суб'єктами, ведення юридичних справ, прийняття рішень, особливо у випадках, не врегульованих правовими, корпоративними, деонтологічними та іншими професійними нормами.

Одним із найважливіших деонтологічних принципів юридичної практичної діяльності є принцип верховенства права. Він закріплений безпосередньо у відповідних законах та інших актах, що регламентують окремі види юридичної практичної діяльності. Так, Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» встановлює, що адвокатська діяльність здійснюється на принципах верховенства права, законності, незалежності, конфіденційності та уникнення конфлікту інтересів. Відповідно до Закону України «Про прокуратуру», діяльність прокуратури ґрунтується на засадах верховенства права та визнання людини, її життя і здоров'я, честі і гідності, недоторканності і безпеки найвищою соціальною цінністю. Згідно із Законом України «Про Національну поліцію», поліція у своїй діяльності керується принципом верховенства права, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави. За Кодексом суддівської етики суддя повинен бути прикладом неухильного додержання вимог закону і принципу верховенства права, присяги судді, а також дотримання високих стандартів поведінки з метою зміцнення довіри громадян у чесність, незалежність, неупередженість та справедливість суду. Подібним чином принцип верховенства права як основна засада функціонування нормативно закріплений і щодо інших видів юридичної практичної діяльності.

Верховенство права було і залишається предметом численних наукових досліджень як в Україні, так і за кордоном. Найбільш значимим щодо розуміння верховенства права є дослідницький доробок С. Головатого, А. Дайсі, М. Козюбри, Ю. Кривицького, М. Савчина, Б. Таманаги, В. Тертишника та ін.

Ґрунтовною є позиція С. Головатого, який на підставі комплексного дослідження верховенства права як ідеї, наукової доктрини та юридичного принципу запропонував тлумачити поняття «верховенства права» як термін, що передає в узагальненому вигляді поєднання ідеалів досягнутого на практиці юридичного досвіду стосовно принципів, інститутів, механізмів, процедур, що є вельми цінними для захисту особи від свавільної влади держави та які надають особі можливість володіти людською гідністю [1].

В. Тертишник вказує, що верховенство права – це система державного та суспільного устрою, де пріоритет надається правам і свободам людини, органи влади перебувають під владою закону, влада обмежується правом, а право, в свою чергу, створює таку систему правовідносин, за якої максимально усуваються можливості для свавілля чиновників, а також діють загальнодозвільний та спеціальнодозвільний принципи: людина може робити

все, що законом не заборонено, а чиновники можуть робити тільки те і так, що і як передбачено законом [2, с. 17, 54].

Верховенство права, цілком слушно формулює Ю. Кривицький, становить за своєю суттю основоположний і спільний європейський стандарт – скеровувати та стримувати здійснення демократичної влади. В українських реаліях принцип верховенства права – це самостійний правовий механізм, який отримав офіційне юридичне визнання та практичне втілення і має на меті захист прав і свобод людини та громадянина, виходячи насамперед із засад справедливості, моральності, рівності тощо [3, с. 12].

Розглядаючи різні підходи до сутності ідеї верховенства права розуміємо, що це поняття настільки багатогранне та складне, що робить безнадійними будь-які спроби сформулювати уніфіковане визначення. Хоч і не вдається досі віднайти універсальної дефініції «верховенства права» і в наукових колах точаться певні дискусії щодо його змісту, проте на пошук консенсусного формулювання поняття верховенства права, а також викладення його основних складників з метою сприяння практичному застосуванню цього важливого принципу була спрямована доповідь Венеціанської комісії на 86-му пленарному засіданні 25-26 березня 2011 р. «Про верховенство права» (Venice Commission: the Rule of Law) [4]. У ній зазначено, що наразі можливий консенсус щодо шести неодмінних елементів поняття «верховенство права», зокрема таких, як [4, с. 177]:

- ✓ законність, в тому числі прозорий і демократичний порядок введення законів у дію;
- ✓ правова визначеність, яка передбачає легкість та доступність з'ясування змісту права і забезпечену юридичними засобами можливість скористатися цим правом у нормативно регламентованих ситуаціях;
- ✓ заборона свавілля, у тому числі обмеження дискреційних повноважень органів держави, обґрунтованість їх рішень;
- ✓ доступ до правосуддя у незалежних і неупереджених судах, в тому числі судовий контроль за адміністративними актами, функціонування незалежної адвокатури, виконання рішень судів;
- ✓ дотримання прав людини;
- ✓ недискримінація та рівність перед законом, й зокрема відсутність законів, які містять дискримінаційні положення відносно певних осіб або їх груп, або закріплюють правові привілеї, заборону дискримінаційного тлумачення чи застосування закону.

Через вказані складники розкривається зміст верховенства права. Більше того, верховенство права – одна з основоположних ідей і цінностей демократичного суспільства, притаманна всім статтям Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, котра є «живим інструментом, який необхідно тлумачити у світлі умов сьогодення» [5, с.370]. Так, наприклад, питання про те, чи було дотримано справедливого балансу між загальними інтересами суспільства та вимогами захисту основоположних прав окремої

особи, виникає лише тоді, коли встановлено, що оскаржуване втручання відповідало вимозі законності та не було свавільним [6, с. 12].

Таким чином, деонтологічні принципи створюють передумови та мотиви вибору наявних та формування юристом власних норм поведінки у практичній діяльності. Верховенство права як один із найважливіших деонтологічних принципів юридичної практичної діяльності передбачає насамперед повагу до прав і свобод людини, захист яких є основною місією правників.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Головатий С. *Верховенство права : у 3 кн.: монографія. К. : Фенікс, 2006. Книга 3. Верховенство права : український досвід. С. 1630.*
2. Тертишник В. М. *Верховенство права та забезпечення встановлення істини в кримінальному процесі України: монографія. Дніпропетровськ: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ; Ліра ЛТД, 2009. 432 с.*
3. Кривицький Ю. *Верховенство права як принцип діяльності міліції: перспективи закріплення та реалізації в умовах реформування МВС України. Юридична Україна. № 8. 2013. С.8–13.*
4. *Верховенство права. Доповідь, схвалена Венеційською Комісією на 86-му пленарному засіданні (Венеція, 25–26 березня 2011 року). Право України. 2011. № 10. С. 168-184. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2011\)003rev-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)003rev-ukr) (дата звернення 29.03.2021).*
5. *Загальна теорія права: підручник/ за заг. редакцією М.І. Козюбри. К.: Ваіте, 2016. 392 с.*
6. *Кравчук В.М. Зміст принципу правової визначеності як необхідної складової верховенства права. Актуальні проблеми правознавства. 2019. Вип.4. С.10–15.*

УДК 342.3

**Кравчук М. В.**

*к.ю. н., доцент, доктор права  
Українського вільного університету,  
завідувач кафедри теорії та історії  
держави і права Західноукраїнський  
національний університет,  
Заслужений юрист України*

#### **ОСОБЛИВОСТІ ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ ТА ВІЙСЬКОВОГО БУДІВНИЦТВА У ПЕРІОД ДИРЕКТОРІЇ (ІСТОРИКО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ)**

*Постановка проблеми.* Відродження власної держави на початку ХХ ст. стало віковичною подією в житті українців, адже прагнення до відновлення



державності впродовж тривалого історичного періоду їх ніколи не покидало. Особливістю цього процесу було те, що становлення і розвиток держави відбулися у різних формах, зокрема, Української Центральної Ради, Гетьманату П. Скоропадського, Західноукраїнської Народної Республіки, Директорії Української Народної Республіки, та за активної участі різних політичних сил. І хоча ці формації Української держави не змогли здобути свого кінцевого закріплення, їх досвід є досить вагомим для сучасного державного будівництва і завдяки цим процесам український народ підтвердив статус державотворчої нації.

На актуальність даного дослідження вказує хрестоматійне твердження О.Л. Копиленка про значимість державного будівництва на початку ХХ ст., що «саме спадщина українських державотворців ХХ ст. стає ключем до розуміння методологічних засад, на які може тепер спиратися викладання історії держави й права, а в ширшому контексті – дає змогу усвідомити «державницьку ідею», про яку останнім часом стільки говориться і яка могла б, за словами Михайла Грушевського, прислужитися справі «загального єднання» в Україні» [1, с. 6]. Підтвердили вагомість представленої розвідки і слова С.М. Коника, який зазначив: «Українське державотворення як феномен вражає своєю унікальністю з огляду на історію України, зокрема Запорізьку Січ та добу національно-визвольного піднесення (1917–1921 рр.) і масштабністю в просторово-часовому вимірі цього процесу, що спрямований на актуалізацію національної ідеї, становлення держави як гаранта розвитку громадянського суспільства» [2, с. 6].

На нашу думку, однією із важливих фаз розбудови Української держави на початку ХХ ст. є державотворення у період Директорії УНР. Саме цей етап розвитку національної держави є найбільш суперечливим і найменш дослідженим науковцями. За часом він був найбільш тривалим у цю добу державотворення: двадцять чотири місяці. З цього приводу В.Ф. Верстюк підкреслив: «Це найскладніший за перебігом подій відтинок революції і до того ж найменш вивчений історіографією, відносно нього є різні контрверсії та позбавлені важливих деталей спрощені схеми відтворення історії УНР» [3, с. 5]. За твердженням В. Яблонського: «Колізії сучасного державотворення в Україні багато в чому схожі з проблемами, які постали перед творцями української державності в період визвольних змагань 1917-1920 років, коли у діалектичних суперечностях викристалізовувались ідеї української державності» [4, с. 7]. Автором цієї наукової розробки уже здійснювалися спроби висвітлення основних особливостей державного будівництва цієї доби, в якій окреслена періодизація цього процесу [5]. Отже немає сумніву в актуальності такої наукової розвідки.

Дослідження окремих аспектів цього етапу державотворення знайшло висвітлення у публікаціях таких науковців: В. Верстюка, Л. Децинського, В. Задунайського, Р. Іванченко, О. Копиленка, В. Кульчицького, О. Мироненка, П. Музиченка, О. Реєнта, О. Рубльова, В. Савченка, В. Солдатенка, О. Тимощука, Я. Тинченка, Б. Тищика, В. Яблонського та ін., українських дослідників, учасників тих подій: В. Виниченка, М. Грушевського, Д. Дорошенка, В. Петріва, П. Скоропадського, З. Стефаніва, О. Удовиченка. Однак повномасштабного наукового опрацювання окресленої проблематики ще не проведено.

Отже, *мета наукової розробки* – це встановлення особливостей розвитку Української держави в добу Директорії, дослідження зовнішніх і внутрішніх чинників державотворення на вказаному етапі.

*Викладення основного матеріалу.* У даній науковій розробці ключовим терміном є державотворення, який, на думку науковців, необхідно розуміти як «історичний процес будівництва держави, створення і розвитку її правових, політичних, економічних, ідеологічних, військових, фінансових та інших інститутів і забезпечення їх функціонування», на що вказав і С. Коник [2, с. 2].

За твердженням В. Верстюка «на початку грудня 1918 р. була зроблена спроба до будівництва нових державних структур та адміністративно-управлінського апарату» Української Народної Республіки. З цією метою опозицією до гетьманської влади П. Скоропадського було проведено антигетьманське повстання. Це стало можливим через ослаблення Гетьманської держави після ліквідації австро-угорської і німецької військової присутності внаслідок поразки країн Четвертого союзу у Першій світовій війні та інших причин [3, с. 5]. Отже, 14 листопада 1918 р. представниками Українського національного союзу (керівний орган повстання проти гетьмана – далі УНС) утворено Директорію у складі 5 представників політичних партій соціалістичного спрямування: В. Винниченка, А. Макаренка, С. Петлюри (усі члени УСДРП), П. Андрієвського (член Української партії соціалістів самостійників), Ф. Швеця (член УПСР). У членів Директорії, крім В. Винниченка і С. Петлюри, був відсутній досвід державного управління і державотворення [7, с. 268].

Незважаючи на те, що попередня влада Гетьманату, окрім упущень, за «7,5 місяців наполегливої праці видатних фахівців у різних галузях, у надзвичай важких умовах зробила багато позитивного» [8, с. 515-516], «Директорія УНР оголосила П. Скоропадського поза законом за утворені ним безчинства проти самостійності Української Республіки», звернувшись до повстанців із закликом боротьби з ним як узурпатором влади [7, с. 268]. За твердженням В. Верстюка «Директорія на початках мислилась як орган для керівництва повстанням, підзвітний УНС, але у першій своїй відозві вона назвала себе «ми Директорія самостійної Української Народної Республіки», тобто вищим державним органом. У Декларації 26 грудня 1918 р. Директорія титулувала себе: Верховною Владою УНР. Однак, Директорія не намагалася узурпувати владу, а підкреслила, що її завдання повернути всі соціальні й політичні здобутки революційної демократії, після чого Українські Установчі Збори мали продовжити формування держави» [3, с.6]. За твердженням О. Копиленка: «Директорії УНР вдалося взяти під свій контроль значну частину території України та залучити на свою сторону більшість військових підрозділів гетьманської Армії, яка перебувала на стадії формування. У цей час вона провела переговори з представниками Антанти та німецької адміністрації про їхнє невтручання в конфлікт в Україні» [7, с. 268]. Крім того, ще під час підготовки повстання (починаючи з серпня 1918 р.), «представники УНС для координації дій розпочали переговори з більшовиками, зокрема Х. Раковським та Д. Мануїльським, які зобов'язалися визнати лад, встановлений новою українською владою, й абсолютно не втручатися у внутрішні справи новоствореної держави. А

представники УНС, у свою чергу, зобов'язалися дотримуватися угоди про спільні дії проти Гетьманату» [10, с. 100].

На думку В. Верстюка, як французький (звідки був запозичений досвід), так й український директоріальні проекти були не дуже вдалимими [3, с. 6]. Так, за твердженням С. Кульчицького: «він нібито запрограмований на катастрофічні невдачі самим своїм персональним складом. ... Вони не змогли б, навіть якби побажали, попередити або пом'якшити незгоди між двома лідерами української соціал-демократії – В. Винниченком і С. Петлюрою. В. Винниченко схилився до більшовицького варіанту соціалізму в українській національній оболонці, а С. Петлюра був прибічником сильної влади і стояв на правих позиціях» [9, с. 290].

Реально структура влади України складалась: із найвищої влади, що належала Директорії (5 представників соціалістичних партій) і законодавчої, що належала Трудовому Конгресові, обраного «трудовим населенням, без участі поміщиків і капіталістів». Така структура, «природно, давала підстави ворогам України звинувачувати Директорію у більшовизмі». На це вказала Н. Полонська-Василенко [8, с. 518]. З цих мотивів Антанта відмовлялась надавати матеріальну, військову, медичну допомогу Директорії.

У ході розбудови державного апарату, на думку дослідників «відбулося загострення внутрішньої політичної боротьби між об'єднаними ідеєю ліквідації гетьманського режиму, навколо Директорії, силами. Політичні сили поділено на два табори: один з них відстоював парламентську, а інший – радянську систему влади» [3, с. 7]. За твердженням Н. Полонської-Василенко: «У проводі не було певної думки – ні політичної, ні соціальної. Провід хотів задовольнити всі вимоги «трудящих мас». Більшість його стояла за радянську платформу, за союз із більшовиками, проти Антанти, це були В. Винниченко, В. Чехівський, М. Шаповал, разом з колишнім президентом М. Грушевським. Друга частина, яку підтримував С. Петлюра, була за спільну дію уряду Антанти проти більшовиків» [8, с. 518]. На думку вченої: «Становище нової влади було дуже важким. ... Україна була оточена ворогами з усіх боків. На заході стояли польські війська, які переважали українські кількістю і якістю. Негайно, після повалення Гетьманату, посилювався рух сов'єтських військ на Україну. На південно-східному кордоні зросли російські антибільшовицькі сили під командуванням ген. Денікіна. Південна смуга, з Одесою, Миколаєвим, Херсоном, була занята французами. Український уряд не мав підтримки. Німецька та австро-угорська армії, які, згідно з мировим договором з Антантою, мали охороняти Україну від більшовиків, поки Антанта не перебере на себе окупацію, нездатні були до боротьби» [8, с. 517].

Складність і скритність боротьби з більшовицькою Росією підтвердила відповідь за ноту протесту уряду Директорії урядову РСФРР з приводу вторгнення більшовицьких військ на територію України, в якій РНК РСФРР повідомила, що «ніякого війська РСФРР в Україні немає». Воєнна акція на українській території в цей момент проводиться поміж військом Директорії і військами українського радянського уряду, який є цілком незалежний. Водночас було виражено згоду прийняти у Москві представників уряду УНР для ведення переговорів, якщо уряд України виступить проти англо-французького та американського імперіалізму» [6, с. 290].

У цей час вирішальним фактором став військовий. За твердженням В. Яблонського часто «єдиним засобом, завдяки якому утримувалася УНР від передчасної загибелі, була Армія» [4, с. 110]. Нажаль, за словами Н. Полонської-Василенко, та велика армія повстанців, що забезпечила тріумфальний рух на Київ, розтанула з такою ж швидкістю, з якою створилася. Масу її давали селяни, які, поваливши гетьманську владу, поспішили додому ділити панську землю» [8, с.517]. Крім того, часто отамани повстанських загонів протидіяли Центральній владі Директорії і виступали на стороні ворога, чим завдавали велику шкоду Директорії. Крім того, військові на чолі з С. Петлюрою розглядали себе як окрему гілку влади, часто ставлячи під сумнів акти й розпорядження Директорії та вимагаючи врахування їх позиції з тих чи інших питань, на що вказав О. Копиленко [7, с. 269].

*Висновки.* По-перше, державна влада Директорії не зуміла мобілізувати й об'єднати всі політичні сили для розбудови і захисту України. По-друге, політичний провід Директорії не розробив єдиного плану формування державного механізму та стратегії розвитку майбутньої України. По-третє, більшість країн, активних учасників тогочасних міжнародних політичних процесів, перешкоджали реалізації українською нацією найсуттєвішого права кожної нації – права на самовизначення. По-четверте, найбільш жорстока, скрита війна за власну незалежність, суверенітет велася між більшовицькою Росією і Директорією.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Копиленко О.Л., Копиленко М.Л. *Держава і право України. 1917-1920: Навч. посібник.* К.: Либідь, 1997. 208 с.
2. Коник С.М. *Державотворення як управлінська категорія.* URL. <http://academy.gov.ua/ej/ej16/txts/12KSMDUK.pdf> (дата звернення 8 квітня 2021 р.).
3. Директорія, Рада Народних Міністрів Української Народної Республіки. *Листопад 1918 – листопад 1920 рр.: Док. і матеріали. У 2-х томах, 3-х частинах. Том 1 / Упоряд: В. Верстюк (керівник) та ін.* К.: Видавництво імені Олени Теліги, 2006. 688 с.
4. Яблонський В. *Від влади п'ятьох до диктатури одного. Історично-політичний аналіз Директорії УНР.* К.: «Альтерпрес». 2001. 160 с.
5. Кравчук М.В. *Особливості військового будівництва в період Директорії Української Народної Республіки: історико-правове дослідження.* Публічне право. 2017. №2. С.271-278.
6. Верстюк В., Дзюба О., Репринцев В. *Україна від найдавніших часів до сьогодення. Хронологічний довідник.* К.: Наукова думка, 1995. 687 с.
7. Копиленко О.Л. *Директорія УНР. Т.1. Історія держави і права України / редкол.: В.Д. Гончаренко (голова) та ін.; Нац. акад. прав. наук України; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т ім. Я. Мудрого.* С. 268-271.
8. Полонська-Василенко Н. *Історія України: У 2-х Т. Т.2. Від середини XVIIIст. до 1923 року. 2-е вид.* К.: Либідь, 1993. 608 с.

9. Кульчицький С. Червоний виклик. Історія комунізму в Україні від його народження до загибелі. Книга 1.К.: Темпора. 504 с.
10. Главацький М.В. Павло Скоропадський: Наук. поп. вид. К.: Вид. група КМ-БУКС, 2016. 144 с.

УДК 340

**Марціясь І. І.**

*старший викладач кафедри теорії  
та історії держави і права  
Західноукраїнського  
національного університету*

## **АНАЛІЗ ДІЯЛЬНОСТІ ДИПЛОМАТИЧНОГО КОРПУСУ УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВИ П. СКОРОПАДСЬКОГО**

Дослідження процесу здобуття державності на початку ХХ ст., впливу та розвитку міжнародних відносин є надзвичайно важливим та необхідним враховуючи сучасний стан державотворення, зокрема, період існування Української Держави кінця квітня – початку грудня 1918 р.

Актуальність зумовлена наявністю своєрідних закономірностей організації міжнародних відносин у зазначений період державотворення та їх значення для відновлення та збереження незалежності держави. Зокрема, цінність досвіду попередників обумовлена сьогодишніми реаліями, які також вимагають від управлінців прийняття результативних для держави і суспільства політичних рішень, насамперед щодо збереження української державності, національної безпеки та захисту національних інтересів, уникаючи помилок минулого.

Дослідженню даного питання присвячено праці низки науковців, серед них: П. П. Гай-Нижник, І. Дацків, Д. І. Дорошенко, Я. С. Калакура, С. В. Корсунський, В. М. Матвієнко, М. М. Приходько, В. Б. Євтух та ін.

Прийшовши до влади гетьман П. Скоропадський показав, що основним завданням його діяльності є встановлення в країні сильної державної влади, здатної забезпечити збереження незалежності та розбудову могутньої Української держави [5, с. 153]. Відтак, чільне місце у виконанні даної мети займав розвиток міжнародних відносин.

Зокрема, одним з найбільш важливих напрямів геополітичної стратегії Гетьмана П. Скоропадського було вирішення так званого Західноукраїнського питання, що полягало в реалізації завдань по двох основних вектора. В першу чергу, це встановлення дипломатичних зв'язків із Австро-Угорщиною з метою ратифікації нею Брестського мирного договору та визнання Української Держави. А також встановлення суверенітету держави П. Скоропадського на

територіях розселення етнічних українців на Західній Україні, землі якої перебували у складі, під протекторатом чи в інший спосіб підпорядковувались Австро-Угорщині [3, с. 187-190].

Реалізація цих двох напрямків зовнішньої політики держави залежала від діяльності українського посольства у Відні та посла В. Липинського зокрема. Це був ключовий дипломатичний напрям з огляду на те, що саме Австро-Угорщина мала в своєму складі українські й польські землі, що вимагало тут від України особливо сильної і активної дипломатії.

Відтак, Т. Осташко зазначає, що «уряд П. Скоропадського намагався уладнати взаємини з Австро-Угорщиною, причому діяв досить рішуче й наполегливо. В. Липинський, свого часу, пропонував урядові і Міністерству закордонних справ більш рішуче відстоювати право на українські землі й вимагати ратифікації та виконання Віднем Брестських угод [4].

Незважаючи на підтримку гетьмана німецькою стороною і активну діяльність міністра Кюльмана та посла Мумма, які домагались обов'язкового виконання Брестської угоди щодо Холмщини, Відень порушив домовленості про її передання Україні, більш того, відмовлявся ратифікувати Брестський договір Центральних держав з Україною, тому угода про автономію Галичини й Буковини не була реалізована [2, с. 183].

Хоча загалом той факт, що Австро-Угорщина відмовиться від ратифікації Брестської угоди, був очевидним і більш того передбачуваним. Тому основною метою діяльності В. Липинського у Відні варто вважати відстоювання інтересів Української Держави щодо розширення суверенітету на всі території проживання етнічних українців. Об'єднання українських земель, що перебували у складі Австро-Угорщини, а також частково у складі Румунії та Польщі В. Липинський ставив собі за першочергове завдання.

Окрім цього, слід звернути увагу на те, що П. Скоропадський доручив В. Липинському також саме через Австро-Угорщину встановити та розширити зв'язки з Болгарським Царством та Османською Імперією.

Загалом Австро-Угорський вектор зовнішньо-політичної стратегії Української Держави зводився скоріше до захисту українських інтересів від посягань європейських держав. Місія посольства у Відні включала крім спонукання Австро-Угорського уряду до ратифікації Брестської мирної угоди, також і до виконання її Болгарією та Туреччиною [1].

Хоча посольство В. Липинського у Відні і було найчисельнішим із усіх закордонних представництв Української Держави, однак спостерігаємо все ж панування Австро-Угорщини у двосторонніх відносинах з Українською Державою, принаймні, в економічній сфері. Відтак, В. Липинському такі не вдалось виконати всі поставлені завдання.

Тому, варто відзначити, що діяльність посольства у Відні не дала значних своєчасних переваг. Австро-Угорщина ніколи не розглядала можливість існування потужного східного сусіда, тому протистояла у цих питаннях навіть Німеччині. Проте вдалось закласти підвалини для подальшого об'єднання українських земель, тому дипломатична місія у Відні загалом може вважатися

досить ефективною, якщо розглядати її в перспективі появи нових можливостей для реалізації геополітичної стратегії П. Скоропадського.

Ще одним важливим, але так і не реалізованим, завданням було протистояння територіальним претензіям Румунії та Польщі.

Крім того, слід зауважити, що вихідні умови були надзвичайно складними. Так як Українська Держава була достатньо новим суб'єктом міжнародних відносин, проте намагалася реалізувати власний потенціал, враховуючи ресурси та геополітичне становище. В. Липинський досяг максимальних успіхів, враховуючи наявні ресурси та можливості Української Держави, однак він був фактично позбавлений підтримки Голови Ради Міністрів та гетьмана П. Скоропадського, які віддали перевагу Німеччині. Хоча саме В. Липинський, розуміючи падіння Австро-Угорщини, передбачив основні загрози територіальній цілісності України з боку Румунії та Польщі і намагався попередити окупацію західних земель Української Держави, однак в силу відсутності регулярної армії суто дипломатичні спроби не дали необхідного ефекту. Важливим здобутком дипломатів в Австро-Угорщині слід відзначити також встановлення контактів із Болгарією та Туреччиною, що в подальшому відкрило нові можливості для міжнародних відносин Української Держави на тлі загрози агресії з боку Більшовицької Росії [3, с. 204-207].

Крім того, діяльність посольства у Відні багато в чому сприяла порушенню рівноваги Четверного Союзу та реальній підтримці визвольного руху на українських землях у складі Австро-Угорщини.

Таким чином, підсумовуючи аналіз діяльності дипломатичного корпусу гетьманату в реалізації геополітичної стратегії П. Скоропадського, можна зробити такі висновки:

*по-перше*, незважаючи на те, що П. Скоропадський сконцентрував повноваження в сфері міжнародних відносин у своїх руках, він не зміг чітко визначити пріоритети зовнішньої політики;

*по-друге*, аналіз діяльності дипломатичного корпусу та реального геополітичного становища Української Держави продемонстрували помилки в установлених напрямках та цілях, оскільки було недооцінено значення загроз з боку сусідніх держав, зокрема Росії, для українського суверенітету та якості налагодження міжнародних відносин;

*по-третє*, активність дипломатів держави П. Скоропадського все-таки принесла велику користь для становлення молодій державі в тих умовах, у яких відбулося її формування. Зокрема, дипломатичні місії в Німеччині та Австро-Угорщині домоглися значних результатів у розширенні міжнародного визнання Української Держави.

## ЛІТЕРАТУРА:

1. Гай–Нижник П. П. Законодавче та нормативно-правове підґрунтя становлення дипломатичної служби Української Держави за Гетьманату 1918 р. Гілея: науковий вісник. 2017. №123. С. 28-36

2. Дацків І. Б. *Дипломатія українських національних урядів у захисті державності (1917-1923 рр.): дис. ... д-ра. іст. наук: 07.00.02. Київ. 2010. 474с.*
3. Дорошенко Д. І. *Історія України, 1917-1923 рр. : в 2-х т. : документально-наукове видання. Київ: Темпора, 2002. 320 с.*
4. Осташко Т. *В'ячеслав Липинський – історик, політик, дипломат. Україна дипломатична: науковий щорічник. 2002. № 3. С. 656-659.*
5. Скоропадський П. *Спогади: кінець 1917 – грудень 1918 рр. Київ, Філадельфія. 1995. 494 с.*

УДК 343.32

**Подковенко Т.О.**

*к.ю.н., доцент, доцент кафедри  
теорії та історії держави і права  
Західноукраїнського  
національного університету*

## **СТРАТЕГІЯ ЄС З КІБЕРБЕЗПЕКИ: ВІДКРИТИЙ, НАДІЙНИЙ І БЕЗПЕЧНИЙ КІБЕРПРОСТІР**

Суспільство ХХІ століття визначається як інформаційне суспільство. Високі темпи розвитку технологій в ІТ-секторі, розвиток електронного адміністрування та електронних послуг ставлять перед світовою спільнотою цілий ряд нових викликів. За останні десятиліття Інтернет, а в ширшому розумінні кіберпростір здійснює величезний вплив на усі сфери життєдіяльності суспільства. Наше повсякденне життя, основоположні права, соціальна взаємодія та економіка залежать від добре функціонуючих інформаційно-комунікаційних технологій. З однієї сторони, відкритий та вільний кіберпростір сприяє політичній та соціальній інтеграції у всьому світі, усуває існуючі бар'єри між державами, спільнотами та громадянами, забезпечує взаємодію та обмін інформацією та ідеями в глобальному масштабі, з іншої – може породжувати серйозні загрози, пов'язані з кіберзлочинністю. Щоб зберегти віртуальний простір відкритим та вільним, в Інтернет-середовищі повинні застосовуватися ті самі стандарти, принципи та цінності, які ЄС підтримує в реальному світі.

Ще у 2003 році Дан Вертон зазначив, що у високорозвинутих державах безперешкодне функціонування кіберпростору є основою не тільки для нормального функціонування економіки, але й для безпеки держави [1, с. 76]. На нашу думку, дане твердження стосується як зовнішньої безпеки, так і внутрішньої, а в контексті розвитку інформаційно-комунікаційних технологій є як ніколи актуальним.



Сучасні інформаційні загрози підкреслюють нагальну потребу у співпраці між державами для попередження постійних загроз в інтернеті, забезпечення кращого розслідування, затримання і переслідування зловмисників, подолання проблем кібербезпеки, адже сучасні суспільства глобально взаємопов'язані, а кібератаки можуть призвести до значних економічних і соціальних збитків. Саме тому міжнародні зусилля у посиленні кібербезпеки та захисту критично важливих інформаційних інфраструктур мають бути узгоджені та діяти у відповідь на ці нові тенденції в глобальному русі до цифрової економіки та інформаційного суспільства [2, с. 154].

Важливим кроком у визначенні пріоритетів щодо захисту кіберпростору стала Стратегія ЄС з кібербезпеки: відкритий, надійний і безпечний кіберпростір (Cybersecurity Strategy of the European Union: An Open, Safe and Security Cyberspace), яка є першим стратегічним документом ЄС щодо кібербезпеки. Він був опублікований 7 лютого 2013 року Європейською комісією [3]. Стратегія кібербезпеки ЄС стала першим всеохоплюючим документом ЄС у даній сфері. Документ стосується усіх аспектів кіберпростору: внутрішній ринок, правосуддя, внутрішня та зовнішня політика. Разом із Стратегією була розроблена та прийнята законодавча пропозиція щодо посилення безпеки інформаційних систем ЄС.

У Стратегії підкреслюється, що інформаційно-комунікаційні технології є основою економічного зростання і мають визначальне значення, оскільки лежать в основі складних систем, що керують економікою в таких секторах, як фінанси, охорона здоров'я, енергетика та транспорт. З цієї причини надзвичайно важливо побудувати тривалу співпрацю в галузі кібербезпеки між адміністрацією та ключовими галузями економіки.

Стратегією визначено п'ять стратегічних пріоритетів щодо гармонізації підходів до кібербезпеки в усіх державах-членах ЄС:

- 1) досягнення кіберстійкості;
- 2) суттєве зменшення кіберзлочинності;
- 3) розробка політики кібероборони та нарощування потенціалу у сфері кібербезпеки, пов'язаної зі Спільною політикою безпеки і оборони (CSDP);
- 4) розвиток виробничих і технологічних ресурсів для кібербезпеки;
- 5) створення узгодженої та послідовної міжнародної політики кіберпростору для ЄС і просування основних цінностей ЄС [3].

Стратегія закріплює основні напрямки міжнародної політики ЄС у кіберпросторі, а саме:

– свобода та відкритість: стратегія визначає принципи користування основоположними правами людини та громадянина у кіберпросторі;

– застосування законодавства ЄС у кіберпросторі у тій самій мірі, як і у фізичному світі. Відповідальність за безпеку кіберпростору лежить на усьому глобальному суспільстві: від пересічних громадян до держав;

– розвиток потенціалу кібербезпеки через співробітництво з міжнародними партнерами та організаціями, приватним сектором та громадянським суспільством [4, с. 30].

Варто зазначити, що попри зроблені акценти на безпеці кіберпростору, у документі проводиться ідея збереження та подальшого розвитку європейських цінностей. Рівень кібербезпеки буде високим та ефективним лише в тому випадку, якщо вона ґрунтується на основних правах і свободах, закріплених в Хартії основних прав Європейського Союзу, та на фундаментальних цінностях ЄС. У той же час захистити права людей та фундаментальні цінності демократії без захищених мереж та систем неможливо. Через масштаби впливу цифрового світу на суспільство, обмежений доступ до Інтернету чи відсутність та неможливість використання цифрових технологій ставлять громадян у невідповідне становище. Кожен повинен мати доступ до Інтернету та безперервне отримання необхідної інформації. Одночасно, щоб забезпечити безпечний доступ для всіх, має бути гарантована цілісність та безпека Інтернету.

Загрози, інциденти та злочини, вчинені в кіберпросторі, не мають кордонів. Тому всі учасники – від органів мережевої та інформаційної безпеки, правоохоронних органів та представників інформаційно-комунікаційної галузі повинні брати на себе спільну відповідальність за забезпечення кібербезпеки як на національному рівні, так і на рівні Європейського Союзу.

Таким чином, стрімкі інновації в інформаційних технологіях постійно визначають тенденції до створення та гарантування різноманітних систем кібербезпеки. Разом із розвитком технологій національні правові норми слід поступово адаптувати до міжнародних нормативних актів, зокрема до законодавства ЄС у сфері боротьби з кіберзлочинністю та забезпечення належного рівня кібербезпеки. Європейський Союз створив загальну основу для скоординованих дій щодо посилення кібербезпеки, оскільки кібербезпека визнана елементом національної безпеки.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Verton D. *Black Ice: niewidzialna groźba cyberterrorizmu*. Warszawa. 2004. 336s.
2. Трофименко О, Прокоп Ю., Логінова Н., Задарейко О. *Кібербезпека України: аналіз сучасного стану. Захист інформації*. 2019. Том 21. № 3. Липень-вересень. С. 150-157.
3. *Strategia bezpieczeństwa cybernetycznego Unii Europejskiej: otwarta, bezpieczna i chroniona cyberprzestrzeń. Wspólny komunikat do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu ekonomiczno-społecznego i Komitetu regionów* 7.02.2013 r. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX%3A52013JC0001> (дата звернення: 30.03.2021)
4. *Законодавство та стратегії у сфері кібербезпеки країн Європейського Союзу США, Канади та інших. Інформаційна довідка, підготовлена Європейським інформаційно-дослідницьким центром на запит народного депутата України*. URL: [euinfocenter.rada.gov.ua/uploads/documents/28982.pdf](http://euinfocenter.rada.gov.ua/uploads/documents/28982.pdf) (дата звернення: 29.03.2021)

**Савенко В. В.**

*д.ю.н., професор, професор кафедри  
теорії та історії держави і права  
Західноукраїнського національного  
університету*

## **ГРОМАДЯНСЬКА ПРАВОСВІДОМІСТЬ ЯК ЗАПОРУКА ПРАВОПОРЯДКУ В ДЕРЖАВІ**

Будь яка правова держава являє собою взаємозумовлену і взаємодоповнюючу єдність панування права і правової форми організації політичної влади, в умовах якої визнаються і захищаються права і свободи людини та громадянина. Саме тому першим принципом правового стану держави оголошується безумовне дотримання невіддільних прав і свобод людини, які є «над» будь-яким нормативно-правовим актом держави. У цьому й полягає суть верховенства закону, де право загальнообов'язкове для всіх.

На загал система спеціально-юридичних засобів забезпечення законності в демократичному суспільстві має будуватися на принципах стримувань і противаг для ефективності взаємного контролю. Законність як принцип і як режим здатна реалізовуватися лише тоді, коли існуюча ієрархія гілок влади, функціонуючи в межах відповідної субординації та маючи достатні засоби контролю одна за одною, позбавлена будь-яких зловживань і взаємовпливів, а відтак вибудовує свою діяльність здебільшого базуючись на компромісі й пошуку оптимальних шляхів узгодження інтересів [1, с. 6].

Стимулююча дія права, у цьому сенсі, виражається в юридичному визнанні, забезпеченні і захисті правомірної поведінки громадян та в матеріальному й моральному заохоченні корисних суспільству вчинків [2, с. 236]. Аксіологічний аспект цієї дії полягає в його впливі на переконання особи, на її світоглядні орієнтації та настанови, почуття й емоції. І хоча цінність, що виражається у праві, не здатна підказати юридичну тактику поведінки, вона спроможна вказати на її стратегію.

Одними з найбільш дієвих факторів впливу на механізм правового регулювання в державі є правосвідомість та правова культура її громадян.

Правосвідомість характеризує соціальну практику як частину емпіричної діяльності, в процесі якої формується суб'єктивне ставлення громадян до чинного права та характерних прав і обов'язків, справедливості і несправедливості норм права, сутності і принципів правової організації суспільства, почуттів, настроїв, емоцій, пов'язаних з оцінкою наявного правового режиму [3, с.10]. Формуючись під впливом різних правових чинників, правосвідомість виступає елементом впливу й регулювання на суспільні відносини, що забезпечує людям можливість діяти в межах конкретної правової реальності.

Правова культура демонструє рівень політичної зрілості суспільства: розуміння ним механізмів впливу закону і на свідомість, і на світоглядну картину світу. Правова культура постійно впливає на правосвідомість окремих індивідів. У цьому прояві праворегулятивної функції суспільної правосвідомості здійснюється формування індивідуальної правової культури, утворення стану правової духовності, атмосфери суспільства [4, с. 108]

Отже, будучи категоріями взаємозумовленими та взаємодоповнюючими правосвідомість та правова культура формують цілісну картину правової дійсності відповідно до якої формується законослухняний спосіб життя і здійснюється правове регулювання суспільних відносин, що встановлюють режим правопорядку в країні [4, с. 106].

Безумовною фундаментальною цінністю і бажаною соціальною поведінкою з точки зору правосвідомості та правової культури є поняття «правопорядок».

Смислове поле категорії «правопорядок» у юриспруденції зазвичай розглядається у поєднанні із законністю, і тлумачиться як похідне від законності. Такий підхід, на наш погляд, суттєво деформує розуміння соціальної зумовленості та цінності даної дефініції. Погоджуючись із думкою І. Хомишина, вважаємо, що неадекватне перебільшення значущості законності у співвідношенні «законність і правопорядок» сприяє поширенню етатизму на рівень правових явищ, життєво важливих для суспільства загалом та знижує масштаб значущості правопорядку як соціальної і особистісної правової цінності. Це, своєю чергою, збіднює і сприйняття усієї правової реальності, адже – за межами її досягнення залишаються соціальні підґрунтя, і характеристики правопорядку як соціально-правового феномена, буття якого корелюється на рівні основ усієї соціальної системи регулювання суспільних відносин і забезпечення цілісності соціуму [4, с. 106].

Правопорядок – макрофеноменом правої реальності, що перебуває в тісних корелятах із такими суміжними категоріями як правова дійсність та правовою системою. У юридичній науці існує поділ основних теорій походження правопорядку на: класичні, некласичні і постнекласичні теорії. Не вдаючись у їх детальний аналіз, акцентуємо увагу на тому, що концептуалізація ідеї «правовий порядок – цінність» у контексті соціосинергетичної парадигми може розкриватися за такими напрямками: 1) правовий порядок постає перманентною властивістю правового життя, що протистоїть аномічним суспільним станам. Отже, правовий порядок є вагомим у зрізі, цінним настільки, наскільки він дозволяє нівелювати негативний вплив ентропії на соціум; 2) правовий порядок є аксіологічною структурою, позаяк може осмислюватися як система цінностей правового життя. Правовий порядок є цінним настільки, наскільки міцно в ньому зосереджені правові ідеали, цінності і принципи; 3) правовий порядок є цінним настільки, наскільки він відповідає стану правової гармонії; 4) правовий порядок концентрує в собі синергетичні першопочатки. Цінність правового порядку полягає в тому, аби дислокації ентропії й еволюції збігалися з атракторами суспільного розвитку [5, с. 17].

З цього випливає, що правовий порядок є своєрідною конструкцією, у якій складові елементи нижчого рівня де-факто уособлюють та дублюють складові елементи вищої за ієрархією системи – правової системи.

Правовий порядок заведено розглядати як особливий суспільний стан, що існує навіть поза законослухняністю, адже він вміщує не лише приписи та норми права, але й ідеали, цінності і принципи правової сфери, а також і міжперсональні та міжінституційні зв'язки й комунікації того чи іншого суспільства, певного простору й періоду. Окрім цього, поняття правопорядку тісно пов'язане з поняттям порядку соціального – провідного принципу цивілізації, головна вимога якого до власних підсистем, зокрема й до підсистеми порядку правового, є підкорення існуючим нормам і законам, відповідність заданим зразкам. Цивілізаційній системі потрібне регулярне, ритмічно-педантичне відтворення наявного порядку для того, аби успішно виконувати свою репродуктивну роль. Для цього створюється низка соціальних інститутів, які не допускають безладу, підтримують соціальний порядок – система державної влади, правові інститути, політичні організації.

Правопорядок, функціонуючи як синтез правових цінностей і норм права, становить собою синергію всього справедливого. Усе це, звісно, корелює з досягнутими правовими цінностями конкретного суспільства та його історико-просторовими особливостями. Синтез правових цінностей відбувається і на рівні конкретної особи, формуючи в неї зумовлений рівень правосвідомості та правової поведінку (здебільшого формуючи настанову на правомірну поведінку), і на рівні колективів та суспільств.

Правопорядок існує не лише в розрізі цінностей, але й має розвинену зовнішню структуру на рівні норм права. У цьому сенсі він постає у якості правової цінності – неминучого перманентного стану суспільного життя. Саме тому правопорядок можна розглядати не лише як норму-принцип, але й як декларативну норму – норму-мету, до якої намагається сягнути будь-яке суспільство, що перебуває на шляху розбудови правової держави і громадянського суспільства. Його повномасштабне втілення – мета будь-якої правової системи. Відтак, правопорядок являє собою особливу форму порядку, яка, за висловом Н. Панаріної, «ґрунтується на праві, поза яким чи без якого він немислимий. Нормативність правопорядку складається в результаті нормативного впливу права на суспільні відносини, що становлять предмет правового регулювання» [6, с. 16].

Цінність правопорядку зводиться до властивості правової реальності, а разом з тим і до ідеалу, цінності, гарантії та принципу правового життя цієї правової реальності, в якій одвіковична ідея справедливості висувається на перший план. Тож, основними передумовами виникнення антиціннісної правосвідомості, що призводить до неправомірної діяльності людини у державі,

є недоліки взаємодії людини з навколишнім світом, з іншими людьми, а також аномія правових цінностей і на рівні індивідуальної, і на рівні масової свідомості.

**Висновок.** Як бачимо, на першому місці в сучасному демократичному державно-правовому суспільстві виявляється саме природно-правовий ідеал. Позитивно-правові цінності, якщо під ними розуміти цінність закону, без сумніву, важливі, але цивілізаційний розвиток людства доводить, що дуже часто такі цінності, за умови, що вони претендують на абсолютність, призводять до кризово-катастрофічних станів у суспільстві, і людина, намагаючись вийти з такого стану існування, неодмінно повертається до природно-правового ідеалу, через певні реформи і зміну власної діяльності.

Найскладнішими для сприйняття людиною є реформи у морально значущих сферах суспільного й особистого життя людей. Ці сфери пов'язані із сімейними цінностями, біоетичною нормативною системою, правами людини у сфері біомедичних технологій тощо. Розв'язання нових проблем за допомогою традиційних підходів позитивного права є малопродуктивним, тому сучасне право мусить шукати відповідь на них у тісній співпраці з антропологією, релігією, філософією, медициною тощо, адже сьогодні проблеми права, людини у праві, її поведінки тісно переплелися з питаннями моралі і справедливості, свободи і природно-правової відповідальності людини.

Концентруючи в собі ідеали правової держави та громадянського суспільства за умови законослухняності, правопорядок перетворюється на бінарну основу спрямування правової реальності у згаданому напрямку.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Залюбовська І. К. Парламентський контроль за діяльністю органів виконавчої влади як засіб забезпечення законності у сфері державного управління : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. Одеса, 2002. 20 с.
2. Козенко Ю. О. К вопросу о демаркации механизмов правового влияния и правового регулирования. Проблемы законности. 2011. № 116. С. 233–238.
3. Алексеев В.П., Першиц А.И. История первобытного общества. Москва: «Высшая школа», 2001. 318 с.
4. Хомишин І. Ю. Роль правової культури у забезпеченні порядку у суспільстві. Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки. 2014. № 810. С. 105-109.
5. Арабаджи Н. Б. Правовий порядок як цінність: загальнотеоретичне дослідження: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Одеса, 2013. 20 с.
6. Панаріна Н. Право як нормативна основа формування правопорядку: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Харків, 2008. 22 с.

**Ухач В. З.**

*к. і. н., доцент, доцент кафедри  
теорії та історії держави і права  
Західноукраїнського  
національного університету*

## **РОЛЬ УКРАЇНСЬКОГО ІНСТИТУТУ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПАМ'ЯТІ В ІНСТИТУЦІАЛІЗАЦІЇ ДОСЛІДЖЕНЬ УКРАЇНСЬКОГО САМОСТІЙНИЦЬКОГО РУХУ (40 – сер. 50-х рр. ХХ ст.)**

Процеси національного відродження кінця 80-х – поч. 90-х років ХХ ст., розгортання національних рухів у значній мірі посприяли усталенню проблематики українського національно-визвольного руху. Водночас, у контексті інструментарію державної політики пам'яті молоді, незалежної України, вкрай важливим поставало питання інституційних заходів, що на нашу думку, за взірцем насамперед країн Балтії, Центрально-Східної Європи, які позбувались спадщини прокомуністичних режимів, свого роду «уконституювали» б діяльність як державних, так і громадських організацій у сфері повернення історичної пам'яті, зокрема і про національно-визвольну боротьбу. У цьому контексті важлива роль відводилася Українському інституту національної пам'яті (далі – УІНП).

Науковий доробок сучасної української історіографії в царині інституціалізації досліджень боротьби суб'єктів українського національно-визвольного руху окресленого періоду є не достатньо дослідженим. У цій тематичній ніші варто виокремити напрацювання таких науковців, як В. В'ятровича, О. Гриценка, С. Кульчицького, І. Мамонтова, В. Федоренка.

Ми ж поставили за *мету* проаналізувати окремі аспекти діяльності УІНП у контексті відновлення та збереження історичної пам'яті про український самостійницький рух 40 – сер. 50-х рр. ХХ ст.

Український інститут національної пам'яті був утворений Постановою Кабінету Міністрів України від 31 травня 2006 року № 764 як «центральний орган виконавчої влади із спеціальним статусом» [1]. Урядовою Постановою № 927 від 5 червня 2006 року «Про затвердження Положення про Український інститут національної пам'яті», новий орган (п. 1 Положення) є «спеціальним уповноваженим центральним органом влади у сфері відновлення та збереження національної пам'яті українського народу» [2, с. 438]. Постановою Кабінету Міністрів України від 23 липня 2008 року № 664 спеціальний статус було знято [3].

Програма діяльності УІНП передбачала: «реалізацію державної політики та координацію діяльності у сфері відновлення та збереження національної пам'яті Українського народу; *забезпечення всебічного вивчення етапів боротьби за встановлення державності України у ХХ столітті* (тут і далі курсив наш – В.У.), історичного минулого Українського народу, в тому числі усіх форм репресій; здійснення комплексу заходів з увічнення пам'яті жертв

голодоморів та політичних репресій, учасників національно-визвольної боротьби; висвітлення та пропаганду славних сторінок історії України, видатних українців та видатних колективів у всіх сферах життя; розробку гуманітарних та економічних засад розвитку майбутнього України в контексті незворотності державності; створення Центрального державного архіву національної пам'яті і цілий ряд інших напрямів» [1].

За часів Президента В. Ющенка та головування УІНП І. Юхновського найактуальнішими проблемами діяльності інституту були: питання Голодомору 1932-1933 років в Україні; політичних репресій тоталітарного режиму проти Українського народу; розбудови національного історико-меморіального заповідника «Биківнянські могили» [4]; створення Архіву національної пам'яті (електронної бази архівних документів подій, пов'язаних з українським визвольним рухом ХХ століття, політичними репресіями, голодомором тощо) [5, с. 17].

У переліку пріоритетних напрямів праці УІНП і український визвольний рух 20-50-х років ХХ століття, зокрема опрацювання концепції та підготовка проекту Закону України «Про українську збройну визвольну боротьбу 1917-1956 років, статус і соціальний захист її учасників», збір доказової бази з метою аргументації необхідності прийняття цього закону [1].

Об'єктивна оцінка, на нашу думку, роботі УІНП за період 2006-2010 років подана О. Гриценком. По-перше, науковець слушно стверджує, що у перші чотири роки робота УІНП значно обмежувалась недостатнім фінансуванням та кадровим потенціалом. По-друге, інституційна розмитість поставлених завдань між установами часто ставала причиною відсутності організаційної відповідальності за їх виконання. По-третє, О. Гриценко, не безпідставно наголошує на низькому коефіцієнті практично втілених в життя проектів УІНП. Зокрема, не розпочали праці ні Архів національної пам'яті, а ні науково-дослідна установа, лишень у Львові, Чернігові і Сумах інститут мав аж по 1 (!) представнику. На думку науковця, причинами такого становища була не тільки фінансова складова, але й позиція очільників провладних органів, які розглядали УІНП як «... допоміжну Інституцію з незначним потенціалом ...» [2, с. 451, 457], своєрідним тихим супротивом, або і небажанням інших відомств (Держархів, «силові» відомства), обласних державних адміністрацій ділитися власними повноваженнями та архівними ресурсами [2, 457].

За часів В. Януковича в аналізі діяльності УІНП можна виокремити наступні специфічні риси: по-перше, в контексті проголошеної адмінреформи було законодавчо ліквідовано його виконавчу функцію та «перепрофільовано» «в науково-дослідну установу в управлінні Кабінету Міністрів» [6, 857-858]; по-друге, як «галузєва наукова установа прикладного допоміжного щодо урядових структур характеру ...» [2, с. 858]. Пріоритетом роботи тодішнього УІНП стали не так наукові розробки, як «забезпечення важливих державних заходів» [2, с. 862].

Події «революції гідності» та прихід нової владної команди ознаменують подальше законодавче унормування діяльності УІНП. Безперечно знаковою, на



нашу думку, подією стало прийняття українським парламентом 9 квітня 2014 року чотирьох так званих законів про декомунізацію (набули чинності 21 травня 2015 р.). Зупинимось лише на аналізі Закону України «Про правовий статус та вшанування пам'яті борців за незалежність України у ХХ столітті», від 9 квітня 2015 р., № 314-VIII [7]. Цей закон, зрештою, як і інші, з пакету декомунізаційних, викликав суспільно-політичні дискусії. Водночас, фактично вперше на законодавчому рівні, борцями за незалежність України було визнано ОУН, УПА, Поліську Січ (Т. Бульби-Боровця), УНРА, УГВР, а держава надавала соціальні гарантії борцям за незалежність України у ХХ столітті та членам їхніх сімей. Отже, держава визнавала той факт, що борці за незалежність України у ХХ столітті, зіграли головну роль у відновленні Української держави, і така боротьба вважалася правомірною [7].

Таким чином, по-перше, у період розгортання національного відродження кінця 1980 – поч. 1990-х років та в перші роки незалежності відбувався складний процес легітимізації проблематики українського визвольного руху, що зумовлювалося як клубком суперечностей подолання пострадянського тоталітарного минулого, так і складністю процесів початкового етапу розбудови незалежної України, відсутністю чіткої системної програми державного будівництва у всіх сферах життєдіяльності суспільства. По-друге, Український інститут національної пам'яті, попри покладені на нього завдання відновлення та збереження національної пам'яті українського народу, на нашу думку, з причин фінансових труднощів, недостатнього кадрового укомплектування, а то й ігнорування його функцій з боку владних органів, так і не зумів набути розмаху та масштабності проведеної роботи у порівнянні із аналогічними інституційними органами європейських країн, зокрема Польщі.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Український інститут національної пам'яті. URL: [http://ura.in.ua/book/page\\_id=6/](http://ura.in.ua/book/page_id=6/) (дата звернення 02.04.2021 р.).
2. Гриценко О. Президенти і пам'ять. Політика пам'яті президентів України (1994-2014): підґрунтя, послання, реалізація, результати. Київ: К.І.С., 2017. С. 438, 451, 457, 858, 862.
3. Про Український інститут національної пам'яті. URL: [www.memori.gov.ua/254.htm](http://www.memori.gov.ua/254.htm) (дата звернення 24.07.2018 р.) (дата звернення 02.04.2021 р.).
4. Указ Президента України № 400/2006 від 17.05.2006 р. «Про надання «Державному історико-меморіальному заповіднику «Биківнянські могили» статусу національного». URL: <https://www.president.gov.ua/documents/4002006-4226> (дата звернення 13.07.2018 р.)
5. Папакін Г. В. Українські визвольні змагання 1939-1956 років: джерелознавчий аспект / Інститут історії України, НАН України. Київ 2012. С. 17.

6. *Постанова Кабінету Міністрів України «Про утворення Українського інституту національної пам'яті» від 12.01.2011 р., № 8. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/8-2011-n> (дата звернення 24.03.2021 р.).*
7. *Закон України «Про правовий статус та вшанування пам'яті борців за незалежність України у XX столітті» від 9.04.2015 р., № 317-VIII. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/314-19> (дата звернення 03.04.2021 р.).*

**СЕКЦІЯ 2**  
**ПУБЛІЧНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ЗАХИСТУ**  
**ПРАВ ЛЮДИНИ**

**SECTION 2**  
**«PUBLIC AND LEGAL BASIS OF PROTECTION**  
**OF HUMAN RIGHTS»**

УДК 341

**Банах С. В.**

*кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри кримінального права  
та процесу і правоохоронної діяльності,  
декан юридичного факультету  
Західноукраїнського національного  
університету*

**ІНСТИТУТ СУДОВИХ ВОЛОНТЕРІВ, ЯК ЕЛЕМЕНТ ЯКІСНИХ  
ЗМІН СИСТЕМИ ПРАВОСУДДЯ**

Реформа правової системи в Україні зумовлена багатьма факторами, які в повній мірі викликані як часом, так і суспільним запитом на ефективний, чесний та справедливий суд. Україна разом з Європейським союзом розпочали у 2018 році проєкт «Право-Justice» який триває до тепер. У рамках цього проєкту з'явилася ініціатива «Модельні суди» мета якої полягає у вдосконаленні системи організації роботи судів. Реалізація цієї ініціативи має на меті підвищення ефективності правосуддя, якості обслуговування клієнтів, покращення комунікації, підвищення безпеки та підтримку вразливих людей в українських судах. В модельних судах заплановано впроваджувати кращий європейський досвід із судового адміністрування.

Питання проведення судової реформи в Україні на тепер є одним із найбільш актуальних та обговорюваних, особливо у світлі євроінтеграції нашої держави. Безсумнівно основним її завданням є утвердження справедливого суду та вдосконалення вітчизняної судової системи. Водночас проблематика здійснення судово-правової реформи та підвищення ефективності правосуддя завжди були й залишаються актуальними серед науковців та державних діячів [1 с. 206].

На думку вітчизняних вчених ключовим завданням в цьому напрямі є відновлення довіри до судової влади. Це може відбутися не лише за рахунок підвищення якості кадрового складу судової гілки влади, а й внаслідок взаємодії суду та суспільства.

На сьогоднішній день активно запроваджується служба судових волонтерів, яка спрямована на забезпечення процесуального супроводу та комунікації з учасниками справ та підтримку вразливих категорій громадян у судах. Можемо відзначити, що у місті Тернополі також впроваджуються така ініціатива. Тернопільський міськрайонний суд Тернопільської області та юридичний факультет Західноукраїнського національного університету на основі співпраці відібрали студентів які проявили зацікавленість до даного проекту і згодом заплановано навчання для волонтерів яке буде містити в собі як теоретичні, так і практичні завдання.

В рамках реалізації цього проекту визначмо основні завдання та функції, які будуть покладені на новостворену структуру, а саме:

- роз'яснювальна функція, яка полягає у роз'ясненні порядку, процедури, термінології та статусу осіб, які беруть участь у судочинстві;
- інформаційна функція, яка полягає у наданні певного спектру інформації, щодо судочинства, а також інформаційного ресурсу для самостійного отримання інформації в подальшому;
- правова функція, яка покликана допомагати вирішити незначні питання юридичного характеру (для прикладу процесуального оформлення документів чи розрахунку та сплати судового збору);
- комунікаційна функція, яка полягає в організації належної комунікації між судом та суспільством, в частині оприлюдненої роботи суду;
- соціально-психологічна функція, зумовлена невідкладною психологічною підтримкою, особливо вразливих верств населення, які емоційно сприймають процес правосуддя.

Важливо зауважити, що наявність у стінах суду волонтерів є позитивною стороною, адже їхня діяльність сприятиме підвищенні ефективності організації роботи судів, а саме встановлюватиме зв'язку з громадою, дозволить економити ресурс працівників суду, сприятиме більшій довірі з боку вразливих та/або маргіналізованих груп населення, а також що є не менш важливим відбудеться вагомий внесок у професійну освіту майбутніх юристів, психологів, соціальних працівників (наприклад, стажування волонтерів у судах).

Планується, що вдалий досвід модельних судів буде поширений на всі українські суди.

## ЛІТЕРАТУРА:

1. Гончарук Ю.Г. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні. Реформування судової влади в Україні в світлі євроінтеграції та міжнародного досвіду. Матеріали III Міжнародної науково-практичної конференції. 24-25 жовтня 2019 року. С. 206-209.*

**Братасюк О. Р.**

*к.ю.н., доцент, в.о. завідувача кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Західноукраїнського національного університету*

**Онищук І.**

*студент юридичного факультету Західноукраїнського національного університету*

## **ПРАВО НА ДОСТУП ДО ІНТЕРНЕТУ В УМОВАХ КАРАНТИНУ: ГАРАНТІЇ ТА МЕЖІ РЕАЛІЗАЦІЇ**

Під час пандемії COVID-19 питання права людини на доступ до Інтернету загострилося як ніколи. Сьогодні, близько 1,2 мільярдів дітей та молоді навчаються поза звичним середовищем, користуючись інтернет-технологіями [1].

Проте не лише учні та студенти стали залежними від Інтернету: медики, правоохоронці, підприємці та звичайні громадяни, щодня обмінюються інформацією, пересилають документи, пропонують свої товари й послуги та всіляко комунікують із органами публічної влади в режимі он-лайн. Згідно із звітом Національного антикорупційного бюро України за I півріччя 2020 року, понад 2 тис. листів надійшли до НАБУ за допомогою системи електронної взаємодії органів виконавчої влади, у той час коли за II півріччя 2019 року цей показник становив близько 1,5 тис. листів [2, с.67]. Як бачимо, проблема доступу до Інтернету стосується не певної категорії громадян, а всього населення.

У липні 2020 р. Міністерство цифрової трансформації (далі Мінцифра) вперше в історії України провело детальне дослідження наявності доступу населення до високошвидкісного фіксованого інтернету. Було встановлено, що усі міста мають волоконно-оптичні мережі, часто навіть кількох операторів. Однак понад 17 тисяч сіл не можуть сьогодні використовувати сучасні технології. Близько 65% сіл не покрито якісним ширококутовим доступом до Інтернету (далі ШСД). Безліч закладів соціальної інфраструктури, не підключені до волоконно-оптичних мереж. Це – 16 040 навчальних закладів, 8 163 медичних закладів, 3 873 закладів, де надають послуги населенню та 33 857 закладів культури та спорту. Тобто 40% шкіл, 92% бібліотек, 37% лікарень не мають доступу до інтернету [3].

Іде мова не тільки про порушення права людини на доступ до інформації, а й про ряд інших прав та принципів, гарантованих Конституцією України, а саме: рівність усіх громадян (ст. 21 КУ), права на вільний розвиток своєї особистості (ст. 23 КУ), права на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань (ст. 34 КУ), права на свободу світогляду і віросповідання (ст. 35 КУ), права брати участь в управлінні державними

справами (ст. 37 КУ), права направляти індивідуальні чи колективні письмові звернення або особисто звертатися до органів державної влади (ст. 40 КУ), права на працю (ст. 43 КУ), права на освіту (ст. 53 КУ), свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості (ст. 54 КУ) [4]. Виникає питання, хто несе відповідальність за обмеження цих прав та належну компенсацію за заподіяну шкоду, спричинену бездіяльністю чи неналежною турботою про людей з боку влади.

Разом з тим, варто віддати належне спробам Мінцифри подолати цю нерівність. У планах міністерства до 2024 року підключити 95% закладів соціальної інфраструктури. Також серед цілей – забезпечити 95% сільського населення технічну можливість підключитись до ШСД зі швидкістю не менше 100 Мбіт/с. А також, щоб 75% українців користувалися фіксованим швидкісним Інтернетом зі швидкістю не менше 30 Мбіт/с [3]. Цьогоріч планується під'єднати близько 3000 сіл до оптичного інтернету, уже розпочатий попередній збір заявок від голів громад [5].

Хоч і Мінцифра продовжує здійснювати чисельні кроки, щодо забезпечення права особи на доступ до Інтернету, вважаємо що цього точно не достатньо, щоб вирішити це питання до завершення пандемії COVID-19. Тому вважаємо за необхідне законодавчо закріпити право особи на доступ до Інтернету. Впевнені – цей крок змусить державу більш активно працювати у цьому середовищі та сприяти реалізації усіх прав та свобод людини і громадянина.

При вирішенні цього питання важливо враховувати і зарубіжний досвід у забезпеченні доступу особи до Інтернету або гарантування мінімально допустимої швидкості з'єднання. Наприклад у Естонії, ще у 2000 році оновили перелік універсальних електронних комунікаційних послуг, тобто уряд гарантував підтримку доступу споживачів до таких сервісів як пошукові системи, інтернет-банкінг, доступ до електронного урядування, дзвінки та відеодзвінки та ін. Є й інший підхід, у Фінляндії встановили мінімально допустимий рівень швидкості з'єднання в 1 Мб/сек у 2009 році. Греція у 2011 році доповнила Конституцію статтею 5А й поклала обов'язок на державу зі спрощення доступу до інформації, що надається онлайн [6].

Як бачимо, шляхів удосконалення механізму реалізації права на доступ до Інтернету більш ніж достатньо. Проте чи буде реалізований хоча б один із них найближчим часом? Однозначної відповіді на це запитання немає. Ймовірно, найближчим часом, внесення змін до Конституції України і закріплення права людини на доступ до Інтернету не відбудеться. На це є ряд причин: По-перше, Україна зараз перебуває в умовах перехідної демократії, тому не здатна в повній мірі забезпечити й ті права, які є уже закріпленими в Конституції України, а отже розширювати цей перелік не є можливим. По-друге, для прийняття змін до Конституції, необхідна достатня політична воля народних депутатів України, але в умовах політичної кризи такий перебіг подій малоймовірний. По-третє, у зв'язку із пандемією COVID-19 та загостренням ситуації на сході України, зменшились податкові надходження до державного

бюджету, а отже прийняття таких змін до Конституції України потребують значних фінансових вкладень. Також не слід забувати й про можливі позови до ЄСПЛ наших громадян, щодо не забезпеченням державою Україна якісним інтернет-з'єднанням, що може негативно вплинути на авторитет держави та спричинити значні фінансові витрати.

Фактично, компромісним рішенням буде внесення змін до Закону України «Про електронні комунікації», тобто обрати шлях, подібний до естонського. Відповідний законопроект №2264 був зареєстрований у Верховній Раді України, проте 4 березня 2020 року він був знятий із розгляду [6].

У підсумку, пандемія COVID-19 оголила проблему права на доступ до Інтернету, оскільки він залишився фактично єдиним каналом для отримання інформації зі всього світу, а також обмеження чи неможливість реалізації даного права великою мірою впливає на реалізацію інших конституційних прав, таких як право на освіту, право на участь в управлінні державними справами тощо. Україна намагається покращити становище із забезпечення доступом громадян до швидкісного Інтернету, але цього явно не достатньо. Велику роботу у цьому питанні здійснює Міністерство цифрової трансформації, але підтримки зі сторони парламенту отримує недостатньо. Тому маємо парадокс: поряд із найшвидшою реєстрацією ФОП у світі, е-паспортами та системою Дія City існують сотні чи тисячі сіл та селищ, де про доступ до Інтернету доводиться тільки мріяти.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. *Cisco Launches Portfolio of Solutions to Boost Business Resiliency for the Workforce and Workplace [Електронний ресурс]. Режим доступу до ресурсу: <https://newsroom.cisco.com/press-release-content?type=webcontent&articleId=2081601>.*
2. *Звіт про діяльність Національного Антикорупційного Бюро України за I півріччя 2020 року, 2020. 86 с.*
3. *17 тисяч населених пунктів не мають жодного оптичного провайдера – дослідження Мінцифри [Електронний ресурс]. 2020. Міністерство та комітет цифрової трансформації. Режим доступу до ресурсу: <https://thedigital.gov.ua/news/17-tisyach-naselenikh-punktiv-ne-mayut-zhodnogo-optichnogo-provaydera-doslidzhennya-mintsifri>.*
4. *Конституція України [Електронний ресурс]: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Верховна Рада України. Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text>*
5. *Підключення 3000 сіл до оптичного інтернету: Мінцифра запустила окремий сайт проєкту Інтернет-субвенція [Електронний ресурс]. 2020. Міністерство та комітет цифрової трансформації. Режим доступу до ресурсу: <https://thedigital.gov.ua/news/pidklyuchennya-3000-sil-do-optichnogo-internetu-mintsifra-zapustila-okremiy-sayt-proektu-internet-subventsiaquot>*
6. *Чи будемо ми говорити про право на інтернет в Україні? [Електронний ресурс]. Детектор медіа. 2020. Режим доступу до ресурсу:*

<https://detector.media/infospace/article/172446/2019-11-15-chy-budemo-my-govoryty-pro-pravo-na-internet-v-ukraini/>

7. Проект Закону про електронні комунікації [Електронний ресурс]: Закон України від 29.10.2019 № 2264. Офіційний веб-портал Верховної Ради України. Режим доступу до ресурсу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?id=&pf3511=67082](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=67082)

УДК 341

**Вербіцька М. Ю.**

*к.ю.н., доц., доцентка кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Західноукраїнського національного університету, адвокатка*

## **ЗАБОРОНА СВАВІЛЛЯ СУБ'ЄКТІВ ВЛАДНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ КРИЗЬ ПРИЗМУ ПРАКТИКИ ЄСПЛ**

У доповіді Венеційської комісії 2011 року, метою якої був виклад загальноновизнаного чіткого розуміння верховенства права, завдяки чому міжнародні організації, а також національні та міжнародні суди могли би тлумачити та застосовувати цю фундаментальну цінність, обов'язковими елементами верховенства права були вказані:

- 1) законність, включаючи прозорий, підзвітний та демократичний процес введення в дію приписів права;
- 2) юридична визначеність;
- 3) заборона свавілля;
- 4) доступ до правосуддя, представленого незалежними та безсторонніми судами, включно з тими, що здійснюють судовий нагляд за адміністративною діяльністю;
- 5) дотримання прав людини;
- 6) заборона дискримінації та рівність перед законом [1].

Європейський суд з права людини у своїх рішеннях звертається до засади верховенства права як базового принципу, що пронизує весь зміст Конвенції про захист прав та основоположних свобод людини, які не можуть бути порушені навіть у період надзвичайного стану, військових дій тощо.

Проте варто зазначити, що ЄСПЛ розкриває зміст верховенства права ситуативно у своїх рішеннях через формулювання вимог, які він виводить із цього принципу.

Розгляньмо один із елементів верховенства права саме під кутом захисту прав і законних інтересів у відносинах між приватними особами і носіями публічної влади – заборону свавілля.



Свавілля органів державної влади є наслідком неякісного, недосконалого закону, який можна двояко тлумачити.

Найчастіше про свавілля йдеться у тих рішеннях ЄСПЛ, які стосуються діяльності правоохоронних органів на стадії досудового розслідування (проведення обшуків, негласні слідчі дії тощо).

У рішенні у справі «Класс та інші проти Німеччини» від 6 вересня 1978 року ЄСПЛ зазначив, що однією з вимог принципу верховенства права є захист проти свавілля. Іншими словами, втручання суб'єкта владних повноважень у права людини має зазнавати належного контролю [2].

Ведучи мову про свавілля державних органів, неможливо не згадати «класичне» рішення у справі «Бочан проти України 2» - перше рішення Великої палати ЄСПЛ щодо України, у якому страсбурзький Суд назвав обґрунтування Верховного Суду України «грубим свавіллям» або «відмовою у правосудді» у тому розумінні, що викривлений виклад рішення 2007 року у першій справі «Бочан проти України» призвів до руйнування намагань заявниці домогтися розгляду у рамках передбаченої національним законодавством процедури касаційного типу її майнових вимог на підставі рішення Суду в попередній справі».

Свавілля суб'єкта владних повноважень завжди межує із дискреційними повноваженнями вказаних осіб, оскільки останні є повноваженнями, які адміністративний орган, приймаючи рішення, може здійснювати з певною свободою розсуду, тобто, коли владний орган може обирати з кількох юридично допустимих рішень те, яке він вважає найкращим за даних обставин.

У рішеннях Європейського суду з прав людини склалася практика, яка підтверджує, що дискреційні повноваження не повинні використовуватися свавільно, а суд повинен контролювати рішення, прийняті на підставі реалізації дискреційних повноважень, максимально ефективно [3].

Намагання наслідувати вимоги європейського законодавства і європейські тенденції щодо застосування ідеї про дискреційні повноваження органів державної влади в українських реаліях призводить до того, що в деяких ситуаціях стає неможливим громадянам і підприємствам законно захистити свої права навіть через суд. За цього дискреційні повноваження стали трактуватися як взагалі будь-які повноваження, коли орган державної влади приймає те або інше рішення. У свою чергу, українські суди, розглядаючи спори, іноді вважають за краще не втручатися в таким чином трактовані повноваження органів державної влади. У результаті виникає ситуація, коли суд, встановлюючи з боку державних органів порушення прав громадян або юридичних осіб, не зобов'язує державні органи прийняти конкретне рішення або вчинити якусь дію задля виправлення ситуації, а пропонує «повторно розглянути питання». Однак, орган державної влади, виконуючи цю рекомендацію, знову відмовляє у наданні позивачеві тих або інших державних послуг. От і виходить, що судитися у такому разі практично безглуздо, оскільки рішення, все одно не буде реалізовано [4].

Таким чином, на наш погляд, часто спостерігається підміна понять, оскільки далеко не всі рішення суб'єктів владних повноважень є дискреційними.

Для того, щоби зрозуміти, чи є втручання суб'єкта владних повноважень у право особи свавільним, насамперед, слід чітко встановити межі повноважень органу державної влади, які мають бути повно і зрозуміло визначені законом, а також аналізувати конкретну поведінку органу державної влади крізь призму забезпечення суб'єктивного права особи.

Якщо йдеться про втручання в право, гарантоване статтями 8-11 Європейської конвенції з прав людини (наприклад, право на повагу до приватного життя, свобода зібрань тощо), то його слід оцінювати із застосуванням так званого «трискладового тесту», аби усвідомити, чи можна його назвати свавільним.

Зокрема, таке втручання не буде свавільним, якщо:

- воно відбулося згідно із законом;
- воно переслідує легітимну мету і є пропорційним до цієї мети;
- воно є необхідним у демократичному суспільстві.

Резюмуючи, варто наголосити, українська юридична спільнота, першою чергою, повинна переформатувати розуміння призначення держави як цілісного механізму та кожного органу державної влади, зокрема.

Посадові особи суб'єктів владних повноважень, державні службовці є найманими працівниками українського суспільства, які зобов'язані сприяти у межах своїх повноважень захисту прав, свобод та інтересів кожного громадянина. Свавілля та перевищення своїх повноважень указаних органів є неприпустимим у правовій державі. Для цього законодавець має чітко прописувати правовий статус кожного органу державної влади та межі його повноважень, у тому числі і дискреційні.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. *Верховенство права: доповідь / Європейська комісія «За демократію через право» (Венеційська комісія). 2011. URL [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2011\)003rev-ukr](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2011)003rev-ukr)*
2. *Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Класс та інші проти Німеччини» від 6 вересня 1978 р. Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. 2002. № 4. С. 113-115*
3. *Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Hasan and Chaush v. Bulgaria», (Application № 30985/96) by 26.10.2000. URL <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-58921%22%5D%7D>*
4. *Кривенький О. Дискреція - межі дозволеного або свавілля без меж? URL [http://www.nbuviap.gov.ua/index.php?option=com\\_content&view=article&id=1776:diskretsiya-mezhi-dozvolenogo-abo-svavillya-bez-mezh&catid=8&Itemid=350](http://www.nbuviap.gov.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=1776:diskretsiya-mezhi-dozvolenogo-abo-svavillya-bez-mezh&catid=8&Itemid=350)*

**Гришук М. О.**

*аспірант Західноукраїнського  
національного університету*

## **ОПРИЛЮДНЕННЯ ІНФОРМАЦІЇ ПРО ОСІБ, ЯКІ ВЧИНИЛИ КОРУПЦІЙНЕ ДІЯННЯ ЯК МЕХАНІЗМ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ**

Соціальна сутність корупції виявляється, насамперед, у тому, що вона має історичні витоки й соціальні передумови. Державну владу та її представників (чиновництво) завжди супроводжувала ознака корупційності. Жодна із соціально-політичних і економічних систем не мала і не має повного імунітету від корупції. Корупція – це соціальне явище, яке бере витоки у далекому минулому. Від античної доби й до сьогоднішніх днів значною проблемою політики в Європі є проблема контролю за особами та групами осіб, які ставлять власні інтереси вище за інтереси держави і суспільства в цілому.

У Стародавній Греції в IV – V століттях до нашої ери прояви корупції здебільшого мали побутовий характер і проявлялись як «псування їжі і питної води». Пізніше корупцією стали називати деякі карані в судовому порядку дії, такі, як: зіпсованість моралі, розпусність молоді, розлад порядку в полісі. Тема корупції виявляється і в біблійних текстах. Велика увага приділялася соціальним викриттям в Старому Завіті [1, с. 278].

У Стародавньому Римі та Афінах боротьба з корупцією була насамперед справою колективної моралі і суспільного контролю. В цих державах-полісах справді було вжито певних заходів, що мали обмежити ризик таємних послуг та операцій. Так, наприклад, часто членів рад чи зборів обирали жеребкуванням, вважаючи, що випадок – найкраща запорука об'єктивності. При цьому особа, яка мала проблеми із законом чи вважалася морально невідповідною, не допускалася до участі в конкурсі. Для виборних посад встановлювалися короткі терміни без права переобрання.

Хабарництво також згадується в руських літописах XIII ст. Як у Візантії, чиновникам на Русі не платили «жалування». Вони жили за рахунок народу. Тому і призначалися чиновники на короткий термін – на один, два роки. Наслідки системи «годувань», запозиченої у Візантії, століттями виявлялися в російській дійсності. Незважаючи на численні заборони, корупційні дії з ростом управлінського апарату набували всеосяжного характеру. Перше законодавче обмеження корупційних діянь належить Іванові III, а його онук Іван Грозний уперше ввів смертну кару як покарання за надмірність у хабарах, відмінивши своїм указом 1555 року «кормление чиновников» [2, с. 375].

У період Середньовіччя, розвитку монархічної форми правління, головним корупціонером виступав монарх, що надавав пільги та привілеї, спускаючи їх згори донизу ієрархічними щаблями. Завдяки вмілому розподілу титулів, пільг та посад монарх маніпулював своїм оточенням. Наприклад, у Російській Імперії

чиновники призначалися відповідно до походження, тобто перевага надавалась не особистим якостям особи, а відповідно до ієрархії прізвищ. При Петрові І розцвітали і корупція, і боротьба царя з нею. Хабарників били батогами, таврували, засиляли, але державні мужі навіть під страхом страти продовжували використовувати своє службове становище з метою особистої наживи [2, с. 279]. Однак показові покарання корумпованих чиновників зазвичай не давали серйозного результату.

Докорінний перелом у ставленні суспільства до особистих доходів чиновників стався тільки в Західній Європі епохи Нового часу. Особисті відносини стали поступатися місцем суто службовим, а тому отримання чиновником особистого доходу, крім призначеної йому платні, почали трактувати як кричуще порушення суспільної моралі та норм закону. Якщо в попередні періоди посули – хабарі розглядалися як порушення службового обов'язку, передусім, у сфері судочинства, то з XVIII ст. вони виділяються в окремі загальні склади злочинів. Зокрема, згідно з Конституцією США, прийнятою у 1787 р, одержання хабара є одним з тих злочинів, за які Президенту США можуть оголосити імпічмент. Суспільство почало надавати все більше вплив на якість роботи державного апарату [3, с. 10].

Спроби подолання хабарництва здійснювались урядом при царюванні Миколи I. З волі імператора, Сенат у 1832 р. видав Указ «Про заборону начальницьким особам приймати приношення від суспільства», вважаючи, що дарунки або, будь-які приношення чиновникам не повинні мати місця в системі державного управління.

Спираючись на документальні дані, можна стверджувати, що зміна державного ладу і форми правління в Російській Імперії в жовтні 1917 року не скасувала корупцію як явище, проте сформувала лицемірне відношення до неї, що сприяло укоріненню останньої. Радянська влада не визнавала термін «корупція», дозволивши ввести його у вжиток лише наприкінці 1980-х років. Замість нього використовувалися терміни «хабарництво», «зловживання службовим становищем», «попуск» тощо. Заперечуючи термін, заперечили поняття, а отже і явище. Тим самим заздальгідь прирікали на невдачу й аналіз цього явища, і будь-яку боротьбу з його кримінально-караними наслідками. Декрет РНК «Про хабарництво» від 8 травня 1918 р. став першим у Радянській Росії правовим актом, що передбачав кримінальну відповідальність за хабарництво (позбавлення волі на термін не менше п'яти років, сполучений із примусовими роботами на той же термін) [2, с. 280]. В СРСР хабарництво вважалось контрреволюційною діяльністю, так і КК 1922 р. передбачав за цей злочин розстріл. Кримінальний кодекс УРСР 1927 року за отримання хабара при обтяжуючих обставинах передбачав застосування виключної міри покарання – страту через розстріл.

Після проголошення незалежності України проблема корупції набула особливої гостроти. На сучасному етапі розвитку корупція в Україні стала надзвичайною проблемою, адже вона небезпечна не тільки як засіб самознищення ефективної державної влади як такий, але і засіб дискредитації

представницької форми демократії зокрема [4, с. 19]. Корупційні діяння дозволяють державним посадовцям, політичним і громадським діячам використовувати надані права і владні повноваження для особистого збагачення, а також і задовольняти корпоративні і кланові інтереси політико-економічних груп впливу.

Україна не стала унікальним явищем у випадку проблеми подолання тотальної корумпованості державно-суспільного життя. Серед найбільш неординарних заходів з протидії корупції методом публічного викривання винних виділимо досвід туристичної компанії з Праги, яка пропонує гостям прийняти участь у так званому «Корупційному турі» – тригодинній екскурсії, під час якої відвідувачам показують розкішні особняки представників влади, які мають зв'язок з гучними політичними справами про хабарництво. Серед популярних «народних» механізмів боротьби з корупцією привертає досвід Китаю. Поряд з жорсткими методами покарання (смертна кара тощо), Центральна комісія Комуністичної партії Китаю з перевірки дисципліни запропонувала населенню одного з найбідніших регіонів Цюсянь намалювати на спеціально відведених стінах будинків карикатури, які викривають чиновників, звинувачених в корупції [5]. Своїми іноваційними заходами у боротьбі з корупцією відзначилася успішна Південна Корея. У 1999 році в країні розпочала роботу програма «OPEN», головним елементом якої стала онлайн-система відстежування усіх звернень громадян до чиновників.

Необхідність створення реальних механізмів попередження та протидії корупції зумовила необхідність прийняття відповідних нормативно-правових актів, спрямованих на попередження та боротьбу з корупційними діяннями. Важливим кроком в боротьбі з корупцією став Закон України «Про боротьбу з корупцією», прийнятий 5 жовтня 1995 року. Цей Закон уперше визначив поняття корупції і корупційних діянь та заклав основу для створення нормативної бази для подальшого правового регулювання боротьби з корупцією. Закон України «Про запобігання корупції», прийнятий 14 жовтня 2014 року містить положення, в яких йдеться про вимоги до поведінки певного кола осіб, зокрема, затверджує етичні правила поведінки загального характеру для посадовців та державних службовців.

Отже, історичний досвід, в тому числі і нашої країни, свідчить про те, що вмиле використання публічного громадського контролю загалом є ефективним засобом будь-якої національної антикорупційної стратегії. Держава повинна стимулювати бажання громадськості протидіяти даному явищу, активна співпраця з членами суспільства, ЗМІ, громадськими об'єднаннями допоможе у реалізації даного плану.

У контексті розглянутої проблеми, вивчення новаторських підходів до організації публічного інформування громадськості про вчинення корупційних діянь, пропонуємо невідкладно реалізувати ряд заходів. Необхідно створити «гарячі лінії», приймальні, куди громадяни могли б повідомляти про факти корупції. Бажано, щоб така інформація одразу потрапляла на інтернет-сайти відповідних компетентних органів державної влади, якщо це, звичайно, не

суперечить законодавству та не несе загрозу державній безпеці, що потрібно детально прописати в Законі України «Про запобігання корупції». Необхідно активно висвітлювати в ЗМІ основні підсумки діяльності спеціалізованих державних органів та недержавних організацій, які беруть активну участь у протидії корупції. Створити структуровану систему фінансування антикорупційних заходів, що проводяться інститутами громадянського суспільства.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Горган О.Л. *Історичні аспекти боротьби з корупцією в Україні* / О.Л. Горган. *Порівняльно-аналітичне право*. 2015. № 2. С. 277-280.
2. Павленко С.О. *Основні етапи боротьби з хабарництвом: історичний аспект*. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 2. С. 373-382.
3. Волошенко А.В. *Корупція: історичні витоки та сучасні прояви. Актуальні проблеми економіки*. 2015. № 3 (165). С. 8-16.
4. Козак Л. С., Федорук О.В. *Формування у суспільстві ідеї нетерпимості до проявів корупції як базисна складова механізму реалізації антикорупційної стратегії в Україні*. *Економіка та управління на транспорті*. 2016. Вип. 3. С. 15–31.
5. Турчинов К. О. *Політична корупція. Причини виникнення та правові механізми її подолання*. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2017. № 3. С. 19-23.

УДК 341

**Iryna Hnasevych**

*Doctoral student, Department of  
Public International Law,  
Jagiellonian University*

#### **THE EU-UKRAINE ASSOCIATION AGREEMENT AS AN INSTRUMENT OF HUMAN RIGHTS PROTECTION**

The academic discussion about the EU as a normative power introduced by Ian Manners [2, 182] or a civilian power by Francois Duchkne [3, 6] explain the role of the EU as a strong political and economic actor promoting the rule of law, democracy and human rights. It is, however, interesting to see if the EU has a set of instruments that will influence not only the promotion of the human rights but also their protection on a practical level. The task of the EU in the area of human rights protection is hampered by the case of the territories outside the control of the national government. It means that most likely the EU will not be able to apply its instruments directly as accessing such territories may be opposed by the national government in order to prevent the cooperation with the self-proclaimed separatist authorities. The

similar problem occurred in Georgia when European aid faced a strict conditionality from Georgian government. The EU projects could take place only if they will not lead to establishing contacts between Abkhaz regime and international community or to the consolidation of the regime influencing its *de facto* status [1, 270].

The EU-Ukraine relations were enhanced by establishing Eastern Partnership Policy (EaP) within the framework of the European Neighbourhood Policy (ENP) in 2009. The cooperation within the platform meant that the members of the EaP shall be committed «to the principles of international law and fundamental values - democracy, the rule of law, human rights and fundamental freedoms» [10]. It should be noted that the EU being a political and economic superpower in the region doesn't have the direct instruments for human rights protection. The EU however, uses a strong financial and political incentive for the partnership countries to strengthen the mechanism of human rights protection.

The EU-Ukraine cooperation deepened after Ukraine signed the Association Agreement (AA) with the EU in 2014. The implementation of the AA is complicated by the on-going conflict and the annexation of Crimea. However, EU showed its strong support and readiness to assist Ukraine in the reform process and state building.

The text of the agreement in art. 2 refers to the obligation of the state to respect human rights and lists the human rights instruments including Helsinki Final Act, Charter of Paris for a New Europe, UN Universal Declaration of Human Rights, ECHR and as it is stated in the article «other relevant human rights instruments» [11]. The role of such human rights clause raises questions about its enforceability. Taking into account the situation of high level of human rights violations in Eastern Ukraine from both Ukrainian and separatist authorities can this clause be used as a leverage to put pressure on Ukraine to follow its obligations in the area of human rights? There are both sceptical and optimistic answers to this question in academia. Firstly, it is argued that this clause doesn't have a legal power but rather a political one [5, 53] to secure the EU's position in case of serious breach of human rights. Secondly, this clause is seen as the platform for a potential dialogue in the area of human rights engaging civil society in their monitoring [4, 147].

Nevertheless, the same author argues that the human rights clause is present in the AA as an instrument for triggering *rebus sic stantibus* doctrine in the case of grave violations [5, 56]. It is also pointed out by Bartels that in the context of human rights clause the state is obliged to respect human rights, however, according to the author «the essential elements clause imposes positive obligations on the parties» [4, 148]. The important aspect is whether in the situation of Ukraine when the national authorities lost the control over some territories and grave violations of human rights are almost unavoidable the EU could refer to the human rights clause.

However, another author Szilagyi draws the parallel to the already existent AA agreements with Georgia and Moldova where the similar situation have occurred. The main difference is that, unlike the AA with Ukraine, their AA's contain the territorial clause specifying the condition of application of the AA on the breakaway territory only after it will reintegrate with a parent state [5, 57]. Alternatively, the EU-

Ukraine AA was signed before Ukraine has lost control over some territories and therefore this question became a part of the agenda of EU-Ukraine Association Council but is not explicitly addressed in the text [5, 57].

Since the AA agreement was signed the EU-Ukraine Association Council already held seven meetings. At the last meeting in February 2021, the reform progress in Ukraine was discussed including the area of human rights and the protection of minority rights in Ukraine. Moreover, the EU has reiterated its statement of the condemnation of the deteriorating situation with human rights in Crimea and Eastern Ukraine, repeating that it supports territorial integrity and sovereignty and ready to assist Ukraine. The EU position on sanctions against Russia was underlined by the statement that they can only be lifted if the conditions of Minsk agreements will be fulfilled [8]. In the course of previous meetings the issues of freedom of movement and effective provisions of social benefits were discussed in the context of the draft law «On the occupied by Russian Federation territories of Ukraine». The EU joined the position of the civil society and the international community, which could put leverage on the Ukrainian authorities to reconsider the discriminatory provisions provided by the draft [7].

Parliamentary Association Committee (PAC) along with the Sub-Committee on Human Rights hold meetings for public hearings and discussions including the human rights and humanitarian situation in Ukraine. Every meeting of the Parliamentary Association Committee results in the set of recommendations for the Ukrainian government. Among them PAC underlines the importance of protection of internally displaced persons, the importance of the inclusive approach to the citizens of uncontrolled territories, expresses concerns about payment of pensions, access to social services, education, healthcare and other human rights [12]. The problem of human rights protection is also raised within the context of Association Implementation Report on Ukraine. In the last report in 2020 it was underlined that «Human rights and fundamental freedoms continue to be severely curtailed by armed groups in non-government controlled areas (NGCA) of eastern Ukraine, including through targeted killings, arbitrary and incommunicado detention, sexual and gender-based violence, torture and arbitrary violation of property rights» [6, 5].

The EU has a Special Representative for Human Rights who at the 34th session of the United Nations Human Rights Council made a statement that: «The EU continues to give high priority to a safe environment for human rights NGOs and human rights defenders and to oppose the imposition of unjustified restrictions on their activities» [9]. This statement even though has a political character may have an important role for the EU's further assistance to Ukraine in order to expand the access of the civil society on the uncontrolled territories and improve the protection of human rights or to strengthen their capacity.

It can be concluded that despite the nature of the EU is different from the international and regional organisations whose aim is directly connected to the human rights promotion or protection, the EU has a political and financial toolbox to indirectly enhance the human rights protection. Starting from the Council of the



European Union who had regularly prolonged sanctions against Russia and finishing with small long term or short term projects and financial instruments.

#### REFERENCES:

1. Céline Francis, *Conflict Resolution and Status. The Case of Georgia and Abkhazia (1989-2008)*, Antwerpen, VubPress, 2011, p. 270.
2. Ian Manners, «Normative Power Europe Reconsidered: Beyond the Crossroads», *Journal of European Public Policy*, Vol. 13, No. 2, 2006, pp. 182-99.
3. Jan Orbie, «A Civilian Power in the World? Instruments and Objectives in European Union External Policies», in: Jan Orbie (ed.), *Europe's Global Role. External Policies of the European Union*, Aldershot, Ashgate, 2008, p. 6.
4. Lorand Bartels, *Human Rights Conditionality in the EU's International Agreements*. Oxford: Oxford University Press, 2005, p.147.
5. Szilárd Gáspár-Szilágyi, «Human Rights conditionality in the EU's newly concluded Association Agreements with the Eastern partners», in: C. Akrivopoulou (ed.), *Defending Human Rights and Democracy in the Era of Globalization*, IGI Publishing, 2016, p. 53.
6. European Commission, *Association Implementation Report on Ukraine*, Brussels, 27.11.2020, p. 5. URL: [https://eeas.europa.eu/sites/default/files/2020\\_ukraine\\_association\\_implementation\\_report\\_final.pdf](https://eeas.europa.eu/sites/default/files/2020_ukraine_association_implementation_report_final.pdf) (15.03.2021).
7. European Council/Council of the European Union, *Joint press release following the 3rd Association Council meeting between the European Union and Ukraine*. URL: <http://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2016/12/19-eu-ukraine-association-joint-press-release/> (15.03.2021)..
8. European Council/Council of the European Union, *Joint press release following the 7th Association Council meeting between the EU and Ukraine, 11 February 2021*. URL: <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2021/02/11/joint-press-statement-following-the-7th-association-council-meeting-between-the-eu-and-ukraine/> (15.03.2021)..
9. European External Action Service, *EU Special Representative for Human Rights addresses the 34rd session of the Human Rights Council, 01 March 2017*. URL: [https://eeas.europa.eu/headquarters/headquarters-homepage/21716/eu-special-representative-human-rights-addresses-34rd-session-human-rights-council\\_en](https://eeas.europa.eu/headquarters/headquarters-homepage/21716/eu-special-representative-human-rights-addresses-34rd-session-human-rights-council_en) (15.03.2021)..
10. European Union External Action, *Eastern Partnership*. URL: [https://eeas.europa.eu/headquarters/headquarters-homepage/419/eastern-partnership\\_en](https://eeas.europa.eu/headquarters/headquarters-homepage/419/eastern-partnership_en) (15.03.2021)..
11. EU-Ukraine Association Agreement. URL: <http://ukraine-eu.mfa.gov.ua/en/page/open/id/2900> (15.03.2021).
12. EU-Ukraine Parliamentary Association Committee Fifth Meeting. URL: <http://ukraine-eu.mfa.gov.ua/en/press-center/news/55730-eu-ukraine-parliamentary-association-committee-fifth-meeting> (15.03.2021).

**Кравчук М. Ю.**

*д.ю.н., доцент, доцент кафедри  
кримінального права та процесу і  
правоохоронної діяльності Західноукраїнського  
національного університету*

## **СУЧАСНИЙ БІОТЕРОРИЗМ В АСПЕКТІ НАЙСКЛАДНІШИХ ПРОБЛЕМ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН**

Досліджуючи формування біологічного тероризму як способу негативного впливу на біорізноманіття нашої держави, зазначимо наступне. Перебуваючи у загальній структурі терористичної діяльності, біотероризм за твердженням ряду науковців, давно перетнув державні кордони й став міжнародним суспільно негативним (злочинним) явищем.

Аналіз учинених терористичних акцій свідчить про наявність сучасних тенденцій зміцнення зв'язків між терористичними організаціями різних країнах світу, налагодження та координації їхньої діяльності [2, 13].

Надаючи аналіз великому спектру факторів, які впливають на можливість здійснення біотерористичної діяльності та виникненню біотерористичних загроз в Україні, можна висловити припущення про те, що передумовами для активізації такої діяльності у нашій державі, можуть стати постійні процеси трансформації суспільних відносин становлення ліберально-ринкової економіки, періодичні зміни домінування векторів політичного управління в країні та зовнішній негативний інформаційний та мілітаристичний вплив з боку сусідньої країни.

З метою посилення доказової бази щодо необхідності удосконалення адміністративно-правового забезпечення протидії біотероризму у нашій державі пропонуємо перелік сформованих нами причин, які можуть безпосередньо чи опосередковано впливати на зростання рівня біотерористичних загроз:

- подальше загострення військового протистояння на Сході України, що може супроводжуватися ростом різних видів актів терористичної спрямованості;

- об'єднання суб'єктів протиправної суспільно-економічної діяльності з корумпованими представниками державного апарату управління та їхнє прагнення до політичної влади, що сприяє переходу різних видів тероризму до засобів впливу у політичній сфері з метою зростання рівня поширення сфер власного впливу;

- постійне відставання державного (адміністративного) контролю за сферою протиправної діяльності через неналежну підготовку представників правоохоронної та судової системи тощо.

Отже, можна впевнено припустити, що однією з основних причин зародження та розвитку біотерористичної діяльності в Україні може стати недосконалість державної (адміністративної) системи соціального управління. Виходячи з цього, окремими членами суспільства, які незадоволені станом суспільно-економічного розвитку держави та власним фінансово-економічним становищем, біотероризм може розглядатися як форма соціального протесту проти влади з її офіційною системою адміністративного управління та примусу.

На нашу думку, рівновага між членами суспільства як суб'єктами права та державною владою повинна забезпечуватись виваженою правовою політикою, що передбачає можливість корегування способів, методів та прийомів політичного управління відповідно до наданих, у встановленому чинним законодавством порядку, рекомендацій та побажань [3, 230]. Прояви біотерористичної діяльності у нашій державі можуть виникнути як наслідок незгоди та соціального протесту окремих членів суспільства проти встановленого механізму управління. Тобто, біотерористична діяльність може стати реакцією на соціальний конфлікт.

Проводячи рангові дослідження, сьогодні більшість експертів на перше місце ставлять власне небезпеку застосування біологічної зброї, особливо її нових форм, які не підпадають контролю за приписом Конвенції про заборону біологічної зброї [1]; далі йдуть хімічна та ядерна зброя. Принцип таких досліджень видається дещо дискутабельним, однак у логічності йому не відмовиш – найбільшу небезпеку представляє те, що найменше може бути проконтрольовано. Адже добре відомо, що методів міжнародного контролю, спостереження і вимірювання будь-яких кількостей ядерних матеріалів та виготовлення ядерної зброї достатньо для припинення їх незаконного виробництва. Стосовно хімічної зброї, то існують досить-таки ефективні міжнародні засоби перевірки їх виробництва в рамках Конвенції про заборону хімічної зброї (1993 р.), яку ратифікували понад 170 країн. До речі, експерти, як правило, акцентують увагу на «плюсах» біологічної зброї відносно ядерної й хімічної, з точки зору можливості нанесення значної серйозної шкоди економіці противника шляхом схованого застосування біологічної зброї проти сільськогосподарських рослин, тварин і людства загалом.

В XXI ст. «брудні» військові технології практично не змінилися. Випадковою жертвою чергової біологічної атаки може стати кожен з нас. Сучасний біотероризм є складним багаторівневим негативним явищем сучасної дійсності, яке посягає на різні сфери життєдіяльності людей, тому попередження, протидія та боротьба з ним являє собою одну з найскладніших проблем теорії і практики сучасного адміністративно-правового регулювання суспільних відносин. Не викликає жодного сумніву й те, що біологічна зброя

може використовуватися й у найближчому майбутньому. Значно менше шансів у людства знайти і зрозуміти джерело походження біологічної зброї. На практиці смертельні засоби зберігаються у таємних лабораторіях, підконтрольних спецслужб певних країн. І в цій ситуації загроза використання біологічної зброї завжди залишається.

Як приклад, на даний час у світі поширюється небезпечний коронавірус, який вже спричинив масштабні негативні наслідки для країн усього світу та України зокрема. Науковці досі дискутують про природну еволюцію цього вірусу чи про його штучне виведення у лабораторії. Пандемія COVID-19 – це виклик усьому суспільству, який поділив світ «до» і «після». Зовнішня самоізоляція держав та введення внутрішніх карантинних режимів спровокували ряд невдач, зокрема: спад економіки, скорочення прямих іноземних інвестицій, зростання соціальної напруги та бідність. А найголовніше, що дана інфекція становить безпосередню загрозу суспільству, вражаючи людей, незалежно від їх соціального та економічного становища. У будь-якому разі, незважаючи на дію жорстких обмежувальних заходів, що вплинули на роботу бізнесу, державних органів та установ, а також на повсякденне життя мільйонів осіб, людство має вийти з пандемії. Водночас українське суспільство та міжнародна спільнота має усвідомити «гіркий» урок про те, як негативна дія біологічних патогенів за досить короткий період часу може поставити світ «на коліна». Та, відповідно, зробити акцент на біобезпеці, побудові ефективної системи охорони здоров'я як в межах країни, так і в межах світового співтовариства.

Важливо пам'ятати, що сучасна біотерористична діяльність ґрунтується на можливостях застосування новітніх гібридних біологічних технологій, і це забезпечує досягнення ключових завдань тероризму – маніпулювання людською свідомістю шляхом залякування населення та впливу на органи державної влади.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. *Конвенція про заборону розробки, виробництва та накопичення запасів бактеріологічної (біологічної) і токсичної зброї та про їх знищення: Організація Об'єднаних Націй, 10.04.1972 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_054](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_054).*
2. *Коростиленко В. А., Леонов Б. Д., Рижов І. М. Тероризм: визначення і сутність: монографія / за заг. ред. В. В. Крутова, І. І. Мусієнка, В. П. Ємельянова. К.: Нац. акад. СБУ, 2015. 192 с.*
3. *Кравчук М. Ю. Формування біотероризму як феномена сучасного суспільства. Підприємництво, господарство і право. Київ, 2019. № 9. С.227-231.*

**Кузь Т. В.**

*викладач кафедри конституційного,  
адміністративного та фінансового права  
Західноукраїнського національного  
університету*

## **ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ ПРОЦЕСУ НАДАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ: АДМІНІСТРАТИВНО – ПРАВОВИЙ АСПЕКТ**

Модернізація сфери послуг, розвиток взаємодії влади, громадян і бізнесу за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій є пріоритетним напрямком розвитку електронного урядування в Україні. Відтак, особливо актуальним стало завдання пов'язати адміністративну реформу з впровадженням електронних сервісів надання адміністративних послуг та здійснити реінжиніринг ключових адміністративних процедур в органах влади, створивши безпечне інформаційне середовище з широким використанням мобільних інформаційно-комунікаційних технологій та наявністю особливих вимог до ідентифікації та автентифікації осіб.

Закон визначає термін «адміністративна послуга» як результат здійснення владних повноважень суб'єктом надання адміністративних послуг за заявою фізичної або юридичної особи, спрямований на встановлення, зміну або припинення прав та / або обов'язків такої особи відповідно до закону [1]. Характерними ознаками адміністративних послуг є: наявність владних повноважень у надавача таких послуг та гарантування державою їх надання; підставою надання послуг є передбачене в законі право на їх одержання певною особою, а підставою для здійснення юридичних дій є ініціатива від отримувача послуг та наявність звернення; результатом адміністративної послуги є адміністративний акт – рішення або юридично значима дія адміністративного органу, якими задовольняється звернення особи [2, 50].

Відповідно до Закону України «Про адміністративні послуги» передбачається, що особа може звернутися до суб'єкта надання адміністративних послуг безпосередньо, через центри надання адміністративних послуг та через Єдиний державний портал адміністративних послуг [1].

В наш час все більше адміністративних послуг надаються в електронній формі через мережу Інтернет. В 2016-2020 роках в Україні проведено ряд реформ в системі адміністративного управління. Вони були спрямовані на формування правових, організаційних та економічних передумов для впровадження електронного урядування [3, 805].

В 2013 році схвалено Стратегію розвитку інформаційного суспільства в Україні до 2020 року, якою передбачені засади та основні підходи переходу до надання адміністративних послуг в Україні в електронному форматі [4]. Відтак, з'являється можливість скористатися послугами дистанційно через Єдиний державний веб-портал адміністративних послуг, який фактично є інтегрованим онлайн офісом всіх електронних послуг в країні. Однак, на нашу думку, «перенаправлення» до веб-порталів відповідних державних органів, яке здійснюється Єдиним веб-порталом, є недоліком його роботи, що призводить до своєрідної плутанини серед отримувачів відповідних послуг.

З 2021 року інформацію про послуги державних органів влади можна знайти на Порталі «Дія» за допомогою Гіда з державних послуг [5]. Даний сервіс має на меті об'єднати всі відомства в єдину онлайн систему та організувати зв'язок між громадянами і державою при наданні адміністративних послуг, що дасть можливість суб'єктам звернення отримувати заявлені послуги цілодобово в режимі самообслуговування.

Одними з найбільш використовуваних в наш час адміністративних послуг є послуги в сфері державної реєстрації актів цивільного стану, оскільки вони нерозривно пов'язані з фізичною особою. На порталі «Звернення у сфері державної реєстрації актів цивільного стану» громадяни мають можливість записатись на прийом до відділів державної реєстрації актів цивільного стану, в онлайн режимі отримати відповіді на свої запитання, а також подати заяви на реєстрацію актів цивільного стану. Однак, результатом послуги буде особисте отримання свідоцтва у паперовому вигляді [6].

Постановою Кабінету Міністрів України «Про реалізацію експериментального проекту щодо створення сприятливих умов для реалізації прав дитини» у 2020-2022 роках запроваджено експериментальний проєкт «єМалютко», що дає можливість батькам новонароджених дітей зареєструвати народження дитини та її походження, а також отримати ще дев'ять державних сервісів за однією заявою онлайн, а саме: реєстрації місця її проживання, призначення державної допомоги при народженні дитини, призначення допомоги на дітей, які виховуються у багатодітних сім'ях, внесення відомостей про дитину до Реєстру пацієнтів, що ведеться у центральній базі даних електронної системи охорони здоров'я, реєстрації дитини у Державному реєстрі фізичних осіб - платників податків, видачі посвідчень батьків багатодітної сім'ї та дитини з багатодітної сім'ї, визначення належності новонародженої дитини до громадянства України, внесення інформації про новонароджену дитину до Єдиного державного демографічного реєстру з присвоєнням унікального номера запису в ньому [7]. Заяви про державну реєстрацію народження автоматично надсилаються до тих відділів державної реєстрації актів цивільного стану, де розташовані відповідні положові будинки.

Інформаційна взаємодія Державного реєстру актів цивільного стану громадян з інформаційно-телекомунікаційними системами органів державної влади здійснюється в режимі реального часу інформаційно-телекомунікаційними засобами із застосуванням засобів технічного та криптографічного захисту інформації відповідно до Закону України «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах» [8].

Таким чином, державна політика у сфері електронного урядування характеризується позитивною динамікою по впровадженню реформ щодо надання електронних адміністративних послуг. Проект «Малятко», реалізований в Україні, є унікальним, оскільки передбачає можливість отримати десять послуг держави, пов'язаних з народженням дитини, за однією електронною заявою, що є найбільшою кількістю запропонованих послуг в порівнянні з аналогічними проектами в цілому світі.

### ЛІТЕРАТУРА:

1. *Про адміністративні послуги: Закон України від 6 вересня 2012 року № 5203-VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5203-17#Text> (Дата звернення 24.03.2021)*
2. *Телицька В. А. Адміністративні послуги, що надаються органами місцевої влади: визначення поняття та сутності. Інновації у державному управлінні: системна інтеграція освіти, науки, практики: матер. наук.-практ. конф. за міжн. уч. (27 травня 2011 р., м. Київ) : у 2 т. Т. 2. Київ: 2011. С. 49-51.*
3. *Zhovnirchuk, Y., & Martseniuk A. (2020). Electronic governance and electronic workflow in the process of adoption management decisions. Public Administration and Regional Development, (6), 802-823. <https://doi.org/10.34132/pard2019.06.05>*
4. *Про Стратегію сталого розвитку «Україна - 2020»: Указ Президента України від 12.01.2015 р. № 5/2015. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5/2015#Text> (Дата звернення 24.03.2021)*
5. *Єдиний державний портал адміністративних послуг. URL: <https://poslugu.gov.ua>. (Дата звернення 24.03.2021)*
6. *Веб-портал «Звернення у сфері державної реєстрації актів цивільного стану». URL: <https://dracs.minjust.gov.ua> (дата звернення 24.03.2021)*
7. *Про реалізацію експериментального проекту щодо створення сприятливих умов для реалізації прав дитини: Постанова Кабінету Міністрів України від 10.07.2019 р. № 691. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/691-2019-%D0%BF#Text> (Дата звернення 24.03.2021)*
8. *Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах: Закон України від 05.07.1994 № 80/94-ВР URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80/94-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення 24.03.2021)*

**Łukasz Stanecki**

*Mgr Wydział Prawa i Administracji*

*Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie*

## **PRAWO POLSKIE A KONWENCJA STAMBULSKA**

Wiele aktów prawa międzynarodowego reguluje oraz określa wolności i prawa człowieka. Systemy prawa krajowego muszą w sposób kompleksowy zapewnić swym obywatelom, ochronę i gwarancję ich przestrzegania. Naruszenie godności ludzkiej będącej przyrodzonym i niezbywalnym prawem jednostki, tworzy filar w aspekcie rozstrzygania o kwestiach szeroko rozumianej przemocy występującej w środowisku domowym. Przemoc fizyczna jak i psychiczna polegająca na naruszeniu integralności sfery prywatnej danego człowieka wypełnia znamiona czynów zabronionych określonych m.in. w Polskim Kodeksie Karnym z 1997r. [1], a także Ustawy o Przeciwdziałaniu Przemocy w Rodzinie z 2005 r [2].

Wspólnota europejska w opracowanym przez Radę Europy akcie prawnym nazywanym najczęściej Konwencją Stambulską [2] tj. «Konwencja o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej» (ang. *Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence*) [3] stworzyła wspólne ramy do walki z opisywanym zjawiskiem. Konwencja w swej treści (tj. 82 art. podzielone na 12 rozdziałów), wskazuje na czyny wypełniające znamiona przemocy, a także określa model postępowania państw w związku ze ściganiem sprawców przestępstw tego rodzaju. Efektywne wdrożenie przepisów przez Strony, które podpisały i ratyfikowały konwencję jest oparte na specjalnym mechanizmie monitoringu opracowanym przez UE. Należy wspomnieć, iż liczba sygnatariuszy to 45 państw + UE [4]. Ramy prawne konwencji w dużym stopniu przyczyniły się do wypracowania przez poszczególne państwa nowych środków prewencji chroniących ofiarę oraz surowiej karzących jej sprawców. Nie mniej jednak pomijając kwestie prawne, warto zwrócić uwagę na aspekt społeczno-kulturowy Konwencji, który szerokim echem odbija się na wielu płaszczyznach m.in. politycznej, światopoglądowej, wyznaniowej.

Zatarcie biologicznych granic płci oraz wprowadzenie nowej społecznej *gender* w pewnym stopniu, doprowadziło do dyskursu między sygnatariuszami. Wiele państw uważa, że Konwencja w swej treści zawiera błędne ideologiczne określenie przemocy domowej [5]. Strukturalne i społeczne określenie płci stało się wyznacznikiem współczesnych trendów kulturowych. Przeciwnicy twierdzą, że Konwencja uprzedmiotawia i wiktyimizuje kobietę, wskazując że już z samej swej natury narażona ona jest na stanie się potencjalną ofiarą przemocy domowej (kobieta kulturowo mylnie od zawsze była postrzegana jako płeć słabsza od mężczyzn). Na przestrzeni kilku ostatnich lat państwa członkowskie wchodzące w skład Unii Europejskiej zostały stopniowo zobligowane do podpisania i ratyfikowania Konwencji.



Nie mniej jednak z uwagi na zachodzącą sprzeczność z przepisami prawa krajowego, część z nich nie zdecydowała się na jej ratyfikację (np. Bułgaria, Węgry, Czechy, Słowacja), natomiast 20 marca 2021 r. Turcja wypowiedziała jej stosowanie [5]. Obecnie w Polsce, podejmowane są znaczące kroki związane z wypowiedzeniem Konwencji Stambulskiej. Dość często głównym zarzutem występującym w środowisku politycznym w Polsce jest sprzeczność Konwencji z przepisami Konstytucji RP oraz jej ideologiczne podłoże propagujące skrajnie lewicowe i feministyczne poglądy [6]. Dokonując konkluzji dotyczącej wdrażania i stosowania przepisów Konwencji Stambulskiej należy wskazać, iż z samego tylko założenia jest to akt niezwykle ważny i istotny z punktu widzenia walki z przemocą domową. Nie mniej jednak w swej treści konwencja porusza kwestie bardzo trudne i drażliwe wkraczające w aspekt społeczno-kulturowy oraz religijny światopoglądowo. Doktrynalne i antropologiczne uwarunkowania Konwencji w dużym stopniu wpływają na jej postrzeganie przez opinię publiczną. Spór światopoglądowy i polityczny w tej kwestii doprowadza do ignorowania jakże cennych i trafnych przepisów ukierunkowanych na metody walki z przemocą i jej szeroko rozumianymi rodzajami. Same kroki podjęte przez UE, aby opracować Konwencję Stambulską zasługują na dużą aprobatę, gdyż jest ona międzynarodowym instrumentem prawnym wiążącym w aspekcie globalnym Strony- Państwa do zapobiegania przemocy [7]. Jednak akty prawa międzynarodowego wymagają podjęcia szeroko rozumianego dialogu i konsensusu w tworzeniu i kształtowaniu prawa, które ma wiązać poszczególne organizacje i kraje w swym zakresie.

#### **BIBLIOGRAFIA:**

1. *Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks Karny (Dz. U. z 1997 r., Nr 88, poz. 553 ze zm.).*
2. *Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie (Dz. U. z 2005 r., Nr 180, poz. 1493 ze zm.).*
3. *Konwencja Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej z dnia 11 maja 2011 r. (Dz. U. z 2015, poz. 961).*
4. *Pawłowska K., Zych T., Dlaczego Polska powinna wypowiedzieć Konwencję Stambulską, Warszawa 2021.*
5. *Rojek-Socha P., Turcja wypowiada Konwencję Stambulską, a polski projekt w sejmie, <https://www.prawo.pl/prawnicy-sady/konwencja-stambulska-turcja-juz-wypowiedziala,507231.html>*
6. *Ibidem.*
7. *Zielińska E., Konwencja Rady Europy o zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej, jej ogólna ocena oraz celowość przystąpienia do niej przez RP, Warszawa 2012.*

## СТРАТЕГІЧНЕ ПЛАНУВАННЯ ЯК СКЛАДОВА ЦІЛІСНОЇ СИСТЕМИ ПЛАНУВАННЯ МІСЦЕВОГО РОЗВИТКУ

Місцевий розвиток характеризується комплексом різноманітних просторових, економічних, соціальних, культурно-духовних, екологічних та інших чинників, які необхідно враховувати в процесі здійснення територіального планування. Саме тому на території розробляється не один, а низка планувальних документів, кожен з яких має свій об'єкт, принципи, призначення, однак разом вони формують цілісну систему планування місцевого розвитку.

Обов'язковими для розробки, базовими видами планувальних документів на місцевому рівні є:

- 1) стратегії місцевого розвитку;
- 2) просторові програми (Генеральні плани населених пунктів);
- 3) щорічні програми соціально-економічного розвитку та культурного розвитку території.

Стратегії та щорічні програми місцевого розвитку спрямовані на формування сприятливого середовища для розвитку підприємницького сектору, залучення інвестицій, забезпечення соціальних потреб населення, підвищення рівня його життя. Просторові програми (Генеральні плани) стосуються розвитку території як об'єкта реалізації містобудівної політики місцевої влади. Усі види документів тісно пов'язані між собою, сприяють вирішенню питань підвищення ефективності функціонування території, але водночас різняться між собою [1, с. 23-24].

Розробка довгострокового стратегічного документа необхідна для визначення діючих тенденцій і закономірностей місцевого розвитку, формування на цій основі сценаріїв перспективного соціально-економічного та екологічного розвитку, визначення етапів і термінів досягнення місцевих пріоритетів. Для забезпечення реалізації окремих пріоритетних напрямів стратегії розробляються та виконуються місцеві цільові програми розвитку окремих сфер економічної діяльності, які мають перетворитися на дієвий інструмент реалізації довгострокової місцевої політики.

Просторове планування території, на відміну від стратегічного, має вужчий, конкретний, законодавчо закріплений зміст і визначається як процес регулювання використання територій. Територія є надзвичайно важливим та обмеженим ресурсом, її ефективне використання значною мірою впливає на суспільний розвиток. У цьому контексті обов'язковим структурним елементом, фізичною основою реалізації стратегії місцевого розвитку мають стати генеральний план та відповідна містобудівна документація, з чого випливає

необхідність тісної ув'язки останніх з положеннями стратегічного плану [2, с. 120].

У статті 5 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності», який прийнято 17 лютого 2011 року, прямо вказується, що програми розвитку регіонів та населених пунктів, програми господарського, соціального та культурного розвитку повинні узгоджуватися з містобудівною документацією відповідного рівня. До основних нормативно-правових документів, що регулюють просторове планування розвитку територій, належать:

- 1) Закон України «Про Генеральну схему планування території України» від 7 лютого 2002 р. № 3059-III.;
- 2) Закон України «Про регулювання містобудівної діяльності» від 17 лютого 2011 р. № 3038-VI;
- 3) Закон України «Про основи містобудування» від 16 листопада 1992 р. № 2780-XII.

Закони та інші нормативно-правові акти розроблялись за різних умов соціально-економічного розвитку країни, тому виникає потреба їх удосконалення та взаємоузгодження.

У контексті формування цілісної системи планування місцевого розвитку дуже серйозною проблемою є те, що вимоги документів просторового розвитку дуже рідко враховуються під час розробки соціально-економічних програм розвитку як стратегічного, так і короткострокового характеру. Для прикладу зазначимо, що жодна область України у процесі підготовки регіональної стратегії не спиралась на положення Генеральної схеми планування території України, хоча у ній наведено пріоритети та концептуальні вирішення планування і використання території країни, розвитку виробничої, соціальної та інженерно-транспортної інфраструктури, а також визначено території, розвиток яких потребує державної підтримки з метою забезпечення ефективного використання територій, що мають особливу господарську, екологічну, наукову, естетичну цінність.

Така ситуація спостерігається незважаючи на те, що у практичних порадах з планування наголошується: для прийняття обґрунтованого остаточного рішення щодо визначення стратегічних пріоритетів розвитку області регіональна робоча група має проводити додатковий аналіз загальнодержавних стратегій (регіональної, галузевих тощо), Генеральної схеми планування розвитку території України, схеми планування території області, середньострокових загальнодержавних, регіональних та галузевих прогнозів і програм.

Системна діяльність дасть можливість сформувати цілісну взаємоузгоджену систему планування місцевого розвитку. Місцева стратегія має стати основним документом, за яким організовується робота з розробки і корегування галузевих, соціально-економічних, фінансових програм, Генерального плану, а потім і правил землекористування та забудови. В стратегії визначаються основні пріоритети місцевого розвитку, найважливіші проекти для реалізації заявлених ідей [3, с. 111-113].

Генеральний план і містобудівна документація забезпечують формування необхідної земельної бази для того, щоб визначені в стратегічному плані наміри були реалізовані. Стратегічні пріоритети у середньостроковому вимірі набувають вигляду комплексних соціально-економічних і секторальних програм. Поточна діяльність і робота з реалізації середньострокових цілей знаходять своє відображення у щорічних програмах соціально-економічного розвитку, які тісно ув'язуються з щорічним бюджетом.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. Берданова О., Вакуленко В. Стратегічне планування регіонального розвитку: Навч. посібник Київ: Вид-во НАДУ. 2017. 96 с.
2. Берданова О., Вакуленко В. Стратегічне планування місцевого розвитку. Практичний посібник. Швейцарсько-український проект «Підтримка децентралізації в Україні». DESPRO. Київ: ТОВ «Софія-А». 2012. 88 с.
3. Карий О. Стратегічне планування розвитку міста. Львів.: ЗУКЦ. 2017. 317с.

УДК 343.21

#### **Олійничук Р. П.**

*к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права та процесу і правоохоронної діяльності Західноукраїнського національного університету*

#### **Лис А. М.**

*заступник завідувача відділу криміналістичних видів досліджень Тернопільського науково-дослідного експертно-криміналістичного центру МВС України*

### **РОЛЬ СУДОВИХ ЕКСПЕРТИЗ В РОЗСЛІДУВАННІ ЗАБРУДНЕННЯ АТМОСФЕРНОГО ПОВІТРЯ**

Забруднення атмосферного повітря є надзвичайно актуальною проблемою у світі, та й в Україні зокрема. На даний час неблагополучна екологічна ситуація викликає велику стурбованість суспільства, що потребує адекватної реакції державних органів влади та правоохоронних структур.

Забруднення атмосферного повітря є кримінально караним діянням, відповідальність за яке встановлено ст. 241 Кримінального кодексу України [1]. Водночас рівень злочинності проти довкілля свідчить про надзвичайно низьку ефективність заходів щодо попередження, розкриття й розслідування

правопорушень у даній сфері. Ці кримінально карані діяння вирізняються високою латентністю і низьким розкриттям. З часом вони ускладнюються, видозмінюються та вчиняються різними новими способами. З огляду на специфіку даних правопорушень здебільшого у результаті їхнього «поверхневого» розслідування не встановлюються причини скоєння, не виявляються винні особи, не приймаються необхідні заходи щодо відшкодування завданих збитків та попередження їх у майбутньому. Відповідно, успіх розслідування досліджуваних кримінальних правопорушень суттєво залежить від правильного, своєчасного, всебічного і якісного використання спеціальних знань.

Ефективне розслідування кримінальних правопорушень проти довкілля, вчинених шляхом забруднення атмосферного повітря, вимагає застосування спеціальних знань з різних наукових галузей, оскільки коло об'єктів дослідження у зазначених справах дуже широке. Таким чином, доцільно призначати різні експертизи, завдяки яким можна одержувати відповіді на поточні запитання, що цікавлять органи досудового розслідування.

Можна констатувати відносно невеликий перелік типових питань, що вирішуються за допомогою судово-експертних досліджень, але вони мають достатньо важливе значення в процесі досудового розслідування. До них насамперед належать встановлення вмісту, складу шкідливих речовин в атмосферному повітрі, яке, згідно з наявними даними, піддалося негативному впливу з боку певного суб'єкта, концентрації цих речовин, відповідності їх гранично допустимому рівню концентрації. Якщо негативні наслідки такого впливу очевидні, експертиза дозволяє встановити причини події, у тому числі причини захворювання або загибелі рослин, тварин, людей.

Судову експертизу варто визнати найефективнішим засобом виконання слідчих завдань у справах про кримінальні правопорушення проти довкілля загалом та забруднення атмосферного повітря зокрема, за умови неухильного дотримання вимог кримінально-процесуального законодавства щодо призначення та проведення цієї слідчої дії. Експертизу у кримінальних провадженнях про забруднення атмосферного повітря доцільно призначати тільки тоді, коли в цьому є нагальна необхідність і без відповіді експерта на певні питання неможливо встановити істину. До типових експертиз, які призначаються в ході розслідування кримінальних правопорушень проти довкілля, вчинюваних шляхом забруднення атмосферного повітря, слід віднести: судово-хімічну, токсикологічну, радіологічну, технічну, технологічну, будівельно-технічну, агротехнічну, лісотехнічну, зоотехнічну, гідрометеорологічну, судово-медичну, медико-санітарну, судово-ветеринарну та екологічну експертизи [2].

З-поміж вищезазначених видів судових експертиз особливу роль виконує судово-екологічна експертиза, адже це комплексне дослідження, що здійснюється спеціалістами у галузі екології разом з медиками, експертами-біологами, зоотехніками, ветеринарами, хіміками, гідрологами, агротехніками,

інженерами з очисних споруд, технологами виробництв, пов'язаних із шкідливими відходами, тощо.

Таким чином, очевидно є доцільність якісної підготовки фахівців для проведення судових експертиз в цілях ефективного розслідування забруднення атмосферного повітря, а також забезпечення міжнародної співпраці та обміну досвідом з іноземними колегами, адже дана проблематика має не локальний, а глобальний вимір.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. *Кримінальний кодекс України : станом на 03.03.2021 / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/2341-14> (дата звернення: 24.03.2021).*
2. *Стасюк Л. Л. Можливості судових експертиз при розслідуванні злочинів проти довкілля, вчинених шляхом забруднення атмосферного повітря. Право і суспільство. Сер. Кримінально-процесуальне право та криміналістика. 2012. №1. С. 281-287.*

УДК 343.163

**Стефанчук М. М.**

*доктор юридичних наук, доцент,  
професор кафедри нотаріального,  
виконавчого процесу та адвокатури,  
прокуратури, судоустрою Інституту права  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка*

### **ДОБІР ТА ПІДГОТОВКА ПРОКУРОРІВ В УКРАЇНІ: СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ**

Сучасні тенденції реформування прокуратури в Україні знаходять своє втілення у відповідних законопроектних ініціативах, один із останніх, серед яких, присвячений питанням удосконалення добору та підготовки прокурорів в Україні [1].

У Пояснювальній записці до цього законопроекту в обґрунтуванні необхідності його прийняття вказано перелік недоліків, які, на думку його авторів, засвідчила практика застосування положень Закону України «Про прокуратуру» у частині добору прокурорів, серед яких: відсутність можливості молодим спеціалістам після здобуття вищої юридичної освіти претендувати на посаду прокурора; надмірна тривалість спеціальної підготовки; надмірна ускладненість та тривалість інших етапів добору, зокрема дві спеціальні

перевірки кандидатів на посаду прокурора, що має здійснюватися перед початком спеціальної підготовки та перед призначенням на посаду прокурора [2].

З урахуванням таких обставин та з метою запровадження ефективного механізму добору прокурорів в Україні, підвищення доступності та престижності професії прокурора, залучення до неї найбільш підготовлених та добросовісних кадрів, а отже і на підвищення в цілому позитивного сприйняття інституту прокуратури в суспільстві законопроектом пропонуються шляхи оптимізації процедури добору прокурорів на посади.

Сутність удосконалення добору та підготовки прокурорів в Україні на сучасному етапі, з урахуванням положень цього законопроекту, зводиться до таких моментів:

- виключення вимоги до кандидатів на посаду прокурора щодо наявності дворічного стажу роботи в галузі права;

- надання можливості здобуття безпосередньо в прокуратурі необхідного стажу роботи в галузі права як умови для призначення на посаду прокурора окружної прокуратури. З цією метою пропонується запровадити інститут стажування шляхом визначення у структурі органів прокуратури посад прокурорів-стажистів окружних прокуратур, що формуватимуться за рахунок вакантних (тимчасово вакантних) посад в окружних прокуратурах;

- зміна процедури спеціальної підготовки шляхом запровадження первинної підготовки прокурора стажиста, що проводиться Тренінговим центром прокурорів України впродовж двох місяців, та стажування прокурора-стажиста, яке має проводитись у відповідній окружній прокуратурі протягом шести місяців та завершуватися співбесідою, яка проводиться комісією, утвореною наказом керівника відповідної обласної прокуратури;

- уніфікація законодавчого механізму спеціальної перевірки щодо прокурорів з відповідним механізмом у суддів, з одночасним усуненням необхідності проводити таку перевірку під час добору двічі;

- визначення Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів органом, що здійснює дисциплінарне провадження, в контексті положень Закону України «Про прокуратуру».

Слід зауважити, що вказаний законопроект спрямований на вирішення питань, пов'язаних із припиненням 1 вересня 2021 року дії тимчасових положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо першочергових заходів із реформи органів прокуратури» [3]. Доречно нагадати, що розробники цього реформаційного Закону вбачали можливість подальшого реформування органів прокуратури лише за умови здійснення першочергових заходів із проведення оцінки відповідності діючих прокурорів критеріям професійної компетентності, добросовісності та професійної етики, а також за умови надання можливостей для інших кандидатів, які мають відповідну підготовку, займати посади у прокуратурах всіх рівнів. Показово про проміжні результати цієї реформи свідчить коментар очільник системи, за яким після очищення рядів у системі прокуратури великий

кадровий голод, тому законодавче спрощення процедур добору допоможе наповнити цю інституцію спеціалістами [4].

Попри це незмінною залишається мета, задля якої була ініційована ця реформа – збільшення рівня довіри громадянського суспільства до прокуратури, який виступає ключовим показником її успішності та ефективності.

Підтримуючи ідею удосконалення добору та підготовки прокурорів в Україні, виходячи з цілком справедливого позиціонування безпосередньої залежності між рівнем ефективності діяльності прокуратури в Україні та релевантним рівнем довіри громадянського суспільства, а також зважаючи на євроінтеграційне прагнення України, видається за доцільне вивчення та запозичення досвіду у цьому питанні у країнах, які є лідерами у рейтингу верховенства права (Королівство Данія, Королівство Норвегія, Фінляндська Республіка, Королівство Швеція, Королівство Нідерланди, ФРН), а також у тих країнах Європейського Союзу, які є лідерами за результатами соціологічного дослідження думки суспільства держав-членів ЄС та країн-кандидатів, зокрема, стосовно довіри до інституцій, що репрезентують правосуддя (Королівство Данія, Фінляндська Республіка, Королівство Швеція) [5].

Так, до прикладу, основна підготовка прокурора у Королівстві Данія має стандарт трирічної базової підготовки щойно найнятих працівників прокуратури. А у ФРН для того, щоб обійняти посаду прокурора необхідно у повному обсязі володіти тими знаннями, навиками та відповідати тим вимогам, які висуваються до судді, оскільки придатність до суддівської служби є критерієм роботи за іншими юридичними професіями (нотаріуса, адвоката, прокурора). При цьому, для отримання статусу судді необхідно пройти низку етапів: університетська юридична освіта (навчання в середньому – чотири роки), після завершення якого випускники складають перший державний екзамен; багатопрофільна професійна підготовка – стажування (рефендаріат), яке триває два роки і має на меті отримання практичних навичок у конкретних сферах юридичної діяльності, після чого складається другий державний іспит. При цьому, як правило середній вік кандидатів на момент здачі другого іспиту складає 28-30 років. У Королівстві Нідерланди особа, яка претендує на посаду прокурора повинна мати відповідну юридичну освіту, стаж роботи у сфері права не менше шести років, а також повинна пройти відповідну спеціальну підготовку, тривалістю до чотирьох років, залежно від досвіду роботи.

Вищевикладене дає підстави з певною вірогідністю висувати про те, що спрощення процедури добору та підготовки прокурорів не завжди може свідчити про її удосконалення, оскільки лише системна зміна спеціальної професійної підготовки осіб, які претендують на посаду прокурора та подальшої підготовки діючих прокурорів, з урахуванням кращих практик, може сприяти досягненню високого рівня їхньої професійної компетенції як передумови зростання рівня довіри громадянського суспільства до прокуратури як інституції в цілому.



## ЛІТЕРАТУРА:

1. Проект Закону про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення добору та підготовки прокурорів № 5158 від 25.02.2021 року. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=71239](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=71239) (дата звернення: 08.04.2021).
2. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення добору та підготовки прокурорів» від 25.02.2021 року № 5158. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=71239](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=71239) (дата звернення: 08.04.2021).
3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо першочергових заходів із реформи органів прокуратури: Закон України від 19 вересня 2019 року № 113- IX. Відомості Верховної Ради України. 2019. № 42. Ст. 238.
4. Ірина Венедіктова обговорила з експертами необхідні зміни для збереження результатів реформи органів прокуратури. URL: [https://www.gp.gov.ua/ua/news?\\_m=publications&\\_t=rec&id=292692](https://www.gp.gov.ua/ua/news?_m=publications&_t=rec&id=292692) (дата звернення: 08.04.2021).
5. Public Opinion. Justice the (NATIONALIN) legal system (11/2009). URL: <https://ec.europa.eu/commfrontoffice/publicopinion/index.cfm/Chart/getChart/theMeKy/18/groupKy/100> (дата звернення 08.04.21).

УДК 341

**Чудик Н. О.**

к.ю.н., доцент кафедри конституційного,  
адміністративного та фінансового права  
Західноукраїнського національного університету

**Паславська О. І.**

магістрантка юридичного факультету  
Західноукраїнського національного  
університету

## ПОЗИТИВНІ МОМЕНТИ ТА ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ НОВОГО ВИБОРЧОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Майже усі політичні партії, що брали участь у парламентських виборах протягом останніх років, одним із найважливіших завдань своїх програм зазначали прийняття Виборчого кодексу. Така вимога мала під собою суттєве підґрунтя, оскільки практично кожного разу вибори відбувалися за зміненою процедурою, розібратися було складно не тільки виборцям, але й членам виборчих комісій, спостерігачам і навіть самим політикам. Тож проблема розробки і прийняття Виборчого кодексу була не просто важливою й

актуальною, а сам документ увійшов у політичний лексикон українського істеблішменту з епітетом «багатостраждальний». Загалом, на думку експертів, відсутність чітких і стабільних правил проведення виборчого процесу у державі спричиняє непрогнозовані потрясіння політичної системи і сприяє загальній нестабільності політичної ситуації у країні.

11 липня 2019 р. в останні дні своєї роботи Верховна Рада VIII скликання після декількох невдалих спроб голосування все ж таки ухвалила у другому читанні проект Виборчого кодексу. 27 серпня 2019 р. закон підписав Голова Верховної Ради України, і документ було передано на підпис Президенту України. Утім 13 вересня Президент України В. Зеленський ветовав законопроект і повернув його на повторний розгляд парламенту зі своїми пропозиціями. 19 грудня парламентарі схвалили президентський варіант Виборчого кодексу України, який 27 грудня був підписаний Главою держави.

Виборчий процес в Україні з 1 січня 2020 р. відбувається за новими правилами, оскільки саме з цієї дати вступив у юридичну дію Виборчий кодекс України.

Виборчий кодекс складається з чотирьох книг і прикінцевих та перехідних положень: Загальна частина, Вибори Президента України, Вибори народних депутатів України та Місцеві вибори.

Нове законодавство закріплює положення про особливості процедури проведення усіх видів виборів в Україні. Можливе одночасне проведення загальнодержавних, як президентських, так і парламентських виборів, із місцевим референдумом, позачерговими, повторними, проміжними, першими, додатковими місцевими виборами. Виборчий кодекс встановлює, що офіційними спостерігачами на виборах в Україні не можуть бути громадяни або піддані держави, визнаної Верховною Радою України державою-агресором або державою-окупантом.

Система виборів Президента держави у новому Виборчому кодексі практично не змінилася. Законодавство встановлює, що Президентом України може бути обраний громадянин України, який на день виборів досяг 35 років, має право голосу, володіє державною мовою і проживає в Україні протягом 10 останніх перед днем виборів років.

Найважливіша новація нового кодексу – запровадження пропорційної виборчої системи з відкритими списками. Тобто, за новими правилами виборці будуть обирати не тільки політичну партію, але й конкретного кандидата із загального списку політичної сили. В експертному середовищі позитивно зустріли цю новелу, зазначивши те, що на виборчу систему з відкритими списками як прогресивну і найбільш демократичну давно звертали увагу українського істеблішменту наші міжнародні партнери.

Парламентські вибори проводитимуться як і раніше у загальнодержавному багатомандатному окрузі. Вибори народних депутатів України здійснюватимуться на засадах пропорційної системи відповідно до єдиних списків кандидатів у депутати в загальнонаціональному виборчому окрузі, з яких формуються регіональні виборчі списки кандидатів у депутати від партій.

Важливим є й обов'язкове дотримання гендерного балансу під час формування партійних списків політичних партій: у кожній п'ятірці кандидатів має бути не менше двох осіб кожної статі.

Таким чином у нових виборах кандидати в народні депутати зможуть висуватися тільки від політичних партій, можливість стати самовисуванцем скасована.

Новелою виборчого кодексу, яку запропонував закріпити президент В. Зеленський, також стала інша форма виборчого бюлетеню. У документі мають бути перелічені усі політичні партії для голосування за політичну силу в цілому. Крім того, у бюлетені після списку всіх політсил буде розміщено пустий квадратик – куди потрібно буде вписати номер кандидата із регіонального списку партії, за яку голосує виборець.

Частина новацій кодексу пов'язана із висвітленням виборчого процесу у засобах масової комунікації. Зокрема, законодавство встановлює норму про недопущення замовчування засобами комунікації суспільно необхідної інформації, що стосується виборів, якщо вона була їм відома на момент поширення інформації. ЗМІ зобов'язані поширювати інформацію про вибори відповідно до фактів, не допускаючи перекручування інформації. Окремо зазначається, що інформагенції та ЗМІ повинні намагатися отримувати інформацію про події, пов'язані з виборами, з двох і більше джерел, віддаючи перевагу першоджерелам.

Але найбільшим «проривом» нового законодавства стало поновлення права внутрішньо переміщених осіб та трудових мігрантів щодо участі в місцевих виборах. Зазначеним категоріям громадян України Виборчий кодекс встановлює право змінювати виборчу адресу за спрощеною процедурою. Про порушення можливості переселенців і внутрішніх мігрантів скористатися виборчим правом у нових громадах вже п'ять років поспіль говорять на усіх рівнях, і лише у цьому нормативно-правовому акті означене питання нарешті вирішене. Прикінцеві та перехідні положення Виборчого кодексу вносять зміни до Закону України «Про Державний реєстр виборців», зокрема в частині визначення виборчої адреси, яка може тепер не співпадати з адресою зареєстрованого місця проживання громадянина. Закон «Про Державний реєстр виборців» доповнено новою частиною, згідно якої за мотивованим зверненням виборця орган ведення Реєстру може визначити іншу виборчу адресу виборця, аніж визначену відповідно до зареєстрованого місця проживання.

Відповідно до нового законодавства вибори до міських, районних, районних у містах, селищних і сільських рад з населенням до 90 тисяч осіб будуть проводитися за багатомандатною мажоритарною системою, за якою від одного округу будуть обрані від 2 до 4 кандидатів, що отримали найбільшу підтримку виборців. Межі мажоритарного округу у таких виборах

збігатимуться з межею відповідного села, селища, міста чи об'єднаної громади, що входять до складу відповідного району.

Депутатів обласних і міських рад з населенням понад 90 тис. обиратимуть за пропорційною системою з відкритими регіональними партійними списками, схожою на систему для парламентських виборів. Замість регіонів території області чи великого міста будуть поділені на декілька окремих округів, в яких партії виставлятимуть списки своїх кандидатів, а виборець зможе обирати і партію, і конкретного її представника.

Виборчий процес для мерів також дещо змінився. Аби стати головою села, селища чи міста з кількістю виборців до 90 тис. осіб, достатньо буде набрати на один голос більше від кандидата, який посяде друге місце. А для перемоги на виборах мера великого міста (з кількістю виборців понад 90 тисяч) необхідно або набрати 50 % плюс один голос у першому турі, або перемогти свого опонента у другому турі точно так само, як це було на попередніх виборах.

Значну увагу кодекс приділив питанню оприлюднення передвиборчих опитувань. Законодавство вимагає аби всі опитування публікувалися із зазначенням замовника, території, де було проведене опитування, кількості респондентів, похибки та інших даних. Кодексом забороняється публікація результатів опитування за 7 днів до виборів, а також у день голосувань. У разі оприлюднення телевізійним каналом результатів інтерактивного опитування аудиторії, що проводиться під час передачі, пов'язаної з виборами, або за участю кандидатів чи представників партій, їм забороняється коментувати результати таких опитувань або іншим чином посилатися на них.

Таким чином, новий Виборчий кодекс України суттєво змінив процедуру проведення виборчого процесу. І хоча експерти по-різному оцінили окремі новації і положення законодавства, в цілому більшість експертів погоджується з тим, що сам факт встановлення єдиних правил виборчого процесу сприятиме стабілізації політичної ситуації у державі. Експерти вважають, що Виборчий кодекс може бути доопрацьований у наступні кілька місяців щодо деяких положень, які викликали найбільше критики з боку фахівців. Утім, наявність Виборчого кодексу та імплементація його норм в чинне українське законодавство загалом призведе до посилення гарантій законності і демократичності виборів в Україні.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

- 1. Виборчий кодекс України: Закон України від 19.12.2019 р. № 396-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/396-20#Text>*

**Шевчук О.П.**

*аспірант Західноукраїнського  
національного університету,  
суддя Хмельницького окружного  
адміністративного суду*

## **ДИФЕРЕНЦІАЦІЯ ПОНЯТЬ МЕДІАЦІЇ ТА ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРУ ЗА УЧАСТЮ СУДДІ**

Медіація – один із позасудових методів врегулювання спорів за участю сторін та третьої особи – медіатора, який здійснює функцію примирення на умовах, прийнятних для обох сторін. Цей процес активно застосовується закордоном, однак в Україні він не закріплений на законодавчому рівні, але все ж таки у національній практиці вирішення спорів, такий процес має місце.

У Верховній Раді України готується до другого читання проект Закону про медіацію №3504, а поки що медіатори керуються здебільшого міжнародними нормативно-правовими актами. До них належать – Рекомендація № R (98) 1 Комітету міністрів державам-членам про сімейну медіацію від 21 січня 1998 р., Рекомендації (2002) 10 Комітету міністрів державам-членам про медіацію в цивільному процесі від 18 вересня 2002 р., Рекомендація Комітету міністрів Ради Європи № 17ЕС (2001) 9 від 5 вересня 2001 р. державам-членам про альтернативний судовому розгляду механізм вирішення спору між адміністративними органами влади та приватними особами, Європейський кодекс поведінки медіаторів та інші [1].

Врегулювання спору за участю судді – процедура, суть якої полягає у проведенні суддею відкритих та закритих нарад з обома сторонами спільно та кожною стороною окремо.

Обидві форми позасудового врегулювання конфліктів гарантують повну конфіденційність інформації, одержаної від клієнта.

І для медіації і для позасудового врегулювання ключовою умовою є згода двох сторін.

Вказуючи на розмежувальні ознаки медіації та врегулювання спору за участю судді, то варто відзначити, що врегулювання спору за участю судді використовується у адміністративному, цивільному та господарському судочинстві, натомість медіація, окрім вищезазначених форм судочинства може застосовуватись і у кримінальних справах.

Застосування медіації можливе на будь-якому етапі судового процесу шляхом подання до суду клопотання про надання часу для примирення. Натомість, врегулювання спору за участю судді можливе лише тоді, коли не розпочато розгляд судової справи по суті.

До позитивних ознак медіації можемо віднести: можливість самостійно обрати медіатора, можливість зупинити процедуру та вийти із неї на будь-якому етапі, кожна зі сторін виходить із конфлікту на прийнятних для неї умовах, збереження партнерських та ділових контактів з іншою стороною.

Щодо недоліків медіації – то сюди відносимо відсутність законодавчого закріплення, обов'язкову згоду усіх сторін конфліктної ситуації, а також відсутність механізму контролю та примусу щодо виконання рішень.

Процедура медіації не обмежена у часі, тому у конкретних випадках це може бути як позитивною так і негативною ознакою.

До плюсів врегулювання спору за участю судді відносимо те, що суддя є фахівцем у галузі права, на відміну від медіатора, який у більшості випадків не має юридичної освіти, така процедура проводиться у строки, визначені законодавством, суддя пропонує сторонам можливі варіанти вирішення конфлікту, існує механізм примусу та контролю за виконанням рішень.

Мінусами врегулювання спору за участю судді є неможливість виходу сторони до завершення процедури, понесення витрат на правову допомогу та сплати судового збору.

На відміну від медіації, при врегулюванні спору за участю судді сторони не можуть самостійно обирати суддю – здійснювати врегулювання спору буде суддя, який повинен був розглядати справу по суті. Це може бути як позитивною ознакою – мінімізує спроби неправомірного впливу сторін на суддю, так і негативною – коли варіант вирішення конфлікту запропонований суддею буде більш прийнятним лише для однієї сторони.

Медіація та врегулювання спору за участю судді є доволі поширеними в Україні способами альтернативного врегулювання спорів. Залежно від конкретної ситуації, суб'єктів та об'єкта конфлікту, враховуючи усі потенційні ризики, кожна сторона вибирає більш прийнятний для себе спосіб врегулювання конфлікту.

Незважаючи на деякі недоліки, позасудові методи врегулювання спорів є позитивною практикою, оскільки вони зменшують навантаження на судову систему та дозволяють сторонам уникнути участі у судовому процесі.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

*1. Медіація в Україні викликає питання – а чи є відповіді. URL: <https://rubryka.com/blog/mediation-in-ukraine/>*

**Шевчук О. Р.**

*к. ю.н., доцент, доцент кафедри  
конституційного, адміністративного  
та фінансового права Західноукраїнського  
національного університету*

## **ЗАХИСТ ПРАВ ГРОМАДЯН НА ДОСТУП ДО ІНФОРМАЦІЇ У ПРОЦЕСІ ЕЛЕКТРОННОГО УРЯДУВАННЯ**

У ст. 32 Конституції України проголошено: «Кожен громадянин має право знайомитися з відомостями про себе, які не є державною або іншою таємницею, захищеною законом в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, установах і організаціях. Кожному гарантовано судовий захист прав на спростування недостовірної інформації про себе і членів своєї сім'ї та права вимагати вилучення будь-якої інформації, а також право на відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої збиранням, зберіганням, використанням та поширенням такої недостовірної інформації» [1]. Реалізація громадянином права на доступ до інформації можлива за допомогою вчинення ним дій, пов'язаних з пошуком або отриманням інформації. Право шукати і отримувати інформацію взаємно доповнюють один одного і позначають дві сторони одних і тих самих відносин, а в сукупності складають намір і результат, який забезпечується правом шукати і обов'язком іншого боку надавати та забезпечувати отримання [2].

Швидкий розвиток і впровадження в життя новітніх інформаційних технологій, прискорення і спрощення інформаційних процесів, зниження адміністративного тягаря за рахунок збільшення швидкості адміністративних процедур, усунення просторових бар'єрів, скорочення фінансових витрат, підвищення гнучкості і керованості процесів передачі інформації, підвищення відкритості влади дають можливість значно поліпшити якість забезпечення громадян інформацією.

Слід зазначити, що деякі позитивні зміни в сфері реалізації прав громадян на доступ до інформації стали відбуватися після прийняття в рамках реалізації концепції електронного уряду - «Порталу Дія» (Єдиного державного веб-порталу електронних послуг) головною метою якої було створення інфраструктури електронного уряду, що забезпечує доступ до інформації про діяльність та послуги органів державної влади в електронному вигляді, міжвідомчу електронну взаємодію і єдиний державний контроль результативності діяльності органів державної влади, що дозволить знизити рівень адміністративного навантаження на організації і громадян.

Основними результатами даної програми стало створення системи міжвідомчого електронного взаємодії та порталу державних послуг.

Доцільно звернути увагу на таку проблему, як недосконалість законодавчої бази, яка регулює порядок організації електронного документообігу в цілому і

надання державних послуг в електронній формі зокрема. На жаль, чинне законодавство України в більшій мірі орієнтоване на традиційні форми взаємодії на основі документообігу на паперових носіях та містить ще достатню кількість адміністративних бар'єрів, а також обмежень щодо використання електронних форм взаємодії.

Аналіз інформаційного законодавства показує, що тенденція переходу на електронні форми взаємодії вимагає проведення великої комплексної роботи по систематизації законодавства та усунення адміністративних бар'єрів і обмежень.

Наступна група проблем пов'язана з відсутністю кваліфікованих кадрів в сфері створення і використання інформаційних технологій і формування електронного уряду, а також з високим рівнем монополізації мереж зв'язку, що створює бар'єри на шляхи їх використання і приводить до негативних зрушень в тарифній політиці.

З цього випливає, що становлення системи електронного уряду необґрунтовано затягується, тоді як життєво необхідне посилення відкритості органів державної влади перед громадянами за допомогою використання мережі Інтернет [3].

Якщо інформація про діяльність державних органів і органів місцевого самоврядування відноситься до державної таємниці, відповідь повинна містити вид, найменування, номер і дату прийняття акту, яким ці відомості віднесені до державної таємниці. Якщо ж інформація відноситься до конфіденційної інформації, а відповідь повинна містити вид, найменування, номер і дата прийняття акта, яким ці відомості визнані конфіденційною інформацією.

Закон України «Про доступ до публічної інформації» від 13 січня 2011 року № 2939-VI встановив механізм реалізації прав громадян вільно збирати і отримувати інформацію про діяльність державних органів і органів місцевого самоврядування. У зазначеному законі визначено принципи та способи забезпечення доступу до інформації, форма надання інформації, закріплені основні вимоги при забезпеченні доступу до інформації, перелік інформації, а також відповідальність за порушення порядку доступу до інформації про діяльність державних органів і органів місцевого самоврядування [4].

У норм ст. 3. Зазначеного Закону встановлено гарантії забезпечення права на доступ до публічної інформації: «право на доступ до публічної інформації гарантується: 1) обов'язком розпорядників інформації надавати та оприлюднювати інформацію, крім випадків, передбачених законом; 2) визначенням розпорядником інформації спеціальних структурних підрозділів або посадових осіб, які організують у встановленому порядку доступ до публічної інформації, якою він володіє; 3) максимальним спрощенням процедури подання запиту та отримання інформації; 4) доступом до засідань колегіальних суб'єктів владних повноважень, крім випадків, передбачених законодавством; 5) здійсненню парламентського, громадського та державного контролю за дотриманням прав на доступ до публічної інформації;



б) юридичною відповідальністю за порушення законодавства про доступ до публічної інформації» [4].

Таким чином, в сучасній Україні спостерігається позитивна тенденція забезпечення реалізації права громадян на доступ до інформації в рамках побудови системи електронного уряду. Однак зайва декларативність правових норм призводить до того, що порушення положень законодавства не завжди тягне за собою наступлення відповідної відповідальності, а невизначеність механізмів забезпечення доступу до відкритої інформації органів державної влади і органів місцевого самоврядування створює умови для захисту прав і свобод людини і громадянина.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Конституція України від 28 червня 1996 року 254к/96-ВР/URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (Дата звернення 28.03. 2021р.)
2. Rasha G. (2016) Hassan, Othman O. Khalifa «E-Government - an Information Security Perspective». *International Journal of Computer Trends and Technology (IJCTT) V36(1):1-9, June 2016. ISSN:2231-2803. www.ijcttjournal.org. Published by Seventh Sense Research Group[in English]*
3. K. Layne and J. Lee, (2001) *Developing fully functional Egovernment: A four stage model. Government Information Quarterly, vol.18, no.3, pp.122 -136, 2001[in English]*
4. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13 січня 2011 року № 2939-VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17#Text> (Дата звернення 28.03. 2021р.)

УДК 340

**Юркевич І.І.**

*старший викладач кафедри  
кримінального права та процесу і  
правоохоронної діяльності  
Західноукраїнського національного  
університету*

#### **ЮРИДИЧНА КЛІНІКА ЯК СУБ'ЄКТ НАДАННЯ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ ТА ЕЛЕМЕНТ НАВЧАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ**

Сьогодні в Україні юридичні клініки створюються за ініціативою студентів і викладачів закладів вищої освіти юридичного спрямування, за наявності активної підтримки навчального закладу чи громадських організацій. Завдяки високому рівню координаційної підтримки Міністерством освіти і науки України діяльність юридичних клінік сьогодні інституціолізована та їх буде

значно більше (кожний заклад вищої освіти, що здійснює підготовку фахівців за напрямом «Право» матиме таку клініку). За результатом проведених нами досліджень сьогодні в Україні існує понад 200 юридичних клінік.

На думку С. Ашара (Ashar, S. M. (2012)) «... клініка функціонує як лабораторія, де проблеми, що стосуються сутності права, вивчаються у всій їх глибині, з аналізом їх функціональності. Клінічну юридичну освіту не слід розглядати як альтернативу навчального плану, це невіддільна частина ефективної програми навчання» [1].

А. Галай висловлює думку, що освітня мета клініки проявляється у формуванні практичних навичок студентів, сприяє виробленню у студента певних професійних і особистісних компетенцій [2].

Б. Хуббард (Hubbard, B., Saladen, M., Tushaus, D. W. & Upreti, N. K. (2019)) бачить прояв освітньої мети юридичної клініки в удосконаленні професійних і особистісних компетенцій викладача-куратора, який має можливість застосовувати свої теоретичні навички на практиці. Крім того, освітній процес стосується як студентів та кураторів, так і громадян, які здобувають знання в галузі права [3].

Ряд авторів висловлює думку, що отримані в юридичній клініці практичні навички дозволяють вдало доповнити теоретичне навчання і сформувати компетентного фахівця в галузі правознавства.

Історія становлення і розвитку юридичної клінічної освіти в Україні має свою багату багатовікову історію. Ідея навчання студентів в процесі правової практики сформувалася ще в XIX в. Термін «юридична клініка» ввів в 1855 році професор Д. І. Мейер, зазначивши, що головна ідея її полягає в необхідності практичного вивчення права з метою застосування отриманих знань і навичок при наданні юридичної допомоги малозабезпеченим громадянам [5, с. 42].

Розвиток юридичної клінічної освіти в сучасній Україні розпочався почалося в 90-і рр. XX століття коли Наказом Міністерства освіти і науки України №592 від 3.08.2006 визначено: ректорам вищих навчальних закладів, що здійснюють підготовку фахівців за напрямом «Право», незалежно від форм власності і підпорядкування, забезпечити створення юридичних клінік та їх функціонування. Даний факт вказує на затребуваність закладами вищої освіти клінічної юридичної освіти як форми навчання.

У сфері підготовки юристів використовуються різні методики. Методика в освіті (викладанні) – це опис конкретних прийомів, способів, технік педагогічної діяльності в окремих освітніх процесах. Методики, що використовуються в клінічній юридичній освіті, включають в себе:

- спостереження студентів за реальною роботою або її імітацією, виконаною викладачем, юристом-керівником;
- імітацію студентами різних аспектів практичної діяльності юриста;
- роботу студентів за реальними справами або проблем в клініці з «живими» клієнтами;

- індивідуальні консультації студентів з викладачами, юристами-керівниками;

- аудиторні заняття.

Разом з тим, крім освітньої функції, діяльність юридичної клініки виконує яскраво виражену соціальну функцію, в результаті реалізації якої громадянам, що звернулися в юридичну клініку, надається кваліфікована юридична допомога.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Ashar, S. M. (2012). *The Global Clinical Movement: Educating Lawyers for Social Justice. Journal of Legal Education*, 62, 193-205. Retrieved from [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2141470](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2141470) (8-XII-2019).
2. Galai, A. O., Grechanyuk, S. K., & Sobol, E. Y. (2017). *Street law from law clinics as an effective informal legal education program for teens. Science and education*, 4, 20-28. Retrieved from [http://nbuv.gov.ua/UJRN/NiO\\_2017\\_4\\_6](http://nbuv.gov.ua/UJRN/NiO_2017_4_6) (8-XII-2019)
3. Hubbard, B., Saladen, M., Tushaus, D. W. & Upreti, N. K. (2019). *Taking justice to people in crisis: Mobile legal clinics. Alternative Law Journal*, 44(1), 76–81. DOI 10.1177/1037969X19829550
4. Lodzuk, M. (2015). *Law clinics in Ukraine: education and legal assistance. Odessa: Phoenix*. Retrieved from [https://legalclinics.in.ua/wp-content/uploads/Lodzhuk\\_monografiya.pdf](https://legalclinics.in.ua/wp-content/uploads/Lodzhuk_monografiya.pdf) (8-XII-2019).
5. Мейер Д.И. *О значении практики в системе современного юридического образования.*— Казань: Изд. Казанского университета, 1855. 51с.

УДК 340

**Ivan Pankevych**

*doktor habilitowany nauk prawnych, profesor,*

*Katedra Prawa Konstytucyjnego, Europejskiego*

*i Międzynarodowego Publicznego,*

*Instytut Nauk Prawnych, Uniwersytet Zielonogórski*

#### **PRAWO DO WOLNOŚCI MYŚLI I SŁOWA, DO SWOBODNEGO WYRAŻANIA SWOICH POGLĄDÓW I PRZEKONAŃ: KONSTYTUCYJNE GWARANCJE I OGRANICZENIA**

Od czasu odnowienia niezawisłości Ukrainy wszyscy ukraińskie decydenci polityczni deklarują przestrzeganie prawa do wolności myśli i słowa, do swobodnego wyrażania swoich poglądów i przekonań, wspieranie niezawisłych środków masowego przekazu. Raporty międzynarodowej organizacji pozarządowej „Reporterzy bez granic» potwierdzają jednak, że w tej kwestii nie wszystko jest na dobrej drodze, bo według raportu z 2018 roku Ukraina zajęła 101 miejsce wśród 180

krajów świata<sup>4</sup>. Obecnie ukraińska władza nie wywiera bezpośredniego wpływu na dziennikarzy i środki masowego przekazu, odczuwalny istotny pluralizm informacyjny. Jednak ona nie zawsze gotowa odbierać wolność myśli i słowa jako ważny element wpływu tzw. «czwartej władzy» na społeczeństwo i na samą władzę. Potwierdzeniem tego jest szereg skandali medialnych. Z jednej strony w nowych warunkach władza stała się bardziej otwartą. Zaś z drugiej trzeba uznać, że żaden z tych skandali nie zmusił władzę do podjęcia właściwych działań, co demonstruje nie rozumienie roli dziennikarzy w społeczeństwie demokratycznym oraz ignorowanie opinii społecznej. Ukraińskie decydenci polityczni nie zawsze chcą zwracać uwagę na informacje środków masowego przekazu oraz opinie społeczną. Sytuacje komplikują trwająca od 2014 roku hybrydowa wojna rosyjsko-ukraińska, gdzie zacierają się granicy pomiędzy wolnością myśli i słowa, swobodnym wyrażeniem poglądów i przekonań a terroryzmem informacyjnym.

Art. 34 Konstytucji Ukrainy, gwarantując każdemu prawo do wolności myśli i słowa, do swobodnego wyrażania swoich poglądów i przekonań, ogranicza realizację owego prawa w celu ochrony reputacji lub praw innych osób. Przewidują ograniczenie prawa do wolności myśli i słowa inne akty ustawodawcze. Na przykład, art. 3 ustawy Ukrainy «O drukowanych środkach masowego przekazu (prasie) na Ukrainie» z dnia 16 listopada 1992 roku w swojej pierwotnej redakcji wśród podstaw, ograniczających wolność myśli i słowa, wymieniał ingerowanie w życie osobiste obywateli, zamach na ich honor i godność<sup>5</sup>. Skutkiem rosyjsko-ukraińskiej wojny hybrydowej stało się istotne rozszerzenie ich katalogu. Obecnie wymieniony art. 3 do grona podstaw, pozwalających zakazywać wykorzystanie środków przekazu masowego także zalicza: wzywanie do zajęcia władzy, przymusowej zmiany ustroju konstytucyjnego lub integralności terytorialnej Ukrainy; propagandę wojny, przemocy i okrucieństwa; podżeganie do nienawiści rasowej, narodowej, religijnej; rozpowszechnianie pornografii, a także w celu popełnienia aktów terrorystycznych i innych przestępstw karnych; propagandę komunistycznego i / lub narodowo-socjalistycznego (nazistowskiego) reżimów totalitarnych i ich symboliki; popularyzowanie lub propagowanie państwa agresora i jego organów władzy, przedstawicieli władz państwa-agresora i ich działań, które tworzą pozytywny obraz państwa agresora, uzasadniają lub uznają za zgodną z prawem okupację terytorium Ukrainy.

Przewiduje ograniczenie wolności myśli i słowa art. 6 ustawy Ukrainy „O informacji» z dnia 2 października 1992 roku, który wymieniając w ustępie 1 gwarancje prawa do informacji, ustala w następnym ustępie 2 rozbudowany katalog jego ograniczeń, między innym w interesach bezpieczeństwa narodowego, integralności terytorialnej lub porządku publicznego, w celu zapobiegania zamieszkom lub przestępstwom, w interesach zdrowia publicznego, w celu ochrony

---

<sup>4</sup> Репортери без кордонів: Україна покращила позицію у рейтингу свободи ЗМІ // <https://www.pravda.com.ua/news/2018/04/25/7178655/>

<sup>5</sup> Закон України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні», Відомості Верховної Ради України, 1993, № 1, поз. 1 (z наступnymy zminamy).

reputacji lub praw innych osób, zapobiegania ujawnieniu informacji poufnych lub w celu utrzymania autorytetu i bezstronności wymiaru sprawiedliwości<sup>6</sup>.

Interesującą pod względem wolności myśli i słowa jest sprawa zatrzymania przez Służbę bezpieczeństwa Ukrainy 15 maja 2018 roku kierownika rosyjskiej informacyjnej agencji «Nowosti Ukraina» Kiriłła Wyszynskiego, któremu ogłoszono podejrzenie w zdradzie stanu. W trakcie przeszukań w biurze agencji i w domu Wyszynskiego znaleziono paszport obywatela Federacji Rosyjskiej, wydany na jego nazwisko medal «Za zwrócenie Krymu». Jak twierdzi sekretarz prasowy SBU Ołena Hitlanśka, ustalono, że strukturę medialną RIA „Nowosti Ukraina» wykorzystywano przez Rosję w ramach wojny hybrydowej przeciwko Ukrainie. Publikowana na stronie internetowej RIA «Nowosti Ukraina» informacja mieściła wzywania do zajęcia władzy, przymusowej zmiany ustroju konstytucyjnego lub integralności terytorialnej Ukrainy, bezpieczeństwa państwowego i informacyjnego. Sekretarz prasowy prezydenta Federacji Rosyjskiej Dmitrij Pieskow oświadczył, że Rosja użyje „środków wzajemności» w odpowiedzi na działania Służby bezpieczeństwa Ukrainy<sup>7</sup>. W swój rząd USA oświadczyły, że Ukraina broni się od wpływu propagandy rosyjskiej, ale zwracają się z prośbą do władzy ukraińskiej działać zgodnie z prawem. Pod czas bryfingu prasowego przedstawiciel Departamentu Stanu Giser Nojert oświadczyła: my rozumiemy, że Ukraina, jak i wiele innych krajów zaniepokojona intensywną propagandą. Kiedy my rozmawiamy z wieloma naszymi sojusznikami i partnerami za granicą, oni, owszem, stali się ofiarą i rozumieją wpływ propagandy rosyjskiej. Dlatego my rozumiemy obawy Ukrainy z tego powodu. Jednak są to bardzo ważne działania, które trzeba realizować zgodnie z prawem<sup>8</sup>.

Obecnie ma miejsce ciasne wzajemne ograniczanie prawa do wolności myśli i słowa, do swobodnego wyrażania swoich poglądów i przekonań, a interesów bezpieczeństwa narodowego. Przecież publikując artykuł w środkach masowego przekazu, wygłaszając wykład lub poprostu rozmawiając z innym człowiekiem, osoba może wskutek posiadania własnej wiedzy czy wpływu propagandy zagrażać interesom bezpieczeństwa narodowego. Jeżeli mówimy o Ukrainie, to w warunkach trwającej rosyjsko-ukraińskiej wojny hybrydowej są także inne zagrożenia. Chodzi o to, że władza może skusić się do wykorzystania represyjnych środków do walki z opozycją polityczną, maskując się domniemanymi zagrożeniami interesom bezpieczeństwa narodowego.

---

<sup>6</sup> Закон України «Про інформацію», Відомости Верховної Ради України, 1992, № 48, поз. 650 (z наступним змінами).

<sup>7</sup> Керівник РІА «Новости Україна» Вишинський має подвійне громадянство - СБУ // <https://www.unian.ua/society/10117532-kerivnik-ria-novosti-ukrajina-vishinskiy-maye-podviyne-gromadyanstvo-sbu.html>

<sup>8</sup> США розуміють дії України щодо «РІА Новости-Україна» // <https://www.pravda.com.ua/news/2018/05/16/7180396/>

**СЕКЦІЯ 3**  
**ПРИВАТНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ РЕАЛІЗАЦІЇ**  
**ПРАВ ЛЮДИНИ**

**SECTION 3**  
**«PRIVATE AND LEGAL BASIS OF REALIZATION OF**  
**HUMAN RIGHTS»**

УДК 340

**Wojciech Bańczyk**  
*doctoral student, Chair of Civil Law,*  
*Jagiellonian University in Kraków*  
*academic assistant, European Legal Studies*  
*Institute, University of Osnabrück*

**IN SEARCH FOR AN EFFICIENT WAY TO CREATE POSTMORTAL  
SUCCESSION: QUESTIONED MONOPOLY OF INHERITANCE LAW?**

The pandectistic assumption that all effects of death of a party of market exchange are regulated in a separate chapter of the civil codes devoted to inheritance law for a long time has been a founding principle of modern legislations. However, at the same time, legislators all around the world happen to regulate numerous institutions specifically when it comes to their post mortal succession (quasi succession) [4, 4].

The resulting question remains to what extent inheritance law should bear the monopoly to govern postmortal succession. And if this monopoly is undermined, due to protection of specific values characteristic to a particular institution only, the necessary question extends to the amount of such exceptions admissible to uphold that inheritance of rights remains as the principal effect of death in civil law.

Those questions are valid regardless of the given legal system. However, in this paper they will be primarily be based on the Polish, German and American law.

**I. Principle of monopoly of inheritance law**

The structure of inheritance law seems well-drafted in order to balance values and achieve the effect of a complex governance of pecuniary consequences of death. Then, pecuniary rights and duties are followed by the successor, either indicated by the deceased (will), or by the legislator in lack of a valid will. The rules for will regulate its

specificity as a mortis causa act. If the will does not provide adequate support to the closest family of the deceased, protection (e.g. legitim) applies.

At the same time, personal rights and duties expire. The admissibility to decide on the personal or pecuniary character of rights via inter vivos legal acts (mostly contracts) seems a well-adjusted solution within this system.

The principal effect of death, as pictured above, is the inheritance. However, the scope of exceptions makes it doubtful, whether this principle really applies.

## II. Exceptions within inter vivos acts

It remains doubtless that some legal acts designed to create post mortal succession may take place inter vivos.

Firstly, the tradition of lifetime donations of the donor aimed at providing the future heirs with necessary goods may well serve the results alike to postmortal succession. Thus, many goods may demand administering, which may not be properly undertaken by elderly people, e.g. farms. In the German doctrine such instruments are commonly referred to as upfront succession (*vorweggenommene Erbfolge*) [8, 13]; in Poland also the Latin term of successio anticipata is used [6, 1091]. The drawback of such instruments is that the donor loses the control over property during life, which may remain problematic in case of raised and unsatisfied needs of the elderly person deprived of property. At the same time, it is impossible to challenge the admissibility of such instruments, which typically serve undeniable lifetime interests.

Secondly, following the general permissibility to condition the legal effects of the legal act from the future, known or unknown, events, it should be possible to condition such effects from the event of death. In Polish law this is vividly discussed as to borderline of contractual freedom, e.g. by the Polish Highest Court resolution from 13 Dec. 2013, III CZP 79/13, declaring the availability to conclude the donation at the event of death. At the same time, the previous statement of the Polish doctrine has been confirmed [3, 80]. Consequently, the contract in favor of the third party should also be admissible [1, 176]. In the German law alike instruments are subject of legislation, in § 2301 and § 328 and 331 BGB, known in the doctrine as inter vivos dispositions with the effect on death (*Zuwendungen unter Lebenden auf den Todesfall*) [5, 11]. Such instruments serve directly alike aims as postmortal succession, and affect the said monopoly of inheritance law.

## III. Exceptions within the mortis causa instruments

Also, legal systems commonly allow for mortis causa instruments outside inheritance law. In the American law they are referred to as nonprobate (article 6 UPC), meaning that they allow for transfer of estate at the event of death, without involvement of the probate proceeding being a characteristic instrument of inheritance law.

Firstly, this extends to will-substitutes, which are functionally equivalent to last-wills, and allow to dispose of mostly of assets on financial intermediaries accounts by the account holder unilateral act [2, 1]. This is allowed e.g. in American law by means of a pay-on-death designation in the banking account (Sec. 6-201.8 UPC), or in Polish law by means of a disposition of the banking account asset at the event of death (*dyspozycja wkładem na rachunku bankowym na wypadek śmierci*, article 56 Banking law) commonly known as «banking legacy» («*zapis bankowy*»). Consequently, access

to such assets is faster and easier, as it does not demand inheritance proceeding, which is vital in case of financial consequences of a close person's death, namely new expenses (e.g. funeral), and raised costs of living (e.g. permanent living costs) to which the deceased no longer contributes.

Interestingly, American law solution evolved as a free-market competitor of probate, allowing for pay-off of assets from the banking account within avoidance of probate [7, 1108]. Whereas Polish law solution derives from Soviet law (article 436 of the 1922 Soviet Civil Code), where it was to encourage to bank savings [9, 34].

Alike instruments extend in both jurisdictions on payment for life insurance at the death of a holder, or payment from pension account. In German law this institution is observed as a variable of the contract in favor of the third party at the event of death (e.g. by judgment of the German Federal Court from 26 Nov. 2003, IV ZR 438/02).

Secondly, sometimes certain rights are continued at the death of their holder by the legislator specifically, without the possibility to dispose of them differently. This refers e.g. to the entry of the particular persons in close relations with the deceased flat leasor in the flat lease contract, only when they co-inhabited with the deceased at the lifetime. Consequently, it is justified in the vital social meaning of the right of the flat lease, but only for such people, who make a use of such flat to satisfy housing needs (and the scope of such persons is different from heirs).

Such regulations for nearly a hundred years has been continued in Polish law (currently article 691 Civil Code). It is also present in German law (§ 563 BGB), known as specific succession in rights (*Sonderrechtsnachfolge*) [10, 247]. Alike specific succession in favor of strictly indicated persons takes place in Polish law e.g. when it comes to transfer of the rights of the deceased employee's in favor of persons, whom the employer maintained at the lifetime (article 63<sup>1</sup> § 2 Labour Code).

#### IV. Conclusion

As presented above, many vital rights may be post-mortally succeeded outside inheritance law. The question is, whether this should be allowed, and what inheritance law rules should apply.

#### **REFERENCES:**

1. Bańczyk W., *Der Vertrag zugunsten Dritter auf den Todesfall im polnischen Recht. Die Zulassung der Lösung aus § 331 BGB kraft Vertragsfreiheit, Osteuropa-Recht* 2017/2.
2. Braun A., Röthel A., *Introduction in: Braun A., Röthel A.(ed.), Passing Wealth on Death Will-Substitutes in Comparative Perspective, London 2016.*
3. Drozd E., *Darowizna na wypadek śmierci, Rejent* 1992/5.
4. Erp S. van, *New Developments in Succession Law, Electronic Journal of Comparative Law* 2007/11.3.
5. Harder M., *Zuwendungen unter Lebenden auf den Todesfall, Berlin 1968.*
6. Kordasiewicz B., *Zachowek in: Kordasiewicz B. (ed.), System Prawa Prywatnego. Vol. 10. Prawo spadkowe, Warszawa 2015.*



7. Langbein J.H., *The Nonprobate Revolution and the Future of the Law of Succession*, *Harvard Law Review* 1983-1984/97.5.
8. Olzen D., *Die vorweggenommene Erbfolge*, Paderborn 1984.
9. Piątkowski J. S., *Z problematyki umów na rzecz osoby trzeciej na wypadek śmierci (art. 37 p.b.)* in: Błeszyński J., Rajski J. (ed.), *Rozprawy z prawa cywilnego. Księga pamiątkowa ku czci Witolda Czachórskiego*, Warszawa 1985.
10. Skibbe M., *Gesamtrechnachfolge in das Mietverhältnis* in: Slapnicar K. (ed.), *Festschrift zum 90. Geburtstag von Ulrich von Lübtow*, Berlin 1991.

УДК 340

**Ewa Radecka**

*Assistant Professor, Phd, Faculty of Law  
and Administration, Institute of Law,  
University of Silesia in Katowice*

## **CZY PRAWO DO ŻYCIA W ŚRODOWISKU Z CZYSTYM POWIETRZEM TO DOBRO OSOBISTE? WYBRANE ZAGADNIENIA**

Znaczenie ochrony powietrza jest niezaprzeczalne. Zagadnienie to nabiera szczególnie na znaczeniu w perspektywie zmian klimatycznych, które nierozzerwalnie połączone są z powietrzem jako jednym z komponentów środowiska. W Polsce istnieje bogate instrumentarium prawne, które tej ochronie ma służyć. Niepokoi niestety to, że duża ilość uregulowań prawnych nie przekłada się na skuteczną ochronę skutkującą dobrą jakością powietrza. Kiepski stan powietrza w Polsce to wypadkowa wielu okoliczności, które pozostają ze sobą w silnej korelacji. Wśród tych czynników wyróżnić można chociażby: duże uzależnienie gospodarki krajowej od paliw kopalnych, małe wykorzystanie energii pochodzącej z odnawialnych źródeł (szczególnie energii z wiatru), tzw. niska emisja (niekiedy silnie powiązana z ubóstwem energetycznym), a także małe wykorzystanie elektromobilności.

W opracowaniu tym Autorka chciałaby jedynie zasygnalizować niezwykle żywotny problem, który jest aktualnie przedmiotem rozpoznania przez Sąd Najwyższy w Polsce, zdając sobie jednocześnie sprawę, że wyczerpanie tematu nie jest możliwe, szczególnie, że kwestia ta jest mocno dyskusyjna, zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie. Co symptomatyczne wyrok jaki zapadnie w tej sprawie będzie niezwykle istotny pod kątem ewentualnego dochodzenia roszczeń obywateli względem Skarbu Państwa za zanieczyszczenia powietrza.

W ramach sprawy zarejestrowanej pod sygnaturą III CZP 27/20 sformułowano następujące pytanie prawne:

*«Czy prawo do życia w czystym środowisku umożliwiającym oddychanie powietrzem atmosferycznym spełniającym standardy jakości określone w przepisach powszechnie obowiązującego prawa, w miejscach, w których osoba przebywa przez dłuższy czas, w szczególności w miejscu zamieszkania, stanowi dobro osobiste podlegające ochronie na podstawie art. 23 Kodeks cywilny (dalej: k.c.) w zw. z art. 24 k.c. i art. 448 k.c.?».*

Z powyższych wynika więc, że poddany pod rozagę sądu problem prawny zasadniczo sprowadza się do tego, czy ochrona ta może być realizowana również przy wykorzystaniu środków cywilnoprawnych, a konkretnej tych służących ochronie dóbr osobistych?

Według argumentacji Sądu Okręgowego w Gliwicach (autora pytania prawnego do Sądu Najwyższego) prawo do wolnego od zanieczyszczeń powietrza, niezbędnego do życia, należy zakwalifikować jako ściśle związane z osobą fizyczną, istotą człowieczeństwa i naturą człowieka, niezbywalne i skuteczne w stosunku do innych osób, a zatem spełniające wskazane przesłanki dobra osobistego.

Warto nadmienić, że dotychczasowe orzecznictwo Sądu Najwyższego jest rozbieżne i wskazuje, że:

a) prawo człowieka do nieskażonego środowiska biologicznego nie jest osobistym prawem przedmiotowym i że może być chronione środkami przewidzianymi w art. 24 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, tylko wtedy, gdy pogwałcenie tego prawa stanowi równocześnie naruszenie lub zagrożenie praw osobistych, których przedmiotem są dobra osobiste w rozumieniu art. 23 k.c. [wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lipca 1975 r. w sprawie sygn. I CR 356/75, OSP 1976/12/232]; co istotne rozstrzygnięcie to spotkało się z krytyczną oceną;

b) oraz drugi odmienny pogląd, uznający istnienie prawa do korzystania z walorów nieskażonego środowiska jako podmiotowego prawa osobistego w rozumieniu art. 23 k.c. [postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 lipca 1984 r., sygn. II CR 5/84, Państwo i Prawo 1988, Nr 2, s. 140].

W tym zakresie nie są jednolite także poglądy wyrażone w doktrynie, wśród których można odnotować, zarówno:

a) te które nawiązują do odrębnego dobra osobistego i odpowiadającego mu prawa osobistego do korzystania z nieskażonego środowiska [P. Mazur, Prawo osobiste do korzystania z wartości środowiska naturalnego, Państwo i Prawo 1999, Nr 11, s. 53 i n.; E. Skowrońska-Bocian, Prawo cywilne. Część ogólna. Zarys wykładu, Warszawa 2005, s. 97];

b) jak i te które podkreślają brak podstaw do formułowania samoistnego dobra osobistego w postaci możliwości korzystania z walorów naturalnego środowiska [M. Smólska-Korpała, Ochrona dóbr osobistych w świetle ustawy o ochronie i kształtowaniu środowiska, „NP» 1981, nr 3, s. 5; K. Piasecki, Komentarz do art. 23, pkt 19, [w:] Kodeks cywilny. Księga pierwsza. Część ogólna. Komentarz, Lex 2003; P. Księżak, Komentarz do art. 23, pkt 119–120, [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna, P. Księżak, M. Pyziak-Szafnicka (red.), Lex 2014; S. Kalus, Komentarz do art.23 Kodeksu cywilnego, pkt 34 [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna (art. 1–125), M. Frasz, M. Habdas (red.), Lex 2018].

W ocenie Autorki rozstrzygnięcie w badanej przez Sąd Najwyższy sprawie wymagać będzie rozważenia kilku kwestii. Pierwszą z nich jest ustalenie czym w konkretnej sprawie jest dobro osobiste. Brak jest definicji legalnej tego pojęcia. Jak jednak podaje P. Księżak, są to „wartości o charakterze niemajątkowym, wiążącymi się z osobowością człowieka, uznanymi powszechnie w społeczeństwie» [P. Księżak, Komentarz do art. 23, [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna, P. Księżak, M. Pyziak-Szafnicka (red.), Lex 2014]. W doktrynie podkreśla się, że wyliczenie dóbr osobistych w art. 23 k.c. ma jedynie charakter przykładowy, a praktyka życia codziennego stale wykształca nowe ich kategorie. Drugi zakres rozważań to ustalenie wykładni sformułowania „czyste środowisko umożliwiające oddychanie powietrzem atmosferycznym spełniającym standardy jakości». Nie ma prawnie ustalonej definicji czystego czy nieskażonego środowiska, co może być przecież interpretowane wieloznacznie. Niemniej wykładnia ta winna być prowadzona racjonalnie i przy uwzględnieniu konkretnego stanu faktycznego [M. Hejbudzki, Normatywne podstawy wprowadzenia do polskiego porządku prawnego koncepcji prawa podmiotowego do życia w czystym środowisku, *Studia Prawnoustrojowe* 2019, z. 43, s. 121-139]. Trzecie i być może najważniejsze zagadnienie to odpowiedź na pytanie, czy doniosłość i społeczne znaczenie będzie na tyle istotne, aby zakwalifikować życie w czystym środowisku do katalogu dóbr osobistych. Pozytywne ustalenie w tym zakresie spowoduje przyznanie samodzielnej kategorii prawa podmiotowego do życia w czystym środowisku. Nie ulega jednak wątpliwości, że obecnie próbuje się wiązać skutki zanieczyszczenia jednego z komponentów środowiska, jakim jest powietrze z wyartykułowanym wprost w art. 23 k.c. dobrem osobistym, jakim jest zdrowie. Z tej konstrukcji wynika, że aktualnie naruszenie prawa do życia w czystym środowisku postrzegane jest przez pryzmat godzenia w inne, zdefiniowane dobro osobiste, a konkretniej jako pochodna „prawa do zdrowia». Co ważne rozstrzygnięcie o samodzielności prawa podmiotowego do życia w czystym środowisku z czystym powietrzem nie może być podjęte w oderwaniu od kontekstu sytuacyjnego ze szczególnym uwzględnieniem permanentnego i długotrwałego przekraczania norm jakości powietrza w Polsce.

#### REFERENCES:

1. Hejbudzki M., *Normatywne podstawy wprowadzenia do polskiego porządku prawnego koncepcji prawa podmiotowego do życia w czystym środowisku*, *Studia Prawnoustrojowe* 2019, z. 43, s. 121-139
2. Kalus S., *Komentarz do art.23 Kodeksu cywilnego, pkt 34 [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna (art. 1–125)*, M. Frasz, M. Habdas (red.), Lex 2018
3. Księżak P., *Komentarz do art. 23, pkt 119–120, [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, P. Księżak, M. Pyziak-Szafnicka (red.), Lex 2014
4. Mazur P., *Prawo osobiste do korzystania z wartości środowiska naturalnego*, *Państwo i Prawo* 1999, Nr 11, s. 53 i n.
5. Piasecki K., *Komentarz do art. 23, pkt 19, [w:] Kodeks cywilny. Księga pierwsza. Część ogólna. Komentarz*, Lex 2003

6. Skowrońska-Bocian E., *Prawo cywilne. Część ogólna. Zarys wykładu, Warszawa 2005, s. 97*
7. Smólska-Korpała M., *Ochrona dóbr osobistych w świetle ustawy o ochronie i kształtowaniu środowiska, «NP» 1981, nr 3, s. 5*

УДК 347

**Білецька Ю. Ю.**

*аспірантка, юридичний факультет  
Західноукраїнського національного  
університету*

## **ОСОБЛИВОСТІ СТРАХУВАННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ**

Випадкова помилка співробітника може стати предметом багатомільйонного позову. Захистити компанію від зайвих витрат з відшкодування збитків дозволить страхування професійної відповідальності.

В.В. Шахов трактує страхування відповідальності як «самостійну сферу страхової діяльності, яка об'єднує ряд видів страхування, які передбачають обов'язки страховика відшкодувати шкоду, заподіяну страхувальником (фізичною або юридичною особою) життю, здоров'ю або майну третіх осіб» [1, с. 27]. Страхування професійної відповідальності пов'язане із можливістю пред'явлення претензій особам за наслідки допущених ними помилок під час виконання професійних обов'язків, вказаних у страховому полісі.

Такий вид відповідальності належить до специфічних видів страхування цивільно-правової відповідальності. Страхування професійної відповідальності в багатьох країнах світу здійснюється в обов'язковій формі. Так, для отримання ліцензії на приватну професійну діяльність для певних категорій фахівців необхідним є наявність страхового поліса. В Україні відповідно до п. 27 ч. 1 ст. 7 Закону України «Про страхування» в обов'язковій формі здійснюється страхування професійної відповідальності осіб, діяльність яких може заподіяти шкоду третім особам, за переліком, встановленим Кабінетом Міністрів України. Для здійснення такого виду страхування Кабінет Міністрів України, якщо інше не визначено законом, встановлює порядок та правила його проведення, форми типового договору, особливі умови ліцензування обов'язкового страхування, розміри страхових сум та максимальні розміри страхових тарифів або методику актуарних розрахунків (ч. 2 ст. 7 Закону України «Про страхування»).

Варто зазначити, що для здійснення професійної діяльності приватного виконавця, останній зобов'язаний застрахувати свою цивільно-правову відповідальність перед третіми особами. Приватний виконавець не має права

здійснювати виконавчі дії, якщо сума стягнення за виконавчим документом з урахуванням сум за виконавчими документами, що вже перебувають у нього на виконанні, перевищує мінімальний розмір страхової суми за договором страхування цивільно-правової відповідальності приватного виконавця. У такому разі приватний виконавець зобов'язаний укласти договір страхування на належну страхову суму (ч. 4 ст. 24 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів»). Наявність договору страхування є обов'язковою умовою допуску до здійснення професійної діяльності.

Особливість страхування професійної відповідальності полягає в обов'язку страховика згідно з договором страхування виплатити компенсацію страхувальнику за позовом третьої сторони за шкоду, заподіяну їй страхувальником через недбалість або помилку при виконанні ним своїх професійних обов'язків. Відтак, вина страхувальника може проявлятися у формі необережності або умислу.

Виділяють такі групи ризиків, на випадок яких проводиться страхування професійної діяльності:

1) ризики, пов'язані із нанесенням шкоди життю і здоров'ю, тобто можливість завдання тілесних пошкоджень. Сюди відносять: страхування професійної відповідальності хірургів, стоматологів, фармацевтів, косметологів, масажистів тощо;

2) ризики, пов'язані зі заподіянням матеріальної шкоди. Сюди відносять: страхування професійної відповідальності інженерів, експертів, адвокатів, бухгалтерів, аудиторів, нотаріусів, фінансистів та ін. [4, с. 34].

Страхові суми з цього виду страхування встановлюють за домовленістю сторін. Ставка страхового платежу залежить від професії, віку, стажу роботи, загальної кількості працівників. Страхові тарифи встановлюють у відсотках до річного доходу страхувальника. Договори укладають на один або декілька років. Страховик зобов'язується згідно з договором страхування виплатити страхувальникові компенсацію за будь-яким позовом третьої сторони за збиток, заподіяний їй страхувальником через недбалість або помилку.

Основу професійної відповідальності становить порушення контракту між професіоналом і клієнтом щодо надання послуг. Будь-яка особа, яка придбає послугу, розраховує на компетентність і сумлінність професіонала. Якщо клієнтові завдано шкоди, він має право притягти до відповідальності професіонала в судовому порядку [5, с. 224].

Відповідальність за помилки або упущення, що їх припустилася особа під час виконання професійних обов'язків, базується на законодавчих та нормативних актах, які регламентують зобов'язання сторін в тій чи іншій сферах діяльності.

Розмір страхового відшкодування визначається договором страхування при добровільному страхуванні. При обов'язковому – мінімальна сума визначається чинним законодавством або згодою сторін [6, с. 385-387].

Страхова сума встановлюється за згодою сторін, але не може бути меншою 1000-кратного розміру прожиткового мінімуму, встановленого для працездатних осіб на 1 січня року, в якому укладається договір обов'язкового страхування (п.8 Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку і правил проведення обов'язкового страхування професійної відповідальності призначених органів з оцінки відповідності та визнаних незалежних організацій за шкоду, яку може бути заподіяно третім особам»).

Підсумовуючи вище сказане необхідно зазначити, що страхування професійної відповідальності займає важливу нішу у професійній діяльності. Доцільним є його поширення й шляхом державного стимулювання, що зумовить розвиток сучасного суспільства.

#### **ЛІТРАТУРА:**

1. Шахов В.В. *Страхование* Изд. 3-е, [перераб. и доп.]. Москва: ЮНИТИ-ДАНА, 2011. 311 с.
2. Про страхування : Закон України : від 7 березня 1996 р. № 85/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/85/96-%D0%B2%D1%80>
3. Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів : Закон України : від 2 червня 2016 р. № 1403-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1403-19#Text>
4. Харитонов Є.О., Токарева В.О. *Організаційно-правове забезпечення страхової діяльності в Україні: навчально-методичний посібник*. Одеса: Фенікс, 2020. 122 с.
5. Журавка О.С., Бухтіарова А.Г., Пахненко О.М. *Страхування: навчальний посібник*. Суми: Сумський державний університет, 2020. 350 с.
6. Безугла В.О., Постіл І.І., Шаповал Л.П. *Страхування: навчальний посібник*. Київ: Центр учбової літератури, 2008. 582 с.
7. Про затвердження Порядку і правил проведення обов'язкового страхування професійної відповідальності призначених органів з оцінки відповідності та визнаних незалежних організацій за шкоду, яку може бути заподіяно третім особам : Постанова Кабінету Міністрів України : від 4 жовтня 2017 року №751. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/751-2017-%D0%BF#Text>

**Братасюк О. Б.**

*к.ю.н., доц., в.о. завідувача кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Західноукраїнського національного університету*

**Ментух Н. Ф.**

*к.ю.н., доц., доцент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Західноукраїнського національного університету*

## **ПРАВОВА ПРИРОДА ТОВАРИСТВ З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ**

Товариство з обмеженою відповідальністю (ТОВ) є однією з найпоширеніших організаційно-правових форм юридичної особи, найрозповсюдженішою організаційно-правовою формою ведення бізнесу не лише в Україні, але й в більшості зарубіжних країн.

В нашій державі довгий період нормативну базу створення та діяльності ТОВ складали Цивільний кодекс України (ЦК України) [1], Господарський кодекс України (ГК України) [2] та Закон України (ЗУ) «Про господарські товариства» [3].

Варто відзначити той факт, що колишній механізм регулювання діяльності такого товариства не відповідав сучасним вимогам щодо його гнучкості та ефективності, а саме характеризувався рядом недоліків.

Проте 17.06. 2018р. вступив в силу Закон України (ЗУ) «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [4], який визначає поняття та засади правового становища товариства, правила про учасників товариств, основні вимоги до установчих документів, формування статутного капіталу, основи організації управління в товаристві з обмеженою відповідальністю, особливості припинення товариства, правила про перехід частки в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю до іншої особи і про вихід з товариства його учасника.

Як зазначають дослідники, безперечним фактом є те, що прийняття комплексного Закону про ТОВ є важливим кроком у реформуванні корпоративного законодавства України. Так, Законом про ТОВ змінюються підходи у правовому регулюванні статусу товариства та його учасників, реформується система корпоративного управління ТОВ, запроваджуються нові правові інструменти та поняття (корпоративні договори, безвідклична довіреність з корпоративних прав, значні правочини, правочини із заінтересованістю та ін.), спрощуються та деталізуються процедури державної реєстрації змін, пов'язаних з відчуженням часток та зміною складу учасників [5].

Відповідно до ч. 3 ст. 80 ГК України товариством з обмеженою відповідальністю є господарське товариство, що має статутний капітал, поділений на частки, розмір яких визначається установчими документами, і несе відповідальність за своїми зобов'язаннями тільки своїм майном. Учасники товариства, які повністю сплатили свої вклади, несуть ризик збитків, пов'язаних з діяльністю товариства, у межах своїх вкладів [2].

Варто зазначити, що в новому законі України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» (далі – Закон) відсутні визначення понять «товариство з обмеженою відповідальністю» та «товариство з додатковою відповідальністю». Проте, як стверджують дослідники, логіка законодавця з приводу цього виявляється в тому, що не є практичним надання у визначенні зазначених понять перелічення всіх характерних ознак, оскільки всі ці ознаки вказуються в тексті закону та виражаються у особливостях регулювання[6].

Відповідно до нової редакції Закону, кількість учасників ТОВ не обмежується, як це мало місце раніше. Тобто відсутній ліміт кількості учасників в товаристві, відсутні обмеження щодо максимальної кількості учасників ТОВ.

Варто відзначити той факт, що законом введено поняття корпоративних договорів. Так, відповідно до ч. 1 ст. 7 Закону, договір, за яким учасники товариства зобов'язуються реалізувати свої права та повноваження певним чином або утримуватися від їх реалізації (далі – корпоративний договір), є безвідплатним і вчиняється в письмовій формі [4].

Крім того, з метою реалізації поняття та інституту корпоративного договору, введено поняття та законодавчо передбачається можливість наділення довіреності новим статусом «безвідкличності». Така довіреність підлягає в обов'язковому порядку нотаріальному посвідченню. Однак треба мати на увазі, що у випадку порушення інтересів однієї із сторін договору, суд залишатиметься єдиним засобом правового захисту.

Одним із нововведень нового Закону стало звуження кола обов'язків учасників товариств. Однак не зрозумілою видається така позиція законодавця щодо скороченості зобов'язань учасників ТОВ.

Ми поділяємо позицію дослідників, які вважають, що для стабільної роботи товариства має бути унормований чіткий баланс між правами та обов'язками його учасників. Як показує судова практика, відсутність на законодавчому або установчому рівні фіксації збалансованих прав та обов'язків унеможливорює захист прав учасників і товариства загалом від бездіяльності недобросовісних учасників, що в результаті призводить до корпоративних конфліктів та блокування діяльності товариства [7].

Також, варто зазначити, що при створенні ТОВ учасники зобов'язані сформувати статутний капітал у повному обсязі протягом 6 місяців з дати державної реєстрації, якщо інше не встановлено статутом (раніше цей строк становив 1 рік). Вказаний строк може бути зменшений або збільшений у статуті, проте лише за одностайним рішенням загальних зборів учасників, у



яких взяли участь усі учасники товариства. До того ж, посилюється відповідальність за несвоєчасне внесення вкладу при первинному формуванні статутного капіталу, аж до виключення учасника товариства.

Відповідно до законодавства товариство створюється і діє на підставі статуту.

Новим Законом законодавець зменшив вимоги до змісту статуту та визначив лише 3 пункти, які обов'язково мають передбачатися в статуті, що видається нам не зовсім правильною, адже неврегульованість на законодавчому рівні особливо усіх важливих аспектів корпоративних відносин призведе до виникнення чергових спорів та унеможливить діяльність товариства загалом. А тому вважаємо за необхідне доповнити перелік вимог, обов'язкових до включення в статут за погодженням сторін, оскільки закон передбачає ч. 6 ст. 11, що статут може містити і інші відомості, які не суперечать вимогам закону.

До того ж, навіть після набрання чинності новим Законом, у ГК України залишались старі вимоги до статутів ТОВ і ТДВ.

Проте, з метою усунення даної правової колізії між положеннями актів однакової юридичної сили Верховна Рада України 03 лютого 2021 р. прийняла Закон України «Про внесення змін до Господарського кодексу України щодо усунення правових колізій у вимогах до статуту товариств з обмеженою та додатковою відповідальністю» (законопроект №3497) [8], яким передбачається виключення з частин 3, 4 ст. 80 Господарського кодексу положення про визначення в установчих документах вказаних товариств розміру часток учасників у статутних капіталах. До того ж запропоновано ч. 4 ст. 82 Господарського кодексу викласти у новій редакції, згідно з якою «перелік відомостей, що повинні міститись у статуті товариства з обмеженою відповідальністю і товариства з додатковою відповідальністю, визначається виключно Законом України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю».

Постановою Кабінету Міністрів України від 27.03. 2019р. № 367 «Деякі питання дерегуляції господарської діяльності» затверджено модельний статут товариства з обмеженою відповідальністю [9].

Отже, прийняття спеціального Закону «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» підвищить інвестиційну привабливість України, вдосконалив корпоративне управління, значно покращить умови ведення бізнесу, сприятиме створенню нових та розвитку діючих суб'єктів господарської діяльності.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. *Цивільний кодекс України від 16.01.2003 року. Відомості Верховної Ради. 2003. №№ 40-44. Ст. 356.*
2. *Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. Відомості Верховної Ради України. 2003. №18 (№19-20, № 21-22). Ст.144.*
3. *Про господарські товариства: Закон України від 19.09.1991 р. № 1576-XII. Відомості Верховної Ради України. 1991. № 49. Ст. 682.*

4. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 06.02.2018р. № 2275-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2018. №13. Ст.69.
5. Гарагонич О. 10 паросток Закону про ТОВ. URL.: <https://blog.liga.net/user/ogaragonych/article/10-pastok-zakonu-pro-tov>
6. Фомін А. Нове законодавство: зміни в регулювання товариств з обмеженою відповідальністю та товариств з додатковою відповідальністю. URL.: <https://barristers.org.ua/news/nove-zakonodavstvo-zminy-v-regulyuvanni-tovarystv-z-obmezhenoyu-vidpovidalnistyuu-ta-tovarystv-z-dodatkovoyu-vidpovidalnistyuu/>
7. Дерев'янка І. Закон про ТОВ: що змінилося і навіщо? URL.: <http://yur-gazeta.com/publications/practice/korporativne-pravo-ma/zakon-pro-tov-shcho-zminilosya-i-navishcho.html>
8. Про внесення змін до Господарського кодексу України щодо усунення правових колізій у вимогах до статуту товариств з обмеженою та додатковою відповідальністю» (законопроект №3497): Закон України від 03.02. 2021р. URL.: <https://www.rada.gov.ua/news/Povidomlennya/202665.html>
9. Деякі питання дерегуляції господарської діяльності: постанова Кабінету Міністрів України від 27.03. 2019р. № 367. URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/367-2019-n#Text>

УДК 347.44(477)

**Бус К. І.**

аспірант 1-го року навчання  
кафедри цивільного права і процесу  
Західноукраїнського національного  
університету

## **ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА КОНВАЛІДАЦІЇ НЕДІЙСНИХ ПРАВОЧИНІВ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ**

В умовах рекодифікації цивільного законодавства неабиякого значення набуває необхідність проведення комплексного аналізу існуючого цивільного законодавства України та визначення сфер приватноправових відносин, які потребують приведення у відповідність із світовими тенденціями розвитку приватного права [1]. У зв'язку з цим актуального значення набуває інститут конвалідації недійсних правочинів (з італ. «convalida» – підтвердження).

До питання конвалідації недійсних правочинів у цивільному праві України зверталися такі вчені та науковці, як Боброва Д. В., Дзера О. В., Довгерт А. С., Коструба А. В., Крат В. І., Кучер В. О., Погребняк О. С., Спасибо-Фатєєва І. В. та інші.

Поняття «конвалідація недійсного правочину» застосовується при здійсненні захисту цивільних прав та інтересів, коли мова йде про механізм надання юридичної сили з моменту укладення правочину, що втратив свою юридичну силу. Іншими словами, конвалідація недійсного правочину – це надання юридичної сили недійсному правочину, з моменту його укладення [6, 140].

Правова природа інституту конвалідації недійсних правочинів у вітчизняному цивільному праві бере свій початок з прийняття Цивільного кодексу УРСР (1963 р.) та Цивільного кодексу України (2003 р.). При цьому чинний ЦК України, за визначенням професора, члена-кореспондента АПрН України А. С. Довгерта, має характер моністично кодифікованого акту у сфері приватного права [4, 4]. На відміну від Цивільного кодексу УРСР 1963 року, який передбачав конвалідацію недійсних договорів у призмі нотаріального посвідчення, Цивільний кодекс України 2003 року підніс на якісно новий рівень дане питання, надаючи можливість суду відновити юридичну силу недійсного правочину, зважаючи на суб'єктний склад правовідносин, зміст правочину та його форму.

Неабияке місце при зверненні до інституту конвалідації недійсних правочинів має воля суб'єкта правовідносин ініціювати «підтвердження» недійсного правочину у судовому порядку, позаяк у протилежному випадку зміст правовідносин втратить свою юридичну силу щодо учасників таких правовідносин.

У наведеному вище контексті основними умовами застосування інституту конвалідації недійсних правочинів у цивільному праві України є юридичний факт укладення правочину учасниками цивільних правовідносин, факт визнання недійсним такого правочину, волевиявлення учасників відновити дію правочину з моменту його укладення, вважаючи, що права та охоронювані законом інтереси потребують захисту. Така правова природа інтерпретує поняття «конвалідації недійсних правочинів» крізь призму національних та міжнародних механізмів способів захисту цивільних прав розкриває сутнісний зміст вказаного інституту.

Як сформульовано в постанові Великої Палати Верховного Суду від 5 вересня 2019 року у справі № 638/2304/17 (провадження № 61-2417сво19), недійсність договору як приватноправова категорія покликана не допускати або присікати порушення цивільних прав та інтересів або ж їх відновлювати. По суті ініціювання спору про недійсність договору не для захисту цивільних прав та інтересів недопустиме [2]. Виходячи з такого тлумачення, слід вважати, що саме конвалідація недійсного правочину, як механізм захисту, покликана захищати від порушення цивільних прав та інтересів, за умови дотримання умови щодо допустимості суб'єктного складу правовідносин, волевиявлення змісту правочину, його форми, та це не призведе до будь-яких порушень стосовно інших учасників цивільних правовідносин.

Варто відзначити також те, що після використання всіх національних засобів правового захисту суб'єктам договірних правовідносин кореспондоване право звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи відповідних органів міжнародних організацій, членом або

учасником яких є Україна, як от до Європейського Суду з прав людини, який діє у відповідності до Конвенції про захист прав і основних свобод людини (Рим, 4 листопада 1950 року) [6, 24].

Отже, інститут конвалідації недійсних правочинів посідає вагоме місце серед механізмів захисту цивільних прав та інтересів учасників цивільних правовідносин. Тому в умовах рекодифікації цивільного законодавства України поняття конвалідації недійсних правочинів потребує теоретичного осмислення та законодавчого закріплення з метою його подальшого практичного застосування.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. *Про утворення робочої групи щодо рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства України: Постанова Кабінету Міністрів України від 17 липня 2019 р. № 650. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/650-2019-%D0%BF#Text> (дата звернення: 31.03. 2021)*
2. *Суддя КЦС ВС Василь Крат розповів на вебінарі про практику Верховного Суду щодо визнання правочинів недійсними. Верховний суд. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/970197/> (дата звернення: 31.03. 2021).*
3. *Конституція України: Основний закон України від 28 червня 1996 р. зі змінами: станом на 01. 01. 2021 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text/> (дата звернення: 31.03. 2021).*
4. *Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. зі змінами: станом на 01. 01. 2021 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 31.03. 2021).*
5. *Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар. За заг. ред. Я. М. Шевченко. Київ. Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. 704 с.*
6. *Погребняк О. С. До питання про конвалідацію нікчемних правочинів. Наше право. 2015. № 3. С. 140-144.*

УДК 347.462

**Бутрин-Бока Н. С.**

*к.ю.н., доцент кафедри цивільного права і процесу Західноукраїнського національного університету*

#### **ЩОДО ПИТАННЯ ДОВІРЕНОСТІ ТА ДОГОВОРУ ДОРУЧЕННЯ: ДЕЯКІ ПРАВОВІ АСПЕКТИ**

Дискусійним вважаємо питання щодо співвідношення між довіреністю і договором доручення. Деякі учені наголошують, що «...довіреність і договір

доручення, хоч і належать до правочинів одного виду (укладені з метою делегування прав), але через певні специфічні особливості не є тотожними». Згідно з ЦК України довіреність – це акт для відображення представництва, а договір доручення передбачає зобов'язання із виконання певних дій повіреним на користь довірителя за його кошти. У нотаріальній практиці внутрішні відносини представництва здебільшого оформлюють договором доручення, а зовнішні – довіреністю, тому до договору доручення немає спеціальних вимог стосовно його форми, сторони можуть на власний розсуд визначати, форму укладання правочину, а до укладання довіреності такі умови існують [1].

Договір доручення і довіреність різняться за правовою природою, формою існування, виконуваними функціями, породженими для сторін правовідносин правами й обов'язками, змістовим наповненням, строками дії, співвідношенням підстав для виникнення представницьких відносин. Згідно зі ст. 1000 ЦК України «За договором доручення одна сторона (повірений) зобов'язується вчинити від імені та за рахунок другої сторони (довірителя) певні юридичні дії. Правочин, вчинений повіреним, створює, змінює, припиняє цивільні права та обов'язки довірителя. Договором доручення може бути встановлено виключне право повіреного на вчинення від імені та за рахунок довірителя всіх або частини юридичних дій, передбачених договором. У договорі можуть бути встановлені строк дії такого доручення та (або) територія, у межах якої є чинним виключне право повіреного». У системі цивільно-правових договорів договір доручення визначено як особливий вид договору про надання послуг. У класифікації послуг за юридичним критерієм виокремлюють фактичні послуги – спрямовані на створення нематеріальних і немайнових благ для замовника, і юридичні – спрямовані на надання допомоги, реалізацію прав та виконання обов'язків замовника.

З урахуванням цього критерію слід розрізняти такі договірні форми: договори про надання юридичних послуг; договори про надання фактичних послуг; договори про надання комбінованих послуг. Договори про надання юридичних послуг пов'язані зі встановленням, зміною, припиненням цивільних прав та обов'язків замовника або наданням замовнику допомоги у реалізації належних йому прав чи виконанні покладених на нього обов'язків. До цієї групи належать договори доручення, комісії, агентські договори тощо. Договори про надання фактичних послуг не пов'язані зі встановленням, зміною або припиненням прав та обов'язків замовника, за ними надають послуги, які споживають у процесі їх надання (наприклад, зберігання). Договори про надання комбінованих послуг поєднують ознаки договорів першого та другого типів і полягають у наданні юридичних і фактичних послуг (договір експедиції) [2, 134].

Договір доручення є договором про надання юридичних послуг, що виявляється у допомозі і сприянні особі через вчинення від її імені певних юридичних дій. Натомість видача довіреності є одностороннім правочинном, об'єктивованим у письмовому документі. Звідси впливає розмежування довіреності і договору доручення за формою їх існування. У ст. 1003 ЦК

України вказано, що «у договорі доручення або у виданій на підставі договору довіреності мають бути чітко визначені юридичні дії, які належить вчинити повіреному. Дії, які належить вчинити повіреному, мають бути правомірними, конкретними та здійсненими».

Однак договір доручення, для якого не встановлено спеціальної форми, може бути вчинений як в усній, так і письмовій формі (простій чи кваліфікованій). Водночас закон, як правило, вимагає, щоб факт уповноваження та його зміст у разі добровільного представництва були зафіксовані письмово та здебільшого посвідчені. Якщо в силу закону форма повноваження конституційно пов'язана з уповноваженням як правочином, відсутність документа із зафіксованими повноваженнями, свідчитиме про відсутність самого повноваження. Так, якщо договір доручення із продажу будинку повіреним укладено усно або в простій письмовій формі, то повноважень на продаж будинку до видачі нотаріально посвідченої довіреності відповідно до ст. 245 ЦК України не виникає. В цьому разі обов'язок вчиняти представницькі дії до наділення повноваженням не може бути реалізований, тобто перебуває у «пасивному» стані, і видача довіреності стає саме тим перетворюючим юридичним фактом, що приводить вказаний обов'язок у готовий до реалізації стан. Якщо договір доручення на продаж будинку вчинено у нотаріальній формі, цим породжено повноваження уже в момент укладання договору, тому видача довіреності не є обов'язковою вимогою. Не існує перешкод для доведення уповноваження та змісту повноваження до відома третіх осіб шляхом пред'явлення їм належно оформленого екземпляра договору доручення, звідки треті особи отримують уявлення про зміст повноваження. Відповідна вимога про пред'явлення довіреності не має змісту [2, 134; 3].

Отже, на відміну довіреності, яка існує лише у письмовій, а в передбачених законом випадках – і в нотаріально посвідченій формах, договір доручення може існувати і в усній формі. Крім того, довіреність і договір доручення інколи співвідносять як підстави для виникнення представницьких відносин.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Балабан Д. В. *Співвідношення довіреності і договору доручення*. [Електронний ресурс]. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/nvuzhpr\\_2017\\_43\(1\)\\_24](http://nbuv.gov.ua/UJRN/nvuzhpr_2017_43(1)_24)
2. Харитонов Є. О., Харитонova Є. О., Дрішлюк А. І. *Добровільне представництво у цивільному праві України : навч. посіб.* Київ : Істина, 2007. 176 с.
3. Стопчак Р. О. *Розмежування понять довіреності та доручення в Нотаріальному процесі України*. [Електронний ресурс]. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/tsprv\\_2016\\_4\\_22](http://nbuv.gov.ua/UJRN/tsprv_2016_4_22).

**Гладь Ю. О.**

*доцент кафедри інтелектуальної власності,  
інформаційного та корпоративного права  
Львівського національного університету  
імені Івана Франка*

## **ОСОБЛИВОСТІ ІНВЕСТУВАННЯ В БУДІВНИЦТВО ЖИТЛА ЧЕРЕЗ ІНСТИТУТИ СПІЛЬНОГО ІНВЕСТУВАННЯ**

Інвестування в будівництво житла на сьогодні є однією із найбільш розвинених галузей суспільних відносин. При цьому законодавче регулювання цієї сфери не містить єдиних підходів до форм та механізмів інвестування. Відповідно до ч. 1 ст. 1 Закону України «Про інвестиційну діяльність», інвестиціями є всі види майнових та інтелектуальних цінностей, що вкладаються в об'єкти підприємницької та інших видів діяльності, в результаті якої створюється прибуток (доход) та/або досягається соціальний та екологічний ефект [9]. Своєю чергою інвестування у будівництво житла має певну специфіку та особливості зважаючи на характер та суб'єктний склад таких правовідносин.

Керуючись ч. 3 ст. 4 Закону України «Про інвестиційну діяльність», здійснення інвестицій та будівництва об'єктів житлового будівництва при залученні недержавних коштів від фізичних та юридичних осіб може здійснюватися винятково через фонди фінансування будівництва (ФФБ), фонди операцій з нерухомістю (ФОН), інститути спільного інвестування (ІСІ), а також шляхом емісії цільових облігацій підприємств, виконання зобов'язань за якими здійснюється шляхом передачі об'єкта (частини об'єкта) житлового будівництва.

Застосування будь-яких інших механізмів інвестування в житло забороняється, крім випадків, якщо цей спосіб інвестування прямо не встановлений законом. Відтак, ІСІ є одним із способів інвестування в будівництво та фінансування будівництва житла.

Інститути спільного інвестування – це колективна форма залучення інвестицій. ІСІ належать до інституційних інвесторів поряд з інвестиційними фондами, взаємними фондами інвестиційних компаній, недержавними пенсійними фондами, фондами банківського управління, страховими компаніями та іншими фінансовими установами, які здійснюють операції з фінансовими активами в інтересах третіх осіб за власний рахунок чи за рахунок цих осіб, а також за рахунок залучених від інших осіб фінансових активів з метою отримання прибутку або збереження реальної вартості фінансових активів [11].

Правове регулювання діяльності інститутів спільного інвестування як інституційних інвесторів здійснюється Законом України «Про інститути спільного інвестування» [10], де зазначається, що інститут спільного інвестування -

корпоративний або пайовий фонд. Корпоративний фонд (КФ) є юридичною особою, що створюється у формі акціонерного товариства та здійснює діяльність винятково зі спільного інвестування. Що ж стосується пайового фонду (ПФ), то останній не є юридичною особою, а фактично становить сукупність активів, що належать учасникам такого фонду на праві спільної часткової власності, та які перебувають в управлінні компанії з управління активами та обліковуються нею окремо від результатів її господарської діяльності. Сам фонд створюється компанією з управління активами. Управління діяльністю як корпоративного, так і пайового фонду здійснює компанія з управління активами (КУА). При цьому, спектр прав щодо управління фондом в учасників корпоративного фонду ширший ніж в учасників пайового фонду. На відміну від перших, останні не вправі змінити компанію з управління активами у випадку неналежного виконання нею своїх обов'язків, внаслідок чого можна констатувати фактичну безправність інвесторів пайового фонду.

З метою з'ясування правових механізмів інвестування у будівництво через інститути спільного інвестування потрібно спершу вирішити, хто ж виступатиме інвестором у даних правовідносинах. Як вбачається із системного аналізу згаданого вже положення ч. 3 ст. 4 Закону України «Про інвестиційну діяльність», інвестором є фізична чи юридична особа, що здійснює інвестування чи фінансування житлового будівництва за рахунок недержавних коштів через інститути спільного інвестування [9]. Водночас, із положень Закону України «Про інститути спільного інвестування» випливає, що інвесторами є учасники пайового чи корпоративного фонду. Частина перша статті четвертої цього закону встановлює, що учасник ІСІ – особа, яка є власником цінних паперів інституту спільного інвестування. Учасниками корпоративного фонду є особи, які набули акції корпоративного фонду, а пайового фонду – власники інвестиційних сертифікатів [10].

Очевидно, аналізуючи інвестування за допомогою інститутів спільного інвестування, потрібно виділяти два рівні правовідносин: 1) між фізичною чи юридичною особою, яка інвестує кошти у інститут спільного інвестування та власне самим інститутом спільного інвестування (КУА); 2) між інститутом спільного інвестування (інституційним інвестором) та третіми особами щодо набуття активів.

У першому виді правовідносин – особа набуває статусу «інвестора» з моменту набуття акцій корпоративного фонду чи інвестиційних сертифікатів пайового фонду. Своєю чергою, акція корпоративного інвестиційного фонду посвідчуватиме майнові права учасника фонду, включаючи право на отримання дивідендів (для закритого корпоративного інвестиційного фонду), частини майна корпоративного інвестиційного фонду у разі його ліквідації, право на управління корпоративним фондом, а також немайнові права, передбачені законодавством про інститути спільного інвестування [11]. При цьому, інвестори пайового фонду набувають інвестиційні сертифікати, емітентом яких є компанія з управління активами пайового інвестиційного фонду та які, на відміну від акцій корпоративного фонду, засвідчують не право на управління



фондом, а право власності учасника пайового фонду на частку в пайовому фонді та право на отримання дивідендів (для закритого пайового фонду).

Другий вид правовідносин фактично спрямований на реінвестування інституційним інвестором коштів в певні активи, в т. ч. і в об'єкти житлового будівництва. Тобто на цьому етапі здійснюється діяльність із спільного інвестування - діяльність, яка провадиться в інтересах учасників інституту спільного інвестування та за рахунок інституту спільного інвестування шляхом вкладення коштів спільного інвестування в активи інституту спільного інвестування.

Таким чином, можна підсумувати, що інвестором ІСІ виступає винятково особа, яка вклала кошти в ІСІ та набула акції КФ чи інвестиційні сертифікати ПФ, що посвідчують певний правовий зв'язок між інституційним інвестором та цією особою. Спільне інвестування – це діяльність ІСІ в інтересах його учасників, відтак, така діяльність не може здійснюватися на користь третіх осіб.

**Механізми інвестування в будівництво житла через ІСІ.** На практиці механізми інвестування в будівництво житла через інститути спільного інвестування дещо різняться, а саме інвестування фізичних чи юридичних осіб не відповідає правовій природі участі в корпоративному чи пайовому фондах. На сьогодні поширеними є т. зв. «квазіінвестування через ІСІ» чи інвестування із частковим залученням інститутів спільного інвестування. Як правило, воно характеризується своєрідним розподілом коштів, які надходять від фізичних чи юридичних осіб, між забудовником та інститутом спільного інвестування шляхом укладенням двох чи більше правочинів, при цьому жоден з таких правочинів не матиме кінцевим результатом участі інвестора у ІСІ.

Виділимо конкретні механізми залучення коштів в будівництво житла.

1. Механізм «попередніх договорів». Цей спосіб складається з декількох етапів: 1) укладення інвестиційного договору між КУА (в інтересах ІСІ) та забудовником про фінансування будівництва, де кожна зі сторін визначає свою участь у фінансуванні будівництва та розподіляє частки; 2) укладення попереднього договору купівлі-продажу житла між КУА та фізичною чи юридичною особою, яка має намір придбати житло; 3) укладення договору купівлі-продажу нерухомого майна між КУА та покупцем – «інвестором».

2. Набуття житла шляхом придбання фінансових інструментів. Цей алгоритм належить до змішаного типу інвестування та складається із декількох етапів: 1) укладення форвардного контракту між КУА в інтересах пайового фонду та особою, яка володіє майновими правами на об'єкт будівництва та є замовником будівництва (де замовник будівництва є продавцем, а КУА покупцем базового активу); 2) укладення договору купівлі-продажу фінансового інструменту (деривативу) між брокером (представником «інвестора») та КУА; 3) укладення договору купівлі-продажу майнових прав між замовником будівництва та безпосередньо особою, що набула фінансовий інструмент (дериватив).

3. Інвестування ІСІ в цільові облігації підприємств, виконання зобов'язань за якими здійснюється шляхом передачі об'єкта (частини об'єкта) житлового будівництва.

**Висновки.** Проаналізувавши механізми, що застосовуються при інвестуванні будівництва житла через ІСІ, приходимо до висновку, що жоден з наведених механізмів не передбачає участі інвестора (покупця житла) в ІСІ, що фактично, не відповідає вимогам Закону України «Про інститути спільного інвестування». За своєю природою діяльність зі спільного інвестування передбачає обов'язкову участь інвестора у ІСІ, набуття цінних паперів ІСІ, внаслідок чого саме у такого інвестора виникає спектр прав, передбачений для учасника ІСІ. Водночас, досліджені у статті механізми інвестування у будівництво житла мають змішану природу із застосуванням різних договірних конструкцій, що подекуди не відповідають вимогам ч. 3 ст. 4 Закону України «Про інвестиційну діяльність». Проблема полягає у тому, що у цьому законі використовується поняття «інвестор», натомість у законі «Про інститути спільного інвестування» йдеться про учасників та не дається визначення інвестору, що, у свою чергу, дозволяє інвестування через ІСІ не тільки учасникам, а й третім особам. Вочевидь, норми цих двох законів слід привести у відповідність, чітко зазначивши, що інвесторами ІСІ є його учасники, а діяльність зі спільного інвестування здійснюється для задоволення інтересів учасників.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. *Гарагонич О. В. Актуальні питання використання інститутів спільного інвестування в сфері господарювання / О. В. Гарагонич // Юридичний науковий електронний журнал – електронне наукове видання. – 2014. – С. 109-115.*
2. *Положення про вимоги до стандартної (типової) форми деривативів: постанова Кабінету Міністрів України від 19 квітня 1999 р. № 632 . – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/632-99-%D0%BF/print>*
3. *Постанова Великої Палати Верховного Суду у справі № 522/1029/18 від 18 грудня 2019 року. Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/87144996>*
4. *Постанова Верховного Суду України у справі № 6-1858цс15 від 18 листопада 2015 року. Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53660469>*
5. *Постанова Верховного Суду України у справі №6-318цс15 від 24 червня 2015 року. Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45910640>*
6. *Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо облігацій: Закон України від 2 червня 2011 року. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3461-17>*
7. *Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення залучення інвестицій та запровадження нових фінансових інструментів:*

- проект Закону № 2284 від 17.10.2019. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=67117](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67117)
8. Про затвердження Положення про порядок здійснення емісії облігацій підприємств та їх обігу: рішення НКЦПФР № 425 від 21.06.2018 року. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0843-18>
  9. Про інвестиційну діяльність: Закон України від 18 вересня 1991 року. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1560-12>
  10. Про інститути спільного інвестування: Закон України від 5 липня 2012 року. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5080-17/print>
  11. Про цінні папери та фондовий ринок: Закон України від 23 лютого 2006 року. – Режим доступу: [zakon.rada.gov.ua/laws/show/3480-15/print](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3480-15/print)
  12. Савченко А. С. Передумови укладення форвардних контрактів у сфері інвестування будівництва житла / А. С. Савченко // Публічне право. – 2018. – № 2. – С. 221-226. Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/pp\\_2018\\_2\\_30](http://nbuv.gov.ua/UJRN/pp_2018_2_30).

УДК 347

**Гриняк А. Б.**

*д.ю.н., проф., член-кореспондент НАПрН України,  
в.о. заступника директора з наукової роботи  
Київського регіонального центру  
Національної академії правових наук України*

## **ОКРЕМІ ІДЕЇ ЩОДО ОНОВЛЕННЯ ГЛАВ 48–49 ЦИВІЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ**

Аналізуючи підходи до оновлення Книги 5 ЦК України насамперед зазначимо, що істотної модифікації, на наш погляд, потребують підходи до загальних положень про зобов'язання в сфері удосконалення механізму їх виконання. Наприклад, в Концепції оновлення Цивільного кодексу України (далі – Концепція) пропонується оновлення цієї глави ЦК України здійснювати за трьома напрямками: 1) структурне удосконалення нормативного матеріалу та покращення його розмежування і взаємодії з іншими главами Загальних положень про зобов'язання та про договір; 2) уточнення наявних норм про виконання зобов'язання і включення нових відповідно до положень Принципів УНІДРУА, PECL та DCFR; 3) передбачення спеціальних правил виконання для бізнес- середовища [1, с. 37].

Зважаючи на вищезазначене видається за доцільне в межах гл. 48 «Виконання зобов'язання» ЦК України відобразити положення про розподіл витрат, пов'язаних з виконанням зобов'язання боржником шляхом, наприклад, встановлення загального правила, що витрати, пов'язані з виконанням зобов'язання, лягають на боржника, якщо інше не встановлено законом,

іншими правовими актами або умовами зобов'язання. На наш погляд, закріплення єдиного критерію для визначення відповідальності контрагентів за «порушення зобов'язання», яке включатиме як його невиконання, так і неналежне виконання дозволить розширити систему способів правового захисту, зокрема вибору безпосередньо контрагентом найоптимальнішого способу правового захисту. Також доцільно було б в межах ст. 531 «Дострокове виконання зобов'язань» ЦК України передбачити положення, що у разі дострокового припинення зобов'язання сторона, яка виконала зобов'язання, однак не отримала виконання від іншої сторони, має право вимагати повернення виконаного за зобов'язанням.

Статтю 539 ЦК України в частині особливостей виконання альтернативних зобов'язань доцільно доповнити вказівкою, що сторона зобов'язання, якій належить право вибору предмета виконання в альтернативному зобов'язанні, не може змусити іншу сторону виконати чи прийняти частину одного або частину іншого предмету виконання. З моменту, коли боржник, а у відповідних випадках – кредитор, третя особа, здійснив свій вибір зобов'язання, що підлягає виконанню, таке зобов'язання розглядається як звичайне зобов'язання. Крім того в межах цієї ж глави ЦК варто відобразити особливості виконання факультативних зобов'язань, під якими пропонується розуміти зобов'язання, за яким боржнику надано право замінити зобов'язання, що підлягає виконанню, іншим зобов'язанням. У випадку, коли боржник реалізує своє право на заміну зобов'язання іншим зобов'язанням, кредитор зобов'язаний прийняти від боржника виконання за цим зобов'язанням.

Окремо доцільно в межах цієї глави ЦК України відобразити особливості зарахування виконаного в рахунок декількох однорідних зобов'язань. Якщо виконаного боржником недостатньо для погашення всіх його зобов'язань, надання зараховується в рахунок зобов'язання, зазначеного боржником. Якщо боржник не вказав, в рахунок якого зобов'язання здійснене виконання, воно зараховується в рахунок того зобов'язання, термін виконання якого настав, або настане раніше, а якщо зобов'язання не має чітко визначеного терміну виконання – в рахунок того зобов'язання, яке виникло раніше. У разі ідентичності термінів виконання зобов'язань надання зараховується в рахунок зобов'язання, за яким кредитор не має забезпечення виконання, а якщо це правило не застосовується – виконання зараховується пропорційно в погашення всіх зобов'язань.

Детальної ревізії потребує й *глава 49 ЦК України «Забезпечення виконання зобов'язань»*. Насамперед доцільно підтримати висловлену в Концепції пропозицію перейменування цієї глави на «Забезпечення зобов'язання». Зазначене перейменування пояснюється розробниками умовністю терміну «забезпечення виконання зобов'язання», оскільки окремі заходи, які названі законом як такі, не стосуються виконання основного зобов'язання, а призначені для захисту майнового інтересу кредитора у випадку прострочення (неналежності) боржника (йдеться про поруку і гарантію) [2, с. 39-40].

Потребує перегляду й редакція параграфу, присвяченого неустойці на предмет максимально чіткого розмежування законної неустойки, встановленої імперативними і диспозитивними нормами закону. Відносно імперативної законної неустойки сторони не вправі домовлятися про звільнення від сплати неустойки, зазначеної в законі або іншому правовому акті, як і про зменшення її розміру. Подібні правочини повинні розглядатися як нікчемні. Натомість диспозитивна законна неустойка повинна бути прирівняна за правовим режимом до договірної. Зменшення судом розміру неустойки повинно бути можливим тільки за умови доведення неспіврозмірності розміру неустойки та наслідків порушення зобов'язання. Доцільно закріпити неможливість зменшення розміру неустойки, якщо відповідно до договору або закону сплатою неустойки за невиконання або неналежне виконання зобов'язання це зобов'язання припиняється.

Зважаючи на зміст ч. 1 ст. 563 ЦК України підставою виплати гарантії є виключно порушення боржником зобов'язання. Водночас у зв'язку з тим, що виплата грошової суми за гарантією може бути обумовлена не порушенням зобов'язання, а настанням інших обставин, ч. 1 ст. 563 ЦК України слід доповнити правилом про те, що у вимозі бенефіціара може бути вказівка і на інші обставини, з настанням яких пов'язується виплата за гарантією. Крім того статтю 560 ЦК закріплено вичерпний перелік осіб, які можуть виступати гарантом забезпечення виконання зобов'язань (банк, інша фінансова установа, страхова організація). Як видається, збереження такого роду обмежень, що перешкоджають видачі незалежних гарантійних зобов'язань від імені інших, не зазначених в ЦК суб'єктів, не виправдано звужує сферу використання даного інструменту, створює труднощі в міжнародній торговельній практиці. Зазначений висновок підтверджується закріпленою в Концепції тезою, що гарантії можуть видавати не лише банки, інші кредитні організації, але й інші підприємницькі організації. На відміну від періоду підготовки і прийняття ЦК України 2003 року, коли зазначення на спеціальних суб'єктів-гарантів було обґрунтованим, наразі таке обмеження не виправдано звужує сферу використання цього забезпечувального інструменту [1, с. 41-42].

Крім того у параграфі 4 глави 49 ЦК України діючі положення про гарантію і про припинення зобов'язань не містять відповіді на питання про те, чи припиняється і в якій мірі основне зобов'язання, якщо платіж кредитором за основним зобов'язанням проведений гарантом на підставі гарантійного зобов'язання. Ця прогалина може бути усунута за допомогою включення відповідних положень.

Як підсумок доцільно зазначити, що оновлення вище аналізованих глав ЦК України доцільно здійснювати шляхом закріплення єдиного критерію для визначення відповідальності контрагентів за «порушення зобов'язання», яке включатиме як його невиконання, так і неналежне виконання; закріплення особливостей виконання факультативних зобов'язань; закріплення можливості зарахування виконаного в рахунок декількох однорідних зобов'язань;

закріплення недоцільності одночасного нарахування і процентів, і неустойки за невиконання або неналежне виконання грошового зобов'язання.

### ЛІТЕРАТУРА:

1. *Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ: Видавничий дім «АртЕк», 2020. 128 с.*

УДК 347

**Довбуш О. Р.**

*Керуючий партнер АО «Домінус»,  
адвокат (м. Львів)*

### **ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ДИРЕКТОРА ЗА ДОВЕДЕННЯ ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ ДО БАНКРУТСТВА**

Дослідження досвіду деяких зарубіжних країн щодо відповідальності директора з доведення до банкрутства товариства віднайшло нормативне закріплення у Кодексі України з процедур банкрутства (надалі – Кодекс), оскільки з однієї з новел Кодексу є запровадження солідарної відповідальності керівника товариства за незадоволення вимог кредиторів, якщо він ухилився від звернення до господарського суду із заявою про банкрутство.

Отже, Кодексом передбачено солідарну відповідальність директора товариства, а у разі солідарного обов'язку боржника (солідарних боржників) кредитор має право вимагати виконання обов'язку частково або в повному обсязі як від усіх боржників разом, так і від будь-кого з них окремо (ч. 1 ст. 543 ЦКУ). Тобто солідарна відповідальність директора товариства означає, що він відповідає перед кредиторами нарівні з товариством, а отже, це ставить директора в один ряд із самим боржником.

Окрім того, Кодексом передбачено субсидіарну відповідальність директора товариства в такому випадку, якщо основний боржник відмовився задовольнити вимогу кредитора або кредитор не одержав від нього в розумний строк відповіді на пред'явлену вимогу, кредитор може пред'явити вимогу в повному обсязі до особи, яка несе субсидіарну відповідальність (ч. 2 ст. 619 ЦКУ). Тобто субсидіарна відповідальність є додатковою, адже настає лише тоді, коли вже немає, що стягувати з боржника (юридичної особи - банкрута).

Субсидіарна відповідальність директора, учасників (засновників) та інших осіб настає в разі, якщо майна боржника недостатньо, щоб задовольнити вимоги всіх кредиторів. Тому такий вид відповідальності називають додатковим, адже він настає лише тоді, коли вже нема що стягувати з самої юридичної особи-боржника. Враховуючи те, що в абсолютній більшості випадків банкрут не має достатньо майна та коштів для погашення кредиторських вимог, субсидіарна відповідальність директора або учасників

(засновників) боржника в непогашеній частині кредиторських вимог може стати нагальною проблемою.

Однак, обов'язковою умовою для покладення субсидіарної відповідальності за зобов'язаннями боржника на його керівника або учасників (засновників) є наявність вини в діях вказаних осіб.

Варто звернути увагу, щодо застосування на практиці вказаної норми Касаційний господарський суд Верховного Суду в постанові від 30.01.2018 р. у справі № 923/862/15 визначив критерії, які є обов'язковими для притягнення вказаних осіб до субсидіарної відповідальності за доведення до банкрутства. Наведені обставини можуть бути підставою для субсидіарної відповідальності:

- підписання завідомо не вигідних для юридичної особи договорів;
- діяння, що грубо суперечать вимогам належного господарювання;
- необґрунтована сплата грошових коштів, безпідставна передача третім особам майна;
- заплутування звітності, знищення документів або інформації, унаслідок чого неможлива ефективна робота юридичної особи тощо;
- такі дії довели юридичну особу до банкрутства та завдали великої матеріальної шкоди державі чи кредиторам

Слід відмітити, що суди першої та апеляційної інстанцій, залишаючи без задоволення заяву ліквідатора щодо покладення на учасників та директора боржника субсидіарної відповідальності у зв'язку з недоведеністю та відсутністю вироків у кримінальних справах щодо таких осіб про встановлення в їх діях (бездіяльності) кримінального правопорушення не врахували наведених положень про банкрутство, внаслідок чого дійшли передчасних висновків про відсутність підстав для відмови у задоволенні зазначеної заяви ліквідатора банкрута.

Отже, господарське правопорушення, за вчинення якого засновники (учасники, акціонери), директор боржника та інші особи, які мають право давати обов'язкові для боржника вказівки чи мають можливість іншим чином визначати його дії, можуть бути притягнуті до субсидіарної відповідальності поряд з боржником у процедурі банкрутства у разі відсутності майна боржника, має обґрунтовуватися судами шляхом встановлення судами складу такого правопорушення (об'єкта, об'єктивної сторони, суб'єкта та суб'єктивної сторони).

За вказані дії передбачена й кримінальна відповідальність, проте це все потрібно доказати у судовому порядку.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. *Постанова Верховного Суду від 30.01.2018 р. у справі № 923/862/15 URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/72008724>*

**Зайцева-Калаур І. В.**

*к.ю.н., доцент кафедри  
цивільного права і процесу  
Західноукраїнського національного  
університету*

**Кучарська Х. А.**

*магістр освітньо-професійної  
програми «Право»,  
Західноукраїнського національного  
університету*

## **ДО ПИТАННЯ ПРО ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА СВОБОДУ ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ ТА СВОБОДУ ІНФОРМАЦІЇ**

Право на свободу вираження поглядів та інформацію є одним із базових принципів демократичного суспільства, однією з основних передумов його прогресу. Дане право передбачено у ст. 10 Європейської конвенції з прав людини і основоположних свобод, ст. 19 Загальної декларації прав людини, ст. 19 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права та інших міжнародних і регіональних документах [1; 2; 3].

Як повноцінний суб'єкт міжнародних відносин, Україна завжди дотримувалась та дотримується міжнародно-правових норм та зобов'язань, серед яких своє закріплення віднайшло і право на свободу слова, яке є основоположним у діяльності ЗМІ.

Україна є підписантом Міжнародної декларації прав людини, Міжнародного пакту про громадські та політичні права та Європейської конвенції з прав людини. Як країна-учасниця Організації безпеки та співробітництва в Європі (ОБСЄ), Україна також політично пов'язана із низкою зобов'язань, прийнятих цією організацією у сфері прав людини, як частини так званої Гельсінської декларації.

На національному рівні Конституція України захищає права на свободу вираження поглядів та свободу інформації. Так, ст. 34 Конституції України кожному гарантується право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань [4]. Крім того, Законом України «Про інформацію» гарантується відкритість, доступність інформації, свобода обміну інформацією та свобода вираження поглядів і переконань [5].

Ст. 9 Конституції України передбачено, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Таким чином, тлумачення та застосування права на свободу вираження поглядів та свободу інформації має здійснюватися відповідно до згаданих вище міжнародно-правових норм, а



також практики відповідних міжнародних судів, зокрема, Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) Ради Європи (РЄ). Більше того, міжнародні стандарти у сфері свободи вираження поглядів та свободи інформації встановлюються не лише правовими інструментами, а також через низку установ та органів, що мають визнану можливість впроваджувати положення «м'якого права» (soft law) у цій сфері.

Аналізуючи законодавство України та міжнародні норми варто наголосити, що не зважаючи на нормативне закріплення дане право не є виключним, тобто підлягає певним обмеженням.

Конституція України, посилаючись на міжнародні норми вказує, що здійснення та реалізація права на свободу вираження поглядів та свободу інформації може бути обмежене тільки законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку, а метою такого обмеження є запобігання заворушенням чи злочинам.

Міжнародне право чітко передбачає, що в будь-яких національних фактах та обставинах такі обмеження є винятковими і повинні відповідати ряду вимог. Так, порушення цього права дозволене лише за умови, якщо воно передбачене законом, відповідає одній із законних цілей, визначених у пункті 2 статті 10 Конвенції, є необхідним у демократичному суспільстві (мається на увазі, що воно викликане нагальною суспільною потребою) та є пропорційним встановленим законним цілям, а саме: національна безпека, територіальна цілісність або громадська безпека, запобігання заворушенням чи злочинам, охорона здоров'я чи моралі, захист репутації чи прав інших осіб, запобігання розголошенню конфіденційної інформації або підтримання авторитету й неупередженості суду.

Під критерієм законності розуміють те, що обмеження діяльності або ліквідація організації ЗМІ повинно бути закріплено у нормативних актах держави, тільки в такому разі таке рішення буде законним. Втім, у Рекомендаціях для посилення та просування свободи медіа в Україні зазначено, що законодавство, що обмежує висловлювання на підставі загрози національній безпеці, є легітимним лише у випадках, коли вони покликані неминуче чи імовірно підбурити насильство, і існує прямий і безпосередній зв'язок між висловлюванням і вірогідністю виникненням такого насильства [6].

Наступним критерієм постає необхідність таких заходів у демократичному суспільстві. Так, у вище зазначених Рекомендаціях визначено, що всі журналісти повинні, застосовуючи найвищі професійні стандарти, забезпечувати точність і об'єктивність подання всієї інформації [6]. Журналісти також мають утримуватися від оприлюднення необґрунтованої, заангажованої або упередженої інформації, а також чуток або припущень. У справі «Зарубін та інші проти Литви», ЄСПЛ вказує, що головним стандартом діяльності ЗМІ є «відповідальна журналістика» та визнає, що обмеження стають допустимими, враховуючи попередню неналежну поведінку медіа при висвітленні будь-яких подій [7].

Ключовим та не менш важливим компонентом легітимності обмеження свободи слова та діяльності ЗМІ є правомірність, за якою, будь-які обмеження повинні переслідувати одну чи декілька правомірних цілей, тобто забезпечувати законну мету. Так, для прикладу, у справі Персел та інші проти Ірландії заявникам, журналістам і продюсерам радіо- або телевізійних програм, було заборонено транслювати інтерв'ю або доповіді про інтерв'ю з представниками Ірландської республіканської армії (ІРА), незаконної терористичної організації та інших пов'язаних з нею організацій. Метою цього обмеження було запобігання передачі останнім шифрованих повідомлень та сприяння їх незаконній діяльності та насильству [8]. У іншій справі «Рой ТВ А/С» проти Данії компанія-заявник, яка керувала телевізійним каналом, за рішенням ЄСПЛ була визнана винною у сприянні терористичній організації РПК (Робітничої партії Курдистану) в своїх програмах. Суд врахував плив і характер оскаржених програм, які були розповсюджені серед широкої аудиторії та містили підбурювання до насильства та підтримку терористичної діяльності і, таким чином були безпосередньо пов'язані з запобіганням тероризму, питанням, яке було першорядним у сучасному європейському суспільстві. Суд також вказав, що за наявності достатніх підстав вважати, що медіа здійснило такі дії, позбавлення ліцензії на мовлення є необхідним і пропорційним заходом шкідливому впливу на суспільство внаслідок їхньої діяльності [8]. Тому, обмеження таких ресурсів, переслідує легітимні цілі захисту суспільства від порушень публічного порядку та національної безпеки держави від зовнішніх загроз.

Національна безпека – це стан захищеності держави від внутрішніх і зовнішніх загроз, що забезпечує умови існування людини, держави і суспільства, які гарантовані Конституцією та законами України. Національна безпека залежить від інформаційного компоненту по співвідношенню «частина-ціле», тому, одним з головних завдань держави стає захист інформаційного простору та гарантування інформаційної безпеки [9].

Сьогодні однією з ключових загроз є приватизація олігархічними компаніями чи владними фізичними особами медіахолдингів. Це зумовлює диктування власної редакційної політики з елементами маніпулятивної пропаганди або неприхованої антиукраїнської агітації. В результаті таких подій право на свободу вираження поглядів, гарантоване як національним законодавством так і низкою міжнародних актів, стає зброєю, яка впливає на населення, формує негативне ставлення до держави, викривляє важливі історичні факти та події, що мають національне значення та впливає на ефективність сучасних реформ в Україні.

Таким чином, за умови пріоритетності національних інтересів, необхідності своєчасного вжиття заходів, адекватних характеру і масштабам загроз державні органи влади можуть вдаватись до певних обмежень права на свободу вираження поглядів та інформацію задля забезпечення національної безпеки держави.

## ЛІТЕРАТУРА:

1. Загальна декларація прав людини 1948 [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (дата звернення: 16.02.2021).
2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) (дата звернення: 16.02.2021).
3. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043) (дата звернення: 17.02.2021).
4. Конституція України Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30. URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/254к/96-вр> (дата звернення: 17.02.2021).
5. Про інформацію: Закон України URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/2657-12> (дата звернення: 17.02.2021).
6. Посилення та просування свободи медіа в Україні: Рекомендації. *Internews FreeMedia*. 2018. 36 с.
7. ECHR: *Ukrainian Aspect*. Провокативна поведінка не узгоджується з концепцією відповідальної журналістики. 2019.
8. Дроздова О. Посібник зі статті 17 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод – Заборона зловживання правами 2019. URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_17\\_UKR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_17_UKR.pdf) (дата звернення: 14.02.2021).
9. Ільницька У. Інформаційна безпека України: сучасні виклики, загрози та механізми протидії негативним інформаційно-психологічним впливам. *Humanitarian vision*. 2016. Vol. 2, № 1. С. 27-32.

УДК 347

**Olha Zyhrii**

*Associate Professor, Ph.D.,  
Associate Professor of Department  
of Civil law and Process,  
West Ukrainian National University*

## ASPECTS OF LEGISLATION ON THE OPENING OF THE LAND MARKET IN UKRAINE

It has been repeatedly noted in scientific works that land reform in Ukraine was aimed at overcoming the monopoly of state ownership of land, creating appropriate conditions for equal development of various forms of management, rational use and protection of land, the formation and development of effective market turnover. Land

reform has changed the nature and character of land relations in Ukraine and led to the emergence of a mechanism of market circulation of land as a new institution of land law [1, p. 128].

In March 2020, the Law of Ukraine «On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine Concerning the Conditions of Circulation of Agricultural Land» was adopted. This law removes the moratorium and allows owners of agricultural land to dispose of their property at their own discretion. However, there are a number of issues to clarify and interpret the rules that establish the rules of land circulation. First of all, it is aimed at ensuring that the land market is fully operational from July 2021.

A study by the National Agency for the Prevention of Corruption (NAPC) in Ukraine found that the land market is currently the country's most shadowy market, valued at tens of billions of dollars. Due to the 20-year moratorium, the circulation of Ukrainian land is still illegal.

The moratorium on agricultural land covered 66% of Ukraine's territory. Given that Ukraine has 42 million hectares of agricultural land, the vast majority of them, 41 million hectares, are subject to a moratorium. The last two thirds (27 million hectares) are land plots (shares) distributed in the 1990s among 6.9 million collective farm workers and collective farm retirees who have not had the right to sell land for the last 20 years [5, 6]. Their constitutional right to dispose of their property was violated. In the process of exercising the constitutional right to dispose of land, more than a million people died who could not use it in the same way.

Schemes have become widespread in Ukraine:

- unauthorized seizure of state and communal lands;
- concluding «agreements on joint activities» for the use of land plots of state and communal property;
- use of the tool «free privatization» for the withdrawal of land assets.

Analyzing this situation, we understand that the extension of the moratorium on the sale of agricultural land may lead to the fact that in a few years its abolition will be unnecessary, as most of the land will become the property of agricultural enterprises. Right now we need to think about what will give Ukraine a free sale of land, and what risks and opportunities it carries. Schemes have become widespread in Ukraine:

- unauthorized seizure of state and communal lands;
- concluding «agreements on joint activities» for the use of land plots of state and communal property;
- use of the tool «free privatization» for the withdrawal of land assets.

Analyzing this situation, we understand that the extension of the moratorium on the sale of agricultural land may lead to the fact that in a few years its abolition will be unnecessary, as most of the land will become the property of agricultural enterprises. Right now we need to think about what will give Ukraine a free sale of land, and what risks and opportunities it carries. Proponents and opponents of the land market usually go to extremes and promise either a mandatory collapse and social explosion in the countryside, or immediate prosperity and multibillion-dollar investment. Proponents and opponents of the land market usually go to extremes and

promise either a mandatory collapse and social explosion in the countryside, or immediate prosperity and multibillion-dollar investment [2, p. 25].

The Law of Ukraine «On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine Concerning the Conditions of Circulation of Agricultural Lands» adopted in 2020 removes the moratorium and gives the right to owners of agricultural lands to dispose of their land plots at their own discretion [3].

The Law of Ukraine «On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine Concerning the Conditions of Circulation of Agricultural Lands» amends Art. 130 of the Land Code of Ukraine, in particular in terms of acquisition and termination of ownership of agricultural land [3, 4].

The introduction of certain changes is gradual and will be considered in two ways:

Option 1 – agricultural land will be transferred to the newly created National Agency for Agricultural Land Management, where they will not be sold, but only leased through transparent auctions. The income will go to the budget of Ukraine,

Option 2 is the full privatization of these lands into private ownership, except for critical infrastructure facilities, such as nuclear power units, military facilities, and so on.

The land market in Ukraine will be launched in several stages with planned dates are:

1st stage. From July 1, 2021, only individuals who are citizens of Ukraine will be able to buy land. The maximum size should be 100 hectares per person. This will give an opportunity to the citizens of Ukraine to legally donate, sell a land plot, a land share - without restrictions in terms of the order. However, there will be a clear restriction that the turnover of land and concentration in one hand may not exceed 100 hectares.

2nd stage. From January 1, 2024, in addition to individuals, land ownership will also be available to legal entities created and registered under the legislation of Ukraine, participants (shareholders, members) of which are only citizens of Ukraine and / or the state, and / or territorial communities, territorial communities and the state. The maximum size is set by law - 10 thousand hectares.

According to the legislation of Ukraine, there is no set limit on the sale price of land. However, until January 1, 2030, the sale price of agricultural land allocated in kind to owners of land shares may not be lower than their regulatory monetary assessment, which will be conducted by a representative of the State Geocadastre for soil analysis on various parameters.

The opening of the land market in Ukraine was one of the requirements for economic rapprochement between the EU and Ukraine and for obtaining an IMF loan. Currently, the European Union expects the parliament and government to adopt and implement three more land laws: decentralization of land management, state e-auction and the establishment of an independent Partial Lending Fund to increase access to flexible financing for small farms.

## LITERATURE:

1. Заставнюк Л. І., Зигрій О. В. *Організаційно-економічні засади формування системи раціонального використання і охорони земельних ресурсів у агроформуваннях ринкового типу. Інноваційна економіка. Тернопіль, 2015.* [http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis\\_nbuv/cgiirbis\\_64.exe](http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe) (дата звернення: 01.04.2021).
2. Zyhrii, O., Kovalchuk, Yu. () *Legal Basis of Land Market Regulation in Modern Ukraine // Eurasian Academic Research Journal. № 2/2018, p. 22-27* (дата звернення: 28.03.2021).
3. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо умов обігу земель сільськогосподарського призначення» від 31.03.2020 № 552-IX. <https://zakon.rada.gov.ua/go/530-20> (дата звернення: 28.03.2021).
4. Земельний кодекс України від 25.10.2001 № 2768-III. Відомості Верховної Ради України, 2002. <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2768-14/page> (дата звернення: 28.03.2021).
5. Зигрій Ольга. *Законодавче забезпечення процесу становлення та функціонування ринку землі в Україні. Актуальні проблеми правознавства. Випуск 2 (18) 2019.* <http://dspace.wupni.edu.ua/bitstream/...pdf> (дата звернення: 28.03.2021)
6. Зигрій О., Копча С. *Земельне законодавство в сфері регулювання земельних прав в Україні та в західноєвропейських країнах. Актуальні проблеми правознавства. Випуск 1 (21) 2020.* <http://appj.tneu.edu.ua/index.php/apl/article/download/859/846> (дата звернення: 28.03.2021)

УДК 347

**Кожевникова В. О.**

*д.ю.н., професор кафедри*

*цивільного права та процесу*

*Національного авіаційного університету*

## ЗЛОВЖИВАННЯ СУБ'ЄКТИВНИМ СІМЕЙНИМ ПРАВОМ

Категорія зловживання суб'єктивним сімейним правом залишається не досить дослідженою в сімейно-правовій науці, не зважаючи на її актуальність та важливість для розвитку сучасної доктрини. Так, у юридичній літературі загалом висвітлюються різні підходи до правового розуміння зловживання суб'єктивним правом взагалі. Аналіз проблеми зловживання правом тісно пов'язаний із необхідністю з'ясування самого поняття «суб'єктивне право». Межа суб'єктивного права як моделі поведінки, визначається тими правомочностями, які входять до

змісту цього права [1, с.133]. У законодавстві України в найбільш концептуальному вигляді заборона зловживання правом закріплена у ст. 23 Конституції України від 28.06.1996 р. [2], відповідно до змісту якої кожна людина має право на вільний розвиток своєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей, та має обов'язки перед суспільством, в якому забезпечується вільний і всебічний розвиток її особистості. Відповідно до ч. 3 ст. 13 ЦК України, не допускаються дії особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах. Частиною 6 ст. 13 ЦК України передбачено, що в разі недодержання особою при здійсненні своїх прав вимог, які встановлені чч. 2–5 цієї статті, суд може зобов'язати її припинити зловживання своїми правами, а також застосувати інші наслідки, встановлені законом. Крім того, згідно з ч. 3 ст. 16 ЦК України, суд може відмовити в захисті цивільного права та інтересу особи в разі порушення нею положень чч. 2–5 ст. 13 ЦК України. Зазначені положення цивільного законодавства зокрема застосовуються й для учасників сімейних правовідносин.

В науковій літературі тлумачення поняття «зловживання» вказують на таку особливість зловживання, як використання «добрих засобів» для завдання негативних наслідків, зла, шкоди. При зловживанні використовуються «добрі засоби», котрі від початку не призначені для завдання зла, наприклад, довіра, повноваження, право. Поняття «зловживання» цілком органічно пов'язується з поняттями, котрі мають позитивне змістовне навантаження, утворюючи у такий спосіб логічні словосполучення, наприклад, зловживання довірою, зловживання повноваженнями, зловживання правом [3, с. 20].

В юридичній літературі під зловживанням правом (суб'єктивним) прийнято вважати особливий вид юридично значущої поведінки, яка полягає у соціально шкідливих учинках суб'єкта права, у використанні недозволених конкретних форм у межах дозволеного законом загального типу поведінки, що суперечить цільовому призначенню права. Зловживання сімейними правами полягає, насамперед, у недобросовісному їх здійсненні. Зазвичай прийнято вважати, що будь-які дії, вчинені з наміром завдати шкоди, навіть якщо ця мета не була єдиною, чи принаймні головною, є формою зловживання правом [4, с. 116]. Крім того, не є винятком й інші форми зловживання суб'єктивним правом, однак в положеннях чинного законодавства України вони можуть чітко і не зазначатись.

Існує позиція, що термін «зловживання правом» у його буквальному розумінні означає використання права заради зла у тих випадках, коли уповноважений суб'єкт володіє правом, діє в його межах, але завдає якої-небудь шкоди правам інших або суспільству загалом. Наприклад, батьки використовують належне їм право на особисте виховання дитини всупереч його призначенню. А суперечить інтересам дитини все те, що тягне за собою її неправильне виховання [5, с. 71] (наприклад, один з батьків, з яким постійно проживає дитина, чинить опір іншому на побачення з дитиною).

Теорія зловживання правом повністю заснована на недостатньо обміркованій термінології. Її формула «зловживання правом» є ніщо інше, як суперечність, так як, якщо я користуюсь власним правом, то моя дія дозволена, а якщо вона

недозволена, то саме тому, що я переходжу межі свого права та дію без права. Тобто, будь-яке зловживання вже тому, що воно недозволене, не є здійсненням права, і що зловживання правом не являє собою юридичної категорії, відмінної від недозволеної дії [6, с. 173]. Тому «зловживання суб'єктивним правом» існує взагалі за межею права як такого.

Так, М. В. Логвінова, досліджуючи проблеми зловживання батьківськими правами, вказує, що коли батьки привчають дітей до вживання алкогольних напоїв, жебракування, вони не зловживають правом (в них такого права немає), вони діють за межами права дозволеної поведінки, і у такий спосіб вчиняють протиправне діяння. Але при цьому, КК України містить норму, яка передбачає настання кримінальної відповідальності за зловживання опікунськими правами (ст. 167). Під зловживанням опікунськими правами кримінальне право розуміє або використання їх у корисливих цілях (зайняття житлової площі підопічного, переоформлення квартири на своє ім'я), або залишення підопічного без нагляду (відсутність контролю за поведінкою, навчанням, відсутність уваги до стану його здоров'я). У такому разі, виявляється, що цивільне та сімейне законодавство не дають визначення поняттю «зловживання правом», а норми кримінального законодавства, без розуміння самої сутності зазначеного терміну, запроваджують за зловживання правом кримінальну відповідальність [7, с. 41].

Окремої уваги потребує позиція щодо необхідності «відродження» в положеннях СК України норми, яка б передбачила позбавлення батьківських прав у разі зловживання батьківськими правами. Зловживання батьківськими правами, як один з проявів протиправної поведінки батьків у структурі цивільно-правової відповідальності батьків за порушення, вчинені неповнолітніми, входить до складу порушення, вчиненого батьками щодо своїх дітей [7, с. 43]. Тому передумовою виникнення зловживання правом на практиці має місце недостатня чіткість правової регламентації тих чи інших суспільних відносин, що дає змогу учасникам нехтувати суб'єктивним правом.

Аналіз наявної доктрини сімейного права свідчить про те, що зловживання сімейними правами, на думку вчених, може поділятися на такі види:

1) правомірне зловживання суб'єктивним сімейними правами (легалізоване): явно не виходить за межі встановленого СК України суб'єктивного права. Такий підхід обґрунтовується її тим, що зловживання батьківськими правами може бути правомірним з огляду на особливу природу та специфіку сімейних правовідносин [8, с. 61]. Підтримуючи вказаний підхід варто зауважити, що окреслені висновки потребують додаткової аргументації та дослідження.

Зазвичай, зловживання завжди виступає протиправною поведінкою, яка спрямована на порушення прав та законних інтересів. Проте, правомірна поведінка, внаслідок якої було завдано шкоди або створено загрозу заподіяння шкоди, на перший погляд навряд чи може визнаватися зловживанням, так як в діях особи, відсутній склад правопорушення [7, с. 41–42]. Разом з цим, встановленими залишаються виключення з зазначеного правила, а саме коли має місце зловживання батьківськими правами, таке зловживання може бути правомірним. Межу між правомірною поведінкою батьків та зловживанням



батьківськими правами встановити важко, а інколи майже неможливо. Однак, можливо встановити критерії, за якими поведінку батьків або одного з них (опікунів, піклувальників, тощо ) як безпосередніх учасників сімейних відносин можна вважати зловживанням сімейними правами. Отже, до таких критеріїв належить: протиправність діяння, яка загалом виражається у використанні батьківських прав всупереч інтересам дитини; вина; завдана немайна або майнова шкода або створення загрози заподіяння такої шкоди;

2) протиправне зловживання суб'єктивним сімейним правом (не легалізоване, неприпустиме), що явно виходить за межі встановленого СК України обсягу суб'єктивного права, є неправомірним, таким, що порушує моральні засади суспільства, суперечить меті здійснення права (зловживання батьківськими правами – заподіяння фізичної, психічної, моральної шкоди дитині). Такий підхід є більш прийнятним для сучасної науки сімейного права України, саме тому більшість учених вважає, що зловживання сімейним правом може мати місце лише у випадку незаконної (протиправної, аморальної) поведінки учасників сімейних відносин.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Кот О. О. Проблеми зловживання суб'єктивним правом у цивільному праві України. Вісник Національної академії правових наук України №4 (75)2013. 133-141 с.
2. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
3. Папутін В. Ю. Зловживання корпоративними правами: цивільно-правовий аспект: дисертація. Київ, 2014. 233 с
4. Кот О. О. Здійснення та захист суб'єктивних цивільних прав: проблеми теорії та судової практики: монографія. Київ: Алерта, 2017. 494 с.
5. Мироненко В. П. Відповідальність батьків за неналежне виховання дітей за сімейним та цивільним законодавством України: дис. канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2000. 193 с.
6. Глібо С. В. Зловживання правом при здійсненні банківської діяльності // Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. 2010. № 929. С. 173. (Серія: право. Спеціальний випуск).
7. Луць В. В. Деякі аспекти приватного регулювання договірних відносин у господарській діяльності // Розробка механізму правового регулювання договірних відносин у підприємницькій діяльності / за ред. академіка АПрН України В. В. Луця. Київ: НДІ приватного права і підприємництва АПрН України, 2009. С. 40-45.
8. Малиновский А. И. Злоупотребление правом. Москва, 2000. 352 с.61.

**Костів О.**

*аспірант НДІ приватного права і підприємництва  
імені академіка Ф.Г. Бурчака  
НАПрН України*

## **ДОГОВІР ПРО ПРЕДСТАВНИЦТВО ПРАВ В СИСТЕМІ КОЛЕКТИВНОГО УПРАВЛІННЯ МАЙНОВИМИ ПРАВАМИ ПРАВОВЛАСНИКІВ**

Закон України «Про авторське право і суміжні права» у ст. 45 встановлює, що «Суб'єкти авторського права і суміжних прав можуть управляти своїми правами: особисто; через свого повіреного; через організацію колективного управління» [1]. І якщо суб'єкт обере для управління своїми правами третій варіант, то основним законодавчим актом, який регулює дану сферу суспільних відносин, є Закон України «Про ефективне управління майновими правами правовласників у сфері авторського права і (або) суміжних прав».

Особливістю вказаного закону є те, що на приведення у відповідність до європейських вимог, він деталізував і значно розширив норми розділу IV закону про авторське право. Серед нововведень прийнятого закону є:

- заміна системи уповноважування організацій колективного управління правами на систему акредитації;

- введення понять «добровільне», «обов'язкове» та «розширене» колективне управління, яких не існувало раніше;

- зміна розуміння поняття «незапитаних коштів» як частини доходу від прав, не розподіленої і (або) не виплаченої у встановлений Законом строк внаслідок неможливості ідентифікації відповідних об'єктів авторського права і (або) суміжних прав та (або) правовласника щодо таких об'єктів чи об'єктивної неможливості виявити місцезнаходження ідентифікованого правовласника та виплатити йому кошти;

- деталізоване регулювання повноважень Установи щодо здійснення державного нагляду за діяльністю організацій колективного управління ;

- нововведені нормативні вимоги щодо забезпечення прозорості діяльності організацій колективного управління та багато іншого.

Договір про представництво прав у Законі визначений письмовий (електронний) договір між організаціями колективного управління, у тому числі з аналогічними іноземними організаціями, яким одна організація уповноважує іншу організацію здійснювати управління правами на відповідні об'єкти авторського права і (або) суміжних прав [2]. Оновлення всієї системи колективного управління правами вплинула і на те, що договірні конструкції у досліджуваній сфері не мають усталених традицій правозастосування. Відносно небагато в цивілістичній науці є досліджень договорів у сфері колективного

управління, більшість із існуючих розглядають виключно договори між право власниками та організаціями колективного управління правами, а не договори між самими організаціями. Відтак, дослідження поняття та юридичної природи договорів про представництво прав є актуальним і має практичне застосування.

Отож, законом встановлено, що «Організації колективного управління можуть об'єднуватися на договірних засадах для реалізації спільних завдань та укладати між собою договори про партнерство та договори про представництво прав. Функції з розширеного та обов'язкового колективного управління не можуть бути передані на підставі договору про партнерство чи договору про представництво прав» [2]. Із означеної норми вбачається, що договори про представництво прав можуть бути елементом суспільних відносин виключно добровільного колективного управління правами як колективного управління, що здійснюється організаціями колективного управління, зареєстрованими у встановленому Законом порядку, виключно щодо об'єктів авторського права і (або) суміжних прав, включених до каталогу відповідної організації колективного управління.

Вказане обмеження сфери застосування даного роду договорів є, на нашу думку, логічним і вірно прописаним законодавцем, адже не можна передавати представництво інтересів осіб, які безпосередньо не передали право управління первинним колективним організаціям. Чіткість викладення позиції законодавця не допускає розширеного тлумачення норми щодо таких договорів, а тому одразу формує межі можливостей договірних відносин між самими організаціями.

Зважаючи, що окремих положень в законі, які б стосувались договорів про представництво, немає, то на нього поширюються загальні положення ЦК України про договори з урахуванням особливостей договорів розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, передбачених главою 75 ЦК України.

Серед загальних вимог до досліджуваного виду договорів слід віднести: письмову (в тому числі електронну) форму, двосторонність даного виду договору, консенсуальність, оплатність чи безоплатність, його представницький характер, оскільки предметом договору є здійснення управління правами на відповідні об'єкти авторського права і (або) суміжних прав.

Визначальною особливістю цієї групи договорів є те, що представництво стосується об'єктів, що мають нематеріальний характер, відтак організація передає іншій організації право розпорядження лише належними майновими правами інтелектуальної власності на об'єкт, а не самим об'єктом.

За договором про представництво одна сторона – управитель (національна чи іноземна організація колективного управління правами) здійснює в інтересах іншої сторони – довірителя (національної чи іноземної

організації колективного управління правами) юридичні і фактичні дії, спрямовані на укладення договорів на використання творів з користувачами, збір і розподіл винагороди, інші дії, необхідні для захисту невиключно майнових прав на використання твору, виконання, фонограми, відеограми чи програми організації мовлення, управління якими здійснює управитель від імені довірителя та в його інтересах за плату, в строк і на умовах договору та закону.

Зміст переданих на управління управителю прав обмежений змістом прав, що має довіритель, причому передаватись на управління можуть весь комплекс належних прав, або ж його частина. Все залежить від намірів сторін і їх домовленості.

В переважній більшості вказані договори мають такий оплатний характер, скільки самі організації є неприбутковими і не можуть використовувати об'єкти авторського та суміжних прав для отримання прибутку, залишення певної частки від зібраної право власникам винагороди – реальна та адекватна практика представництва у досліджуваній сфері.

Підводячи підсумок варто зазначити, що договори про представництво дозволяють розширювати сферу колективного управління правами в сучасному глобалізованому світі і представляти інтереси правовласників в будь-якій точці світу. Без досліджуваної категорії договорів зібрати і розподілити винагороду за використання об'єктів в іноземних країнах було б неможливим, відтак інтереси правовласників мають можливість бути захищеними в повній мірі. Проста письмова форма договору, в тому числі й електронна, дає можливість оперативно співпрацювати організаціям і уникати втрати часу на різного роду посвідчування чи реєстрацію. Зважаючи, що система колективного управління правам в цілому стосується не виключних майнових прав і простістю договірних відносин, ускладнювати процес представництва між самими організаціями також не має очевидної необхідності.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 23.12.1993 № 3792-XII. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 13, ст.64.
2. Закон України «Про ефективне управління майновими правами правовласників у сфері авторського права і (або) суміжних прав» від 15.05.2018 № 2415-VIII. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2018, № 32, ст.242.

**Кузьо Ю. В.**

*Юридичний факультет,*

*Національного авіаційного університету*

**Грабовська Г. М.**

*к.ю.н., доцент,*

*Національний авіаційний університет*

## **РЕАЛІЗАЦІЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА НА ЖИТЛО В УКРАЇНІ**

Конституція України покладає на державу обов'язок створювати умови, за яких кожен громадянин матиме змогу побудувати житло, придбати його у власність або взяти в оренду. Однак, через відсутність в державній житловій політиці послідовних дій, які направлені на формування та забезпечення економічних, соціальних та правових умов для реалізації громадянами конституційного права на житло, практично 13% населення країни не мають власного житла.

Метою роботи є дослідження реалізації конституційного права на житло в Україні.

Під механізмом реалізації конституційного права на житло слід розуміти систему законодавчих, підзаконних і локальних нормативно-правових актів, що корелюються з положеннями Конституції України щодо права на житло і спрямовані на врегулювання сфери суспільно-правових житлових відносин, та органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ і організацій, що взаємодіють із метою перетворення норм права, закріплених у названих нормативно-правових актах, на практичні правомірні активності суб'єктів права у сфері суспільно-правових житлових відносин [1, с. 149].

Стан існуючої житлової політики України не відповідає сучасним вимогам розвитку незалежної європейської держави та стримує загальний розвиток країни. У 2021 році житлова політика України керується Житловим кодексом Української РСР від 1983 року та постановою про затвердження Правил обліку громадян які потребують поліпшення житлових умов, і надання їм жилих приміщень в УРСР від 1984, які вже давно не є актуальними та не відповідають економічному стану країни [2, с. 27].

Житловий фонд дуже застарів, більше 60% житлових будинків було зведено ще до 1970 року і не відповідає багатьом сучасним вимогам. У відносно новому житлі, що збудовано після 90-х років, проживає лише 11% населення. За офіційною інформацією, 7,5% житлового фонду (75 млн м<sup>2</sup>) зовсім непридатні для життя. До категорії ветхих та аварійних житлових будинків віднесено 55,2 тис. будинків загальною площею 4,84 млн м, у яких постійно проживають 167,4 тис. мешканців. Житловий фонд будинків першої масової

забудови, який характеризується найгіршими експлуатаційними характеристиками, становить близько 72 млн м<sup>2</sup>. Фактично кожен четвертий міський житель мешкає в житлових приміщеннях, які мають незадовільний технічний стан та вичерпали свій експлуатаційний ресурс [2, с. 28-29].

Забезпеченість власною домівкою та комфортними умовами проживання є однією з основних життєвих потреб кожного сучасного громадянина. Відсутність можливості забезпечити громадян власним житлом та комфортними умовами проживання у власній країні є однією з причин, що посилює іміграцію. Україна втрачає найбільш працездатні верстви населення – молодь, науковців, а отримує старіння нації та розвиток глибокої демографічної кризи, яка несе загрози економічній та навіть національній безпеці держави.

Недостатня реалізація права громадян на житло пов'язана також з обмеженими матеріальними можливостями людей щодо придбання житла. Платоспроможність більшості сімей, які потребують поліпшення житлових умов, не дозволяє купувати/будувати житло за ринковою вартістю [3, с. 5].

Усе це вкрай негативно позначилося на купівельній спроможності громадян, виплаті кредитів за житло, особливо в іноземній валюті, певні зловживання серед забудовників (отримання дозволів на будівництво, надання землі на житлове будівництво), фінансові афери тощо.

Одній сім'ї в середньому необхідно відкладати всі свої надходження (доходи) на придбання житла приблизно 6,9 років. Якщо аналізувати за регіонами, то цей показник коливається від 13 (для Києва) до 5 років (Закарпатська область). У світовій практиці загальновизнаною нормою вважається показник доступності на рівні 3 років. Якщо ж сім'я буде витратити як мінімум на рівні прожиткового мінімуму, тоді такий строк буде на рівні 10,7 років [2, с. 31].

Ще однією причиною недостатньої реалізації права громадян України на житло в сучасних умовах залишається обмеження права окремих категорій осіб на отримання державного житла. Передусім це стосується соціально вразливих верств населення – багатодітних сімей, осіб з інвалідністю, малозабезпечених громадян, молодих незаможних сімей та ін.

Останніми роками в нашій державі з'явилася нова соціальна категорія, яка потребує особливої підтримки від держави – це внутрішньо переміщені особи. У контексті теми дослідження варто зазначити, що нині залишаються невирішеними питання виділення житла для внутрішньо переміщених осіб, які переселилися з тимчасово окупованої території України та районів проведення антитерористичної операції в інші регіони України [3, с. 6-7].

Отже, стан житлового фонду та ступінь забезпеченості населення знаходяться на низькому рівні та потребують перегляду існуючих механізмів забезпечення населення житлом та механізму реалізації житлової політики в цілому. Таким інструментом має стати формування ринку орендного житла. В Україні на сьогодні немає прозорого ринку орендного житла, власником якого могла би бути держава або органи місцевого самоврядування, або приватні особи (фізичні чи юридичні).

## ЛІТЕРАТУРА:

1. Федорчук І. Семантика категорії «організаційно-правовий механізм реалізації конституційного права на житло». *Юридичний вісник*. №6. 2020. С. 145-152
2. Тюленєва Ю. В. Стан житлового забезпечення громадян в Україні. *Сучасні проблеми економіки і підприємства*. №25. 2020. С. 27-34
3. Чеберяк Ю. П. Реалізація права громадян на житло в сучасних умовах: державно-управлінський аспект. *Публічне адміністрування: теорія та практика*. №2. 2017. 11 с

УДК 347.763

**Лукаsevич-Крутник І. С.**

*д.ю.н., доцент, завідувач кафедри  
цивільного права і процесу  
Західноукраїнського національного  
університету*

## **ПЕРСПЕКТИВИ ОНОВЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДОГОВІРНИХ ВІДНОСИН З НАДАННЯ ТРАНСПОРТНИХ ПОСЛУГ В УКРАЇНІ**

В умовах рекодифікації цивільного законодавства в Україні [1], актуального значення набуває дослідження перспектив оновлення правового регулювання договірних відносин, в тому числі договірних відносин з надання транспортних послуг.

Особливістю нормативного рівня механізму регулювання договірних відносин з надання транспортних послуг є те, що він забезпечується багаторівневою системою нормативно-правових актів, яка закріплена в нормах кодифікованого акту цивільного законодавства (ч. 2 ст. 908 ЦК України) і складається з: ЦК України, транспортних кодексів, спеціальних законів у цій сфері, транспортних статутів, інших нормативно-правових актів та правил, що видаються відповідно до них [2].

Така система правового регулювання договірних відносин з надання транспортних послуг дісталась Україні у спадок від радянського законодавства, коли основний пласт правовідносин регламентувався не законом, а підзаконними нормативними актами уряду і відомчими нормативними актами транспортних міністерств. Це створювало сприятливий ґрунт для реалізації відомчих інтересів на шкоду правам і законним інтересам пасажирів, вантажовідправників і вантажоодержувачів, що знайшло своє вираження в численних правилах, які страждали, як влучно зазначається в юридичній літературі, явним «перекосом» на користь транспортних організацій [3, с. 58].

Проте окремі нормативно-правові акти в значній мірі не відповідають сучасній динаміці договірних відносин з надання транспортних послуг, що значно ускладнює їх правове регулювання. Наприклад, досі залишаються чинними Статут внутрішнього водного транспорту Союзу Радянських Соціалістичних Республік, затверджений постановою Ради Міністрів СРСР від 15.10.1955 р. та Статут автомобільного транспорту Української Радянської Соціалістичної Республіки, затверджений постановою Ради Міністрів СРСР від 27.06.1969 р. При цьому варто зауважити, що в нормах ЦК України статuti зазначаються в дужках поряд з транспортними кодексами, що може спричинити хибне уявлення про їх юридичну силу. Адже статuti є підзаконними нормативно-правовими актами, а не законами. Очевидно, в процесі рекодифікації Цивільного кодексу України система нормативно-правових актів, які регулюють договірні відносини з надання транспортних послуг, повинна бути оновлена. Тому першим із напрямів оновлення цивільного законодавства України в сфері надання транспортних послуг є втрата чинності архаїчних нормативно-правових актів, якими є транспортні статuti.

Другим напрямом оновлення цивільного законодавства України у сфері надання транспортних послуг є скасування Господарського кодексу України від 16 січня 2003 р., який вносить дисбаланс у регулювання договірних відносин з надання транспортних послуг. Одним із проявів колізії норм Цивільного та Господарського кодексів є те, у структурі ЦК України транспортне експедирування виокремлено в гл. 65 і розглядається як самостійний договір поряд з перевезеннями із визначеними у нормах ст. 929 – 935 особливостями правового регулювання. Тоді як в нормах ГК України транспортне експедирування розглядається як допоміжний щодо перевезення вид діяльності (ч. 4 ст. 306) і регулюється окремою ст. 316 у межах гл. 32 ГК України «Правове регулювання перевезення вантажів». Відповідно до ч. 2 ст. 9 ЦК України законом можуть бути передбачені особливості регулювання майнових відносин у сфері господарювання. Проте ст. 316 ГК України особливостей регулювання не закріплює, а повністю відтворює ч. 1 ст. 929 ЦК України. Натомість ч. 4 ст. 306 ГК України надає можливість застосовувати до договору транспортного експедирування положення про договір перевезення вантажу, що видається необґрунтованим.

Третім напрямом оновлення цивільного законодавства України у сфері надання транспортних послуг є узгодження норм транспортного законодавства із положеннями ЦК України. Сьогодні можна констатувати, що незважаючи на 18-річну дію норм ЦК України, нормативно-правові акти в сфері перевезення, прийняті до набрання чинності кодифікованого акту цивільного законодавства, не були приведені у відповідність до його положень.

Великий масив законодавчої бази свідчить про детальне регулювання досліджуваних відносин. Водночас законодавство України, яке регулює договірні відносини з надання транспортних послуг, містить ряд неузгодженостей не лише між нормами ЦК України та законами, підзаконними нормативно-правовими актами, але й колізії норм спеціального законодавства в



цій сфері між собою. Прикладом цього є закріплене в ЦК України право пасажира перевозити з собою безоплатно одну дитину віком до шести років без права зайняття нею окремого місця (ст. 911 ЦК України), яке по-різному сформульовано в багаторівневій системі нормативно-правових актів, що врегульовують такі відносини, навіть в межах одного виду транспорту.

Зазначена правова колізія найбільш яскраво виражена в нормативно-правових актах, які регулюють договірні відносини перевезення пасажирів автомобільним транспортом, де вік дитини, яка може безоплатно проїжджати без права займати окреме місце, визначено як дошкільний або ж коливається від 2 до 7 років. Тобто закріплена в нормах ЦК України багаторівнева система нормативно-правових актів характеризується як невідповідністю положенням ЦК України, так і колізією норм між самими нормативно-правовими актами [4, с. 246]. Тому четвертим напрямом оновлення цивільного законодавства України у сфері надання транспортних послуг є узгодження колізій між нормами спеціального законодавства, яке регулює перевезення одним видом транспорту.

П'ятим напрямом оновлення цивільного законодавства України у сфері надання транспортних послуг є приведення норм транспортного законодавства до європейських стандартів. В додатках до Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом визначено ряд Регламентів та Директив, які повинні бути впроваджені в національне законодавство.

Таким чином, рекодифікація цивільного законодавства України відкриває перспективи для якісного оновлення правового регулювання договірних відносин з надання транспортних послуг.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. *Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ: Видавничий дім «АртЕк», 2020. 128 с.*
2. *Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40–44. Ст. 356.*
3. *Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Договоры о перевозке, буксировке, транспортной экспедиции и иных услугах в сфере транспорта. Москва: Статут, 2011. Кн. 4. 914 с.*
4. *Лукашевич-Крутник І. С. Теоретичні засади правового регулювання договірних відносин з надання транспортних послуг у цивільному праві України: монографія. Тернопіль: ФОП Паляниця В. А., 2019. 474 с.*

*Майка Н. В.*

*к.ю. н., старший викладач кафедри  
цивільного права та процесу  
Західноукраїнського національного  
університету*

## **ЗАСТОСУВАННЯ «ТЕОРІЇ ЗНЯТТЯ КОРПОРАТИВНОЇ ВУАЛІ»**

Об'єднань компаній, капіталів, корпорацій, насамперед має економічний характер, адже очевидно, що збільшення масштабів корпорації породжує високі трансакційні витрати, тобто витрати ресурсів і часу для провадження господарської діяльності. З іншого боку, чим масштабніше корпорація, тим складніше здійснювати управління нею, таким чином, зростання об'ємів компанії може призводити до погіршення якості управлінських рішень, як у зовнішньому так і в внутрішньому аспекті.

У тому випадку, якщо компанія планує вийти на ринок в іншій місцевості, здійснювати діяльність у декількох сегментах ринку, розпочати своє функціонування на території іншої держави, найбільш оптимальним способом організації бізнесу є – холдингова компанія. Тобто, створення декількох залежних між собою і керованих з одного центру юридичних осіб, одне з яких є холдингом (материнським підприємством), що володіє, користується та розпоряджається корпоративною сукупністю акцій (часток, паїв) декількох корпоративних підприємств (дочірніх підприємств) [1]. В даний час, створення однієї юридичної особи є більш винятковим випадком, ніж створення декількох взаємопов'язаних юридичних осіб.

Аналізуючи сучасний стан розвитку та створення холдингових компаній, можна дійти висновку, що останні часто створюються для реалізації неправомірних цілей, таких як ухилення від оподаткування, виведення активів, обхід закону, щоб уникнути юридичної відповідальності. В процесі управління холдингом часто виникає конфлікт інтересів міноритарних учасників і кредиторів дочірнього товариства з одного боку, та інтересів головної компанії холдингу в цілому, з іншого. І оскільки, головна компанія холдингу справляє визначальний вплив на рішення дочірніх компаній, то її діями можуть бути заподіяні збитки як дочірній компанії, так і її кредиторам, міноритарним учасникам.

Прогресивний досвід притягнення холдингу до відповідальності перед кредиторами дочірнього підприємства використовується в прецедентному праві, яка отримала негласно найменування «зняття корпоративної вуалі». Зміст доктрини полягає в тому, що в разі зловживання власником юридичної особи (у випадку холдингової компанії – материнським підприємством), а також принципом обмеженої відповідальності учасників юридичної особи, суд визнає власника відповідальним за зобов'язаннями корпорації.

Згідно до основоположних принципів доктрини при «знятті корпоративної вуалі» суди США враховують запропонований Ф.Дж. Пауеллом (F.J. Powell) у

його відомому дослідженні «Материнська та дочірня компанія» трифакторний тест. Де автор, до підстав для «зняття корпоративної вуалі» відносить: наявність непомірного контролю за діяльністю корпорації з боку холдингу; створення і використання компанії виключно в неправомірних цілях, з метою зловживання [2, 20-23].

Так Верховний Суд у справі *United States v. Bestfoods* встановив, що «Основний принцип корпоративного права полягає в тому, що материнська компанія не несе відповідальність за дії дочірніх компаній. Здійснення контролю, заснованого на переважній участі в статутному капіталі товариства, не створює відповідальності для материнської компанії за всіма зобов'язаннями дочірньої. Такий контроль передбачає лише можливість материнської компанії обрати раду директорів, або затвердити установчі документи та локальні акти.

Але цей фундаментальний принцип, який можна застосовувати до відносин між материнським і дочірнім товариствами, не виключає того, що корпоративна вуаль може бути знята, і учасник може бути визнаний відповідальним за дії підконтрольної йому компанії, в разі, коли конструкція корпорації використовується ним для неправомірних цілей, здійснюваних в інтересах учасника» [3].

На жаль, незважаючи, на те, в світі практика застосування «зняття корпоративної вуалі» знайшла своє місце, у вітчизняному законодавстві така доктрина немає свого відображення. Майданик Р.А. у своїй праці відмітив, що в Україні поняття юридичної особи ґрунтується на тому, що майно юридичної особи і зобов'язання повністю є автономними від засновників. Відповідно у разі застосування доктрини «зняття корпоративної вуалі» в українському праві може мати правильний результат, що надасть можливість кредиторі притягнути фактичного «власника» компанії до відповідальності [4,137–138].

Як вказує Биканов Д.Д. доктрина «зняття корпоративної вуалі» є надзвичайно складним для розуміння українськими судами, і що навіть у США, країні прецедентного права – відсутнє єдине розуміння цього питання, не кажучи вже про принципову різницю систем прецедентного і континентального європейського права [5, 80].

З аналізу норм, між холдинговою компанією та її дочірніми підприємствами встановлюються відносини контролю-підпорядкування. А саме, коли з вини материнської компанії дочірнє підприємство потрапило у край невігідне становище, то контролююче підприємство виплачує своєму дочірньому підприємству компенсацію за завдані збитки. Якщо дочірнє підприємство з вини контролюючого підприємства буде визнано банкрутом або буде оголошено неплатоспроможним, то субсидіарну відповідальність перед кредиторами дочірнього підприємства нестиме материнська компанія [6].

Отже, основна правова проблема, яка потребує вирішення, є надати ефективні способи захисту інтересів дочірньої компанії від дій головної компанії холдингу. Цікавими з цього приводу, є пропозиції Мартинюк Н.Р. щодо укладення між юридичними особами договору про підкорення (чи договір про управління), відповідно до якого холдингова компанія бере на себе

зобов'язання управляти діяльністю дочірньої компанії, визначати напрямки розвитку, а дочірня компанія має виконувати такі розпорядження і перераховувати холдинговій компанії частину прибутку [7, 152].

Отже, нині першочерговим етапом вирішення вищевказаної проблеми є встановлення ліній розмежування відповідальності дочірньої та холдингової компанії, шляхом визначення законодавчо алгоритму створення та функціонування холдингів. Адже, саме від ефективності розмежування відповідальність учасників холдингу, залежить економічний розвиток та залучення інвесторів на український ринок, що сьогодні є неабияк актуально.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. *Про холдингові компанії в Україні: Закон України від 15.03.2006 № 3528-IV. Відомості Верховної Ради України від 25.08.2006. № 34, стор. 1253, ст. 291*
2. *Крылов В.Г. Доктрина снятия корпоративной вуали в странах общего права: опыт Великобритании и США. Гражданское право. 2013. № 4. С. 20 - 23.*
3. *United States v. Bestfoods. 528 U.S. 810, 120 S. Ct. 42, 145 L. Ed. 2d 38, 21 ITRD 1767 (1999).*
4. *Майданик Р. А. Развитие частного права Украины : монография Киев : Алерта, 2016. 226 с.*
5. *Быканов, Д. Д. Снятие корпоративной вуали по праву США, Нидерландов и России. Закон. 2014. № 7. С. 71.*
6. *Господарський кодекс України : від 16.01.2003 р., № 436–IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 18. Ст. 144.*
7. *Мартинюк Н. Р. Порівняльно-правова характеристика холдингів і холдингових компаній за законодавством іноземних держав. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. 2014. Вип. 36. С. 142-154.*

УДК 347

**Міловська Н. В.**

*д.ю.н., доцент, в.о. провідного наукового співробітника відділу забезпечення інтеграції академічної та університетської правової науки та розвитку юридичної освіти Київського регіонального центру Національної академії правових наук України*

#### **СТРАХОВІ ВИПАДКИ ЗА ДОГОВОРОМ СТРАХУВАННЯ ЗДОРОВ'Я НА ВИПАДОК COVID-19**

Одним із видів добровільного особистого страхування, виходячи зі змісту ст. 980 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) та ст. 6 Закону України

«Про страхування» [1], поряд зі страхуванням життя, безперервним страхуванням здоров'я, страхуванням від нещасних випадків, страхуванням додаткового пенсійного забезпечення, медичним страхуванням (страхуванням медичних витрат), є й страхування здоров'я на випадок хвороби.

Так, швидке поширення епідемії коронавірусної інфекції COVID-19 зумовило надання провідними страховими компаніями України послуг страхування здоров'я на випадок саме цієї хвороби. При цьому страховиками пропонуються різні програми страхування від COVID-19 із можливістю вибору страхувальником переліку подій, на випадок настання яких здійснюється страхування, розміру страхових сум, строку дії договору страхування.

Важливо зазначити, що на відміну від медичного страхування (страхування медичних витрат), у якому страхові виплати у розмірі вартості лікування можуть мати місце в разі звернення застрахованої особи за медичною допомогою (відвідування лікарів, придбання медикаментів, лікування у стаціонарі тощо), для страхування здоров'я на випадок хвороби характерними є страхові виплати у зв'язку із втратою здоров'я (смерті застрахованої особи, тимчасової втрати працездатності, встановлення інвалідності), внаслідок хвороби [2, с. 315].

Предметом договору страхування здоров'я на випадок хвороби є надання страховиком страхової послуги страхувальникові щодо захисту його майнових інтересів шляхом здійснення страхової виплати у разі настання страхового випадку, пов'язаного із втратою здоров'я страхувальника або застрахованої особи внаслідок хвороби.

На відміну від медичного страхування, у якому страховик відшкодовує медичні витрати (витрати на лікування), тобто розмір страхової виплати визначається на момент настання страхового випадку, у страхуванні здоров'я на випадок хвороби, навпаки, розмір страхової виплати визначається безпосередньо при укладенні договору страхування і дорівнює страховій сумі, оскільки предметом страхової охорони у даному випадку є нематеріальне благо, захист якого породжує страховий інтерес його носія, реалізований через майнове право на отримання страхової виплати. При цьому на розмір страхової суми, що виплачується застрахованій особі впливає ступінь втрати здоров'я внаслідок хвороби.

Страховим випадком за договором страхування здоров'я на випадок хвороби може бути: а) тимчасова втрата працездатності застрахованої особи внаслідок гострої хвороби, загострення хронічної хвороби, перебування на амбулаторному та/або стаціонарному лікуванні, що призвела до лікування, хірургічного втручання. При цьому гостра хвороба являє собою раптове, непередбачуване захворювання, що призвело до погіршення здоров'я застрахованої особи, та в разі ненадання медичної послуги/допомоги може призвести до тривалого розладу здоров'я чи загрожувати її життю; б) стійка втрата загальної працездатності застрахованою особою (присвоєння інвалідності III, II чи I групи) внаслідок хвороби; в) смерть застрахованої особи внаслідок хвороби.

Слід зазначити, що при страхуванні здоров'я на випадок COVID-19, крім ризику смерті від коронавірусної інфекції, встановлення інвалідності, госпіталізації

або амбулаторного лікування, договором страхування може покриватися й ризик встановлення самого факту захворювання на COVID-19. Так, страховою компанією «Універсальна», зокрема, програмою страхування «Максимум», пропонується страховий захист на випадок смерті застрахованої особи внаслідок COVID-19 із максимальним розміром страхової суми – 100 000 грн., страховий захист на випадок стаціонарного лікування внаслідок коронавірусної хвороби із розміром страхової суми – 50 000 грн., а також страховий захист на випадок встановлення діагнозу COVID-19, підтвердженого висновком дослідження сертифікованої медичної лабораторії, із розміром страхової суми – 5 000 грн. [3]. При цьому для укладення договору страхування здоров'я на випадок COVID-19 не є обов'язковим робити тест на виявлення коронавірусної інфекції, адже страховий захист за договором починає діяти через 15 днів з моменту укладення договору.

Отже, страхування здоров'я на випадок COVID-19, що є на сьогодні актуальним у зв'язку із пандемією коронавірусної інфекції, являє собою один із видів добровільного особистого страхування, що здійснюється з метою захисту майнових інтересів застрахованої особи шляхом здійснення страховиком страхової виплати у разі встановлення факту захворювання коронавірусною хворобою COVID-19, стаціонарного лікування чи смерті внаслідок інфікування COVID-19.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Закон України «Про страхування» від 7 березня 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 18. Ст. 78.
2. Міловська Н. В. Договірні зобов'язання зі страхування у цивільному праві України: проблеми теорії та практики: монографія. К.: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2019. 488 с.
3. Страхування на випадок COVID-19. URL: <https://universalna.com/privatnim-klientam/osobiste-strahuvannya/virus/> (дата звернення: 12.04.2021).

УДК 347

**Москалюк Н. Б.**

к.ю.н., доцент, доцент кафедри  
кримінального права та процесу  
і правоохоронної діяльності  
Західноукраїнського національного  
університету

### ОСОБЛИВОСТІ ВТІЛЕННЯ УНІВЕРСИТЕТСЬКОЇ МОДЕЛІ НАБУТТЯ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ДЕРЖАВОЮ В УКРАЇНІ

У питанні набуття майнових прав інтелектуальної власності на результати інтелектуальної діяльності, що створені за бюджетні кошти, в світі склалось дві

моделі розподілу таких прав – фіскальна та університетська. Фіскальна модель передбачає передачу всіх прав на новостворені об'єкти інтелектуальної власності державі. Університетська закріплює відповідні права за їх виконавцем. Характерно, що фіскальна модель використовується переважно у країнах, які лише будують ринкову економіку, тоді як університетська модель підтверджує статус держави із ринковою економікою і чітким усвідомленням державою ролі інтелектуальної власності в суспільному розвитку.

Досвід іноземних країн доводить, що саме перехід від фіскальної до університетської моделі розподілу майнових прав - єдиний шлях дієвого впровадження результатів інтелектуальної діяльності в промисловість. Держава свідомо обирає шлях відмови від майнових прав, що могли б їй належати, закладаючи фундамент комерціалізації розробок самими виконавцями і підтримуючи конкурентоспроможність своєї економіки завдяки цьому.

Аналізуючи досвід України у цьому питанні слід відмітити наступне:

- Конституція України передбачає, що «Держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки. Усі суб'єкти права власності рівні перед законом» [1], тобто державна власність охороняється та захищається нарівні з іншими формами власності в Україні;

- До вступу в дію Цивільного кодексу України держава визнавалась рівноцінним суб'єктом прав інтелектуальної власності. Чинні норми ЦК України у ст. 421 встановлюють, що «Суб'єктами права інтелектуальної власності є: творець (творці) об'єкта права інтелектуальної власності (автор, виконавець, винахідник тощо) та інші особи, яким належать особисті немайнові та (або) майнові права інтелектуальної власності відповідно до цього Кодексу, іншого закону чи договору» [2]. При цьому особами в розумінні ст. 2 ЦК України є фізичні та юридичні особи. Держава Україна поряд із Автономною Республікою Крим, територіальними громадами, іноземними державами та іншими суб'єктами публічного права, хоч і визнаються тією ж ст. 2 учасниками цивільних відносин, проте особами цю категорію суб'єктів не назвеш. Відтак питання визнання держави суб'єктом прав інтелектуальної власності вимагало додаткового вирішення. І саме у ньому мала бути визначена модель розподілу прав – фіскальна чи університетська;

- До 1 січня 2004 року, з якого вступив у дію ЦК України в Україні була запроваджена саме фіскальна модель закріплення майнових прав на об'єкти інтелектуальної власності, що створені за кошти державного бюджету. І саме така модель засвідчувала перехід нашої країни від командно-адміністративної системи до ринкової економіки. Як і в інших країнах із вказаною системою рівень комерціалізації таких об'єктів не перевищував 3%, і це підтверджувало необхідність якнайшвидшої реакції держави і перехід на університетську модель;

- Першим законодавчим актом, який ознаменував зміну моделі слід визнати Закон України «Про наукові парки» від 25.06.2009 № 1563-VI, який у п. 3. ст. 17 встановив, що «Майнові права на технології та об'єкти права

інтелектуальної власності, створені під час виконання проектів наукового парку, є власністю наукового парку та/або його партнерів, крім випадків, зазначених у частині четвертій цієї статті». Вказана ч. 4 встановлювала, що «Центральний орган виконавчої влади, у сфері управління якого перебуває вищий навчальний заклад або наукова установа, може обмежити в порядку, встановленому законом, майнові права на використання і розпорядження технологій та об'єктів права інтелектуальної власності, створених із залученням державних коштів, у разі якщо технологію та/або об'єкт права інтелектуальної власності: віднесено до сфери національної безпеки і оборони держави; визнано такими, що мають використовуватися в публічних інтересах; доведено до промислового використання та реалізації готової продукції виключно за рахунок державних коштів [3]. Тобто вказаним законом майнові права вперше були передані виконавцям проектів наукових парків. Всі решту інноваційні суб'єкти попадали в пробіл, а тому не могли претендувати на отримання майнових прав;

- У 2006 році також був прийнятий Закон України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій», який містив вже розширене трактування порядку передачі майнових прав, проте сам закон стосується виключно трансферу технологій в розумінні передачі технологій, що оформляється шляхом укладення між фізичними та/або юридичними особами двостороннього або багатостороннього договору, яким встановлюються, змінюються або припиняються майнові права та обов'язки щодо технології та/або її складових. Ст. 11 зазначеного закону передбачається, що «Майнові права на технологію та/або її складові, що створені у процесі виконання науково-дослідних та дослідно-конструкторських робіт, які фінансуються за рахунок бюджетних коштів, належать установам, організаціям та підприємствам - виконавцям цих робіт (далі - виконавці) відповідно до Цивільного кодексу України, крім випадків, передбачених частиною другою цієї статті [4]. Виняток із загального правила розподілу становить випадок, якщо технологію та/або її складові віднесено до державної таємниці та в інших випадках, визначених законом;

Аналіз наведеної норми свідчить про закріплення законодавцем презумпції наявності у виконавців майнових прав інтелектуальної власності і, відповідно, відсутності серед об'єктів державної власності результатів досліджень, що профінансовані із державного бюджету. Проте, ч. 1 встановлює вказаний режим лише для загальних випадків, особливі випадки врегульовуються по-іншому.

У ч. 2 ст. 11 встановлено: «Майнові права на технологію та/або її складові, що створені у процесі виконання науково-дослідних та дослідно-конструкторських робіт, які фінансуються за рахунок бюджетних коштів, передаються установами, організаціями та підприємствами - виконавцями органам державної влади, Національній академії наук України та галузевим академіям наук, які здійснюють фінансування зазначених науково-дослідних та дослідно-конструкторських робіт (далі - замовники), з урахуванням положень Цивільного кодексу України, якщо технологію та/або її складові віднесено до



державної таємниці та в інших випадках, визначених законом» [4]. Вказана норма викликає зауваження, зважаючи на наступне: якщо за загальним підходом майнові права на фінансовані із державного бюджету результати дослідження належать виконавцям, то спеціальні випадки, які позбавляють їх таких прав, мають бути чітко прописані. Норма на зразок «та в інших випадках, визначених законом» не має бути присутньою, оскільки вона дає простір для позбавлення прав виконавців в багатьох інших випадках. Щодо передання майнових прав замовнику на результати досліджень, які визнані державною таємницею, то це цілковито відповідає практиці США та ЄС. У зв'язку з цим нами пропонується вилучити частину норми «та в інших випадках, визначених законом» із ч. 2 ст. 11.

У п. 3 ст. 11 передбачено порядок переходу майнових прав до виконавця, у випадку невиконання вимог законодавства у встановлений строк замовником. Так, «у випадках, передбачених частиною другою цієї статті, виконавець направляє замовнику повідомлення про створену під час виконання науково-дослідної та дослідно-конструкторської роботи технологію та/або її складові протягом одного місяця з дня одержання повідомлення від автора технології та/або її складових. Замовник протягом двох місяців з дня одержання від виконавця повідомлення або уповноважена ним державна установа має: 1) укласти з виконавцем договір про набуття замовником майнових прав на технологію та/або її складові; 2) для об'єктів права інтелектуальної власності - складових технологій, набуття права на які засвідчується охоронним документом, визначити сторону, що здійснює їх правову охорону та за потреби забезпечити подання заявок на отримання зазначених охоронних документів; 3) врегулювати питання укладення з автором письмового договору про розмір та умови виплати йому (його правонаступнику) винагороди відповідно до економічної цінності технології та/або її складових або іншої вигоди, що може бути одержана від використання зазначених об'єктів. Якщо замовник не виконає зазначених у частині другій цієї статті вимог у встановлений строк, дії, визначені частиною третьою цієї статті, із забезпечення правової охорони зазначених об'єктів права інтелектуальної власності здійснює виконавець, до якого переходять майнові права на створену технологію та/або її складові» [4].

Наведеною нормою законодавець підтверджує особливість випадків створення результатів інтелектуальної діяльності, що віднесені до державної таємниці, і наявності майнових прав у замовників. При цьому ним встановлюється, що в випадках недотримання вимог у передбачений строк, застосовується загальний підхід і майнові права передаються виконавцю.

Зауваження викликає і п. 5 ст. 11, згідно якого «Особа, за якою закріплюються майнові права на технологію, або уповноважена нею державна установа та замовники створення технології: 1) вчиняє дії з набуття та охорони прав на технологію та/або її складові, отримує охоронні документи на об'єкти права інтелектуальної власності - складові технології; 2) виплачує винагороду авторам технологій та/або об'єктів права інтелектуальної власності після їх трансферу та укладає договори про передачу технологій» [4]. Так, залишається

невирішеним питання необхідності комерціалізації технології, підтримання чинності охоронних документів та ознайомлення громадськості про наявні результати, що не віднесені до державної таємниці. Відсутність вказаних положень також дає змогу неефективно використовувати бюджетні кошти і не нести відповідальність за доведення до комерційного використання технологій. Для вирішення означеної проблеми пропонуємо п. 5 ст. 11 викласти у наступній редакції: Особа, за якою закріплюються майнові права на технологію, або уповноважена нею державна установа та замовники створення технології: 1) вчиняє дії з набуття та охорони прав на технологію та/або її складові, отримує охоронні документи на об'єкти права інтелектуальної власності – складові технології та підтримує їх чинність; 2) виплачує винагороду авторам технологій та/або об'єктів права інтелектуальної власності після їх трансферу та укладає договори про передачу технологій; 3) комерціалізує об'єкти прав інтелектуальної власності; 4) ознайомлює громадськість про досягнуті результати науково-дослідних та дослідно-конструкторських робіт, що фінансувалися із державного бюджету, за винятком тих, що віднесені до державної таємниці.

Отож, аналіз особливостей набуття майнових прав інтелектуальної власності державою та розпорядження ними дозволяє стверджувати про відхід законодавця від наділення держави правами на результати досліджень, створених за кошти державного бюджету і наділення такими правами виконавців за відповідними договорами. Виключення становлять результати, що відносяться до державної таємниці. Позитивним є те, що за власником майнових прав закріплюється обов'язок вчиняти дії з набуття та охорони прав на технології та/або її складові, отримувати охоронні документи на об'єкти права інтелектуальної власності – складові технології, а також виплачувати винагороду авторам технологій та/або об'єктів права інтелектуальної власності після їх трансферу та укладати договори про передачу технологій. Проте, для ефективного використання коштів державного бюджету замало отримати результат інтелектуальної діяльності і навіть набути на нього права, потрібно його комерціалізувати, а також ознайомити громадськість про його існування. Зміни саме такого роду нами пропонуються.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 1996, № 30, ст. 141
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2003, №№ 40-44, ст.356
3. Закон України «Про наукові парки» від 25.06.2009 № 1563-VI. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2009, № 51, ст.757
4. Закон України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» від 14.09.2006 № 143-V. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2006, № 45, ст.434.

**Парнета О. Й.**

*к.і.н., доцент, викладач вищої категорії  
ВСП ФКЕПІТ Західноукраїнського  
національного університету*

## **НЕСУДОВІ ФОРМИ ВИРІШЕННЯ СІМЕЙНИХ СПОРІВ**

Як відомо, національне законодавство розрізняє судові та несудові форми вирішення будь-яких спорів, у тому числі – сімейних. З урахуванням динаміки розвитку інститутів юриспруденції, популярності вирішення судових спорів набули – медіація та укладення договорів з приводу предмету конфлікту.

Медіація - це самостійний, неформалізований, добровільний позасудовий спосіб врегулювання спору шляхом переговорів за участю одного чи декількох медіаторів з метою досягнення сторонами взаємоприйняттого рішення про врегулювання конфлікту [3, с. 329]. Особливо доцільним є її застосування у сімейних спорах, оскільки медіаційна процедура дозволяє врахувати високу емоційність сімейних непорозумінь, враховує людський фактор в конфлікті та приділяє багато уваги взаєминам. Окрім того медіація працює і з тими категоріями справ, які не можуть бути предметом спору в суді, мова про конфлікти поколінь, міжособистісні непорозуміння в колі сім'ї, деякі категорії спадкових справ, тощо. На відміну від судового вирішення конфлікту, який базується на прямому правозастосуванні, медіація здійснюється з використанням права на основі справедливості та з урахуванням інтересів сторін. Залучення посередника дає можливість усунути психологічний бар'єр, що існує при прямому спілкуванні «ворогуючих» сторін.

Процедура медіації, як правило, не регламентується нормативно-правовими актами, але, незважаючи на це, вона є цілісною, структурованою та, водночас, гнучкою. Стадійний характер процедури медіації дає можливість її сторонам, з допомогою медіатора, опрацювати усі розбіжності, які лежать в основі конфлікту та знайти оптимальні варіанти його вирішення [3, с. 228].

В умовах сьогодення українці дедалі частіше звертаються до договірною регулювання аліментних відносин у сім'ї з метою цивілізованого вирішення питань утримання дружини/чоловіка, дітей та уникнення судових спорів у цій сфері. Договір про надання утримання подружжя – це сімейно-правовий договір, за яким одна сторона зобов'язується надавати утримання іншій стороні у розмірі, в спосіб і строки, встановлені у такому договорі [4]. Право на укладення аліментного договору, відповідно до ст. 78 СК України, передбачене тільки для подружжя. Для колишнього подружжя, а також жінки та чоловіка, які не перебувають у шлюбі між собою, безпосередньо передбачена можливість укладення договору про припинення права на утримання взамін набуття права власності на жилий будинок, квартиру чи інше нерухоме майно або одержання одноразової грошової виплати (ст. 89, ч. 3 ст. 91 СК України)[1]. Подружжя

(колишнє подружжя) має право укласти договір про надання утримання одному з них, у якому визначити умови, розмір та строки виплати аліментів. Такий договір укладається у письмовій формі і нотаріально посвідчується. У разі невиконання одним із подружжя свого обов'язку за договором про надання утримання аліменти можуть стягуватися на підставі виконавчого напису нотаріуса. Договір подружжя про сплату аліментів може бути укладено як за наявності передбачених у законі умов (у випадку непрацездатності чоловіка/дружини, в тому числі і після розлучення, у період вагітності дружини та до досягнення новонародженою дитиною трирічного віку, перебування на утриманні чоловіка-батька дитини до досягнення нею трирічного віку, перебування на утриманні чоловіка/дружини дитини-інваліда), так і в інших випадках, не передбачених у чинному сімейному законодавстві.

Між колишніми чоловіком і дружиною може бути укладений договір про надання утримання колишньому з подружжя щодо надання фінансової підтримки одному з подружжя, який цього потребує після розлучення. Укладення такого договору можливе між особами, які перебували у зареєстрованому шлюбі і такий шлюб було розірвано у порядку, визначеному чинним законодавством України. Цей договір є добровільним волевиявленням колишнього чоловіка/дружини з надання утримання іншому з подружжя після розлучення. Такий договір може бути укладено на будь-який строк на розсуд колишніх чоловіка/дружини і може діяти до настання певної дати чи події. Порядок утримання одного із подружжя після розлучення може бути також визначено у шлюбному договорі.

Шлюбний договір – це угода між особами які подали заяву про реєстрацію шлюбу, а також подружжям. Шлюбний договір передбачає визначення майнових прав подружжя в разі розірвання шлюбу. Він не може регулювати особисті (немайнові) відносини подружжя, а також відносини між ними і дітьми. У шлюбному договорі передбачаються майнові права та обов'язки подружжя, зокрема питання, пов'язані з правом власності на рухоме та нерухоме майно, яке придбано до шлюбу, так і під час шлюбу, на майно, отримане в дар чи успадковане одним із подружжя, питання, що пов'язані із утриманням подружжя, а також майнові права та обов'язки подружжя як батьків та інші [2].

Законодавством України передбачено можливість укладення договору про визначення розміру аліментів та порядку їх виплати, які виплачуватимуться тим з батьків, хто проживатиме окремо від дитини після розлучення. Договір укладається чоловіком та жінкою, які перебувають у процесі розлучення або є розлученими, щодо їх спільної дитини, яка не досягла 18-річного віку. Договір укладається у письмовій формі і нотаріально посвідчується. Дія цього договору автоматично припиняється у випадку досягнення дитиною 18 років або у випадку передачі у власність дитини певного нерухомого майна або цінної рухомої речі тим з батьків, хто проживає окремо від дитини після розлучення. Правова сила договору між батьками про аліменти на дитину полягає у можливості його примусового виконання. Той, з ким проживає дитина, у разі

невиконання умов договору має право звернутися до нотаріуса. На підставі виконавчого напису нотаріуса аліменти будуть стягуватися державною виконавчою службою у розмірі, визначеному в договорі [2].

Таким чином, медіація та договірні конструкції є запорукою цивілізованого вирішення питань таких, як: утримання дружини/чоловіка, дітей та уникнення судових спорів у цій сфері; способом збереження здорових відносин між подружжям, членами сім'ї, батьками і дітьми, тощо.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. Сімейний кодекс України: Закон України від 10 січня 2002 р. № 2947-III [Електронний ресурс]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14>.
2. Анохіна В. Договори за сімейним кодексом. [Електронний ресурс]. URL: <http://yaradnik.com.ua>
3. Медіація у професійній діяльності юриста: підручник /авт.кол.: Т.Білик, Р.Гаврилюк, І.Городиський [та ін.]; за ред. Н.Крестовської, Л.Романадзе. – Одеса: Екологія, 2019. 456 с.
4. Михальнюк О. Договір подружжя про надання утримання. [Електронний ресурс]. URL: [http://nbiv.ua.>j-pdf>unukr\\_2015\\_2\\_5\\_\\_](http://nbiv.ua.>j-pdf>unukr_2015_2_5__) (дата звернення 14.04.2021)

УДК 347

**Пленюк М. Д.**

*д.ю.н., професор, в.о. ученого секретаря*

*Київського регіонального центру*

*Національної академії правових наук України*

#### **ДО ПИТАННЯ ПРО ФОРМИ ВЛАШТУВАННЯ ДІТЕЙ-СИРИТ І ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ В УКРАЇНІ**

Серед усіх найважливіших проблем, які сьогодні обговорюються юридичною спільнотою, важливе місце займає й питання щодо форм влаштування дітей-сирит і дітей, позбавлених батьківського піклування, та насамперед подальше удосконалення законодавства України в цій сфері. Розвиток цього напрямку перебуває під пильною увагою не лише науковців, а й усіх громадян держави без винятку. Це пов'язано насамперед з відсутністю єдності у підходах щодо форм влаштування дітей-сирит і дітей, позбавлених батьківського піклування, а також вироблення єдиного механізму захисту порушених прав та інтересів дітей, які потрапляють в сім'ю.

Сучасне прагнення української держави стати повноправним членом світового співтовариства зумовлює спрямування усіх зусиль державних органів

на першочергове застосування універсальних міжнародно-правових стандартів, дотримання прав і свобод людини та національних правових норм у цій сфері. Однак враховуючи принцип пріоритетності національного влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, що повною мірою відповідає усім міжнародно-правовим актам, доводиться констатувати низький рівень розвитку цих відносин в державі. Питання усиновлення, забезпечення житлом дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування, та осіб з їх числа, залишається критичним, без сумніву потребує негайного вирішення з боку Міністерства соціальної політики України.

За офіційної інформацією Міністерства соціальної політики станом на 01.10.2020 року в Україні функціонує 1194 дитячих будинків сімейного типу, в яких виховується 8 177 дитини [1]. За підсумками служби (управління) у справах дітей Житомирської міської ради за 2020 рік на обліку перебувало 528 дітей. Зокрема з 53 дітей, яких взято на облік у 2020 році, усиновлено – 5; влаштовано під опіку/піклування – 34, у дитячий будинок сімейного типу – 2, у прийомну сім'ю – 1, повернуто на виховання батькам – 1; 1 дитина набула статусу, перебуваючи у закладі інституційного догляду та виховання дітей; 4 дітей тимчасово влаштовані у сім'ї родичів/знайомих [2]. З наведеного зрозумілим те, що сфера влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування в Україні потребує додаткового аналізу та наукового вивчення.

На нашу думку, у процесі оновлення українського законодавства саме зарубіжний досвід, зокрема аналіз щодо створення, організації, діяльності механізму правового регулювання фостерних сімей, будинків сімейного типу, опіки та піклування має буде корисним для подальшого удосконалення правового регулювання у сфері сімейних відносин.

Серед найбільш поширених форм влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування є опіка та піклування. Загальні положення про опіку та піклування в українському законодавстві регулюються ЦК України. Главою 6 ЦК України детально регламентуються питання встановлення опіки та піклування, призначення опікуна та піклувальника, права та обов'язки, скасування опіки та піклування щодо осіб, цивільна дієздатність яких обмежена, або осіб, які визнані судом недієздатними, та інше. Перелічені можливості встановлення опіки та піклування за ЦК України в основному відбуваються в судовому порядку та, відповідно, з великою тратою часу. Натомість сімейним законодавством (гл. 19) пропонується врегульовувати відносини опіки і піклування над дітьми-сиротами і дітьми, позбавленими батьківського піклування, за рішенням органів опіки і піклування. Зокрема у ст. 224 СК України передбачено, що опікуном, піклувальником дитини може бути за її згодою повнолітня дієздатна особа. Призначення дитині опікуна або піклувальника органом опіки та піклування відбувається при врахуванні особистих якостей особи, її здатність до виховання дитини, ставлення до неї і, найголовніше, бажання дитини.

Враховуючи перелік вимог, який надається у ст. 212 СК України щодо усиновлювачів вважаємо, що до опікунів та піклувальників повинні застосовуватися аналогічні вимоги. Зокрема, опікун чи піклувальник не повинен: бути обмежений у дієздатності чи визнаний недієздатним; позбавлений батьківських прав, якщо ці права не були поновлені; перебувати на обліку або лікуванні у психоневрологічному чи наркологічному диспансері; зловживати спиртними напоями або наркотичними засобами; не мати постійного місця проживання та постійного заробітку (доходу); страждати на хвороби, перелік яких затверджений центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони здоров'я; іноземцем, що не перебуває у шлюбі, крім випадків, коли іноземець є родичем дитини; за станом свого здоров'я потребувати постійного стороннього догляду; бути особою без громадянства; перебувати у шлюбі з особою, яка відповідно до пп. 3–6, 8 і 10 ст. 212 СК України не може бути усиновлювачем (опікуном/піклувальником). Окрім цього, не менш важливими вважаємо й ознаки відмови від опіки/піклування, зокрема це коли опікун чи піклувальник були засуджені за злочини проти життя і здоров'я, волі, честі та гідності, статевої свободи та статевої недоторканності особи, проти громадської безпеки, громадського порядку та моральності, у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, а також за злочини, передбачені ст. 148, 150, 150<sup>1</sup>, 164, 166, 167, 169, 181, 187, 324, 442 Кримінального кодексу України, або мають непогашену чи не зняту в установленому законом порядку судимість за вчинення інших злочинів. Вважаємо, що наведені вимоги є абсолютно обґрунтованими та такими, що виправдали себе у реаліях сьогодення.

Отже, зважаючи на вищенаведене, доходимо висновку, що Україні свого удосконалення потребують акти законодавства, що стосуються зокрема опіки і піклування, а також й патронату, прийомної сім'ї, дитячого будинку сімейного типу, в тому числі й щодо участі іноземних громадян в цих відносинах. Певного перегляду в бік посилення потребує й нормативне забезпечення принципу пріоритетності національного законодавства тощо.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Мінсоцполітики про пріоритетні форми влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування - дитячий будинок сімейного типу. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/minsocpolitiki-pro-prioritetni-formi-vlashtuvannya-ditej-sirit-i-ditej-pozbavlenih-batkivskogo-pikluvannya-dityachij-budinok-simejnogo-tipu> (дата звернення: 30.03.2021 р.).
2. Служба (управління) у справах дітей. URL: [http://zt-rada.gov.ua/?3398\[0\]=12814](http://zt-rada.gov.ua/?3398[0]=12814) (дата звернення: 30.03.2021 р.).

**Слома В.М.**

*д.ю.н., доцент, доцент кафедри  
цивільного права і процесу  
Західноукраїнського національного  
університету*

## **ЗАМІНА БОРЖНИКА У ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОМУ ЗОБОВ'ЯЗАННІ**

Заміна сторін у цивільно-правовому зобов'язанні може мати економічне та практичне значення. З економічної точки зору, така заміна може сприяти підвищенню ліквідності активів та оборотності капіталу, що, у свою чергу, сприятиме покращенню рентабельності діяльності самого суб'єкта зобов'язання. Практичне значення цих норм проявляється при виконанні договірних зобов'язань. Як свідчить правозастосовна практика, більшість справ, що розглядаються судами, є справами щодо невиконання або ж неналежного виконання зобов'язань. Досить часто саме заміна сторони в зобов'язанні визнається єдиним варіантом до повного та безумовного виконання зобов'язання [1, с. 5].

Виділяють три основні правові форми зміни суб'єктного складу зобов'язань: 1) універсальне правонаступництво; 2) перехід прав кредитора; 3) переведення боргу [2, с. 38].

У ЦК України більшість нормативних положень щодо заміни осіб у зобов'язанні присвячена заміні кредитора. Водночас питання заміни боржника потребує більш детального вивчення та правового врегулювання.

Стосовно заміни боржника законодавцем встановлені жорсткіші правила, порівняно із заміною кредитора. Зокрема, відповідно до ст. 520 ЦК України боржник у зобов'язанні може бути замінений іншою особою (переведення боргу) лише за згодою кредитора, якщо інше не передбачено законом. Дане правило спрямоване на забезпечення належної реалізації сторонами своїх прав та обов'язків.

Відповідно до ст. III. 5:202 DCFR можливі такі види заміни боржника у зобов'язанні: повна заміна на нового боржника; неповна заміна на нового боржника; приєднання нового боржника, при якому первісний та новий боржник несуть солідарну відповідальність.

Принципи міжнародних комерційних договорів УНІДРУА у ст. 9.2.1 встановлюють, що зобов'язання сплатити грошову суму чи здійснити інше виконання може бути переведено з однієї особи (первісного боржника) на іншу особу (нового боржника) шляхом: домовленості між первинним боржником і новим боржником; або домовленістю між кредитором і новим боржником, відповідно до якої новий боржник приймає на себе зобов'язання.

В. Пушай тезу про двосторонній характер правочину про переведення боргу аргументує наступним чином. По-перше, при наданні згоди на заміну



первісного боржника новим кредитор не набуває нових, додаткових прав і обов'язків. По-друге, цивільне законодавство не забороняє отримання згоди кредитором і після укладення договору між первісним та новим боржником. По-третє, у подібних цивільно-правових конструкціях, коли правочин вчиняється за згодою третьої особи, їй не надаються права сторони за договором. ... По-четверте, аналіз договірної практики свідчить, що, незважаючи на визнання кредитора стороною за договором про переведення боргу, його права й обов'язки обмежуються вказівкою про надання ним згоди на переведення боргу до нового боржника [3, с. 15].

Отже, для переведення боргу на іншу особу вимагається домовленість первісного та нового боржників та згода кредитора у формі одностороннього правочину. Водночас, надання кредитором згоди на переведення боргу є його правом, а не обов'язком. Тому вимоги щодо оскарження відмови від надання згоди або відсутності відповіді кредитора на пропозицію боржника задоволенню не підлягають. Пред'явлення кредитором вимоги про виконання до первісного, а не до нового боржника, в тому числі й подання позову до суду, слід розглядати як відсутність згоди на передачу боргу з відповідними наслідками [4, с. 10].

Ч. 2 ст. 12:101 Принципів європейського договірного права встановлює, що кредитор може наперед дати згоду на заміну боржника у майбутньому. У такому випадку заміна боржника набуває юридичної сили тільки з моменту одержання кредитором повідомлення від нового боржника про домовленість між новим і первісним боржником. Вважаємо за доцільне передбачити можливість надання згоди на заміну боржника у майбутньому й у ЦК України.

Боржник може перевести свій борг на іншу особу у повному обсязі або у частині. У випадку часткового переведення боргу виникає множинність осіб на стороні боржника. Ч. 2 ст. III. 5:202 DCFR встановлює, якщо очевидно, що з'явився новий боржник, але неочевидно, який вид заміни чи приєднання мався на увазі, первісний боржник і новий боржник несуть солідарну відповідальність. На відміну від презумпції часткової множинності у зобов'язанні, передбаченої у ЦК України, даний документ закріплює презумпцію солідарної множинності.

Форма правочину щодо заміни боржника у зобов'язанні визначається відповідно до положень статті 513 ЦК України. Водночас, щодо форми правочину про згоду на заміну боржника, то законодавством не встановлено певних вимог. Проте з метою забезпечення захисту прав сторін правовідносин, доцільно правочин про надання згоди кредитора на заміну боржника у зобов'язанні укладати у письмовій формі.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. *Касап В. М. Заміна сторін у цивільно-правовому зобов'язанні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Хмельницький, 2017. 229 с.*
2. *Кот О. О. Перехід прав кредитора до третіх осіб в цивільному праві України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2002. 187 с.*

3. Пушай В. *Переведення боргу: проблеми теорії та судової практики. Підприємництво, господарство і право. 2014. № 2. С. 14-17.*
4. Смілянець І. П. *Заміна боржника у зобов'язанні за цивільним законодавством України : автореф. ... дис. канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2010. 19 с.*

УДК 347.77

**Труфанова Ю. В.**

*к.ю.н., доцент кафедри цивільного права і процесу Західноукраїнського національного університету*

**Гніздох Н. Б.**

*студент 2 курсу  
Юридичного факультету  
Західноукраїнського  
національного університету*

## **МІЖНАРОДНА ОХОРОНА АВТОРСЬКИХ ПРАВ**

У кожній країні, яка прагне розвитку та процвітання, проблематика захисту прав суб'єктів на охорону своїх авторських прав є актуальною. В Україні інститут права інтелектуальної власності є досить новим, що вимагає аналізу зарубіжного досвіду. Зокрема, варто розглянути особливості захисту авторських прав у міжнародному праві. У своїх наукових працях проблеми охорони та захисту об'єктів авторського права дослідили: І. Гиренко, С. Гончарук, Е. Демський, Ф. Кіріленко, Г. Корчевний, О. Світличний, Ю. Тихомирова, М. Тищенко, Н. Хорошак, та ін. [1, с. 13]. Проте тема, пов'язана з загальною охороною міжнародних авторських прав, не була розглянута.

Охорона авторського права беззаперечно виступає однією з найбільш специфічних сфер правових відносин. Кожен з нас багаторазово зіштовхується із проявами, які безпосередньо регулюються міжнародним авторським правом. А саме рекламні ролики по телевізору, фільми в кінотеатрах, книжки, програмне забезпечення, музика, створюється для розповсюдження в великій кількості країн. Актуальність захисту авторського права безсумнівно зросла у зв'язку з технологічним розвитком, а саме: соціальних мереж, інтернет платформ, простором пошукових систем та різноманітністю сайтів. Внаслідок цього виникають нові унікальні проблеми, які потребують креативного вирішення з боку світової спільноти та національної влади окремих країн. Як не дивно саме науково-технічний прогрес став однією з основних причин виникнення міжнародного авторського права, і продовжує бути його основною силою з сьогоденною активністю розвитку технологій.

Очевидно, що, інструментами, котрі б дозволили подолати ці проблеми є багатосторонні міжнародні договори. Серед перших та найбільш значущих договорів і до сьогодні, слід визначити Бернську конвенцію про охорону літературних та художніх творів. Її членами на сьогодні перебуває більш ніж 160 держав, які утворили Бернський союз. Бернська конвенція діє виключно для її держав-учасниць у редакції, до якої вони приєдналися. Потрібно додати, що на сьогодні діє декілька редакцій Бернської конвенції. Важливим є те, що якщо держави-учасниці приєдналися до різних редакцій, то в разі виникнення між ними відносин, буде застосовуватися більш ранній текст конвенції. Для більшості країн-учасниць Бернська конвенція діє саме в Паризькій редакції. Вона застосовується до безпосередньої більшості саме «класичних» об'єктів авторського права, та не приділяє великої та спеціальної уваги новітнім об'єктам, таким, як комп'ютерні програми та сайти. Бернська конвенція в дійсності не вимагає здійснення будь-яких формальностей для надання охорони, не потрібно ні символів, ні подачі документів, достатньо просто випустити твір у світ. Безпосередньо в суб'єктному плані Бернська конвенція застосовується до громадян, держав-учасниць, а також до осіб, які вперше випустили твір у світ в державі-учасниці або одночасно в державі-учасниці та державі, котра не приєдналася до неї. Дана конвенція встановлює національний режим охорони, гарантуючи охорону прав авторів на рівні, який є не менший ніж рівень, котрий передбачений у внутрішньому законодавстві держав-учасниць. Водночас, слід додати, що Бернська конвенція визначає мінімальний рівень прав автора, а саме, йому надається виключне право дозволяти відтворення, розповсюдження в ефірі, переклад, публічно відтворювати, передавати будь-яким способом тощо. Вона також приділяє велику увагу боротьбі з контрафактною продукцією і забезпеченню виплати гонорарів. Отже, потрібно зазначити, що Бернська конвенція в дійсності встановлює досить детальне регулювання багатьох питань та застосовує принципи, котрі не були відразу сприйняті деякими державами [2].

Не менш важливим документом у сфері охорони авторських прав, є Паризька конвенція з охорони промислової власності, котра була прийнята в 1883 році. Її метою беззаперечно є забезпечення правової охорони авторських прав, котре спрямоване на зростання саме якості товарів. Цю конвенцію застосовують до таких об'єктів промислової власності таких як: винаходи, торгівельні марки, фірмові найменування, промислові зразки та інше. У Паризькій конвенції з охорони промислової власності містяться також інші положення щодо регулювання правовідносин, котрі певним чином спрямовані на захист прав інших об'єктів промислової власності [ 3 ].

Також великої уваги заслуговує Всесвітня конвенція, котра на відміну від Бернської, надає більшу увагу саме національному режиму і не містить конкретних матеріальних норм, які закріплюють мінімальний рівень охорони безпосередньо в конвенції. У цій конвенції зазначена лише загальна вимога до держав-учасниць щодо забезпечення достатньої та дійсно ефективної охорони авторського права в національному законодавстві. Безумовно відрізняється мінімальний строк охорони авторських прав, у Всесвітній конвенції строком є життя автора та 25 років після

його смерті, в порівняння за Бернською конвенцією цей строк був 50 років. Всесвітня конвенція в дійсності вимагає виконання певних формальностей, таких як нанесення символу (©), зазначення суб'єкта авторського права та року першого випуску у світ. Попри це, важливою відмінністю, є те, що вона знову ж таки на відміну від Бернської, не має зворотної дії. В підсумку, Всесвітня конвенція, котра не містила детального регулювання окремих питань в порівнянні з Бернською конвенцією, проте беззаперечно стала більш універсальним документом, котрий поширив міжнародну охорону авторського права на більшу кількість держав [ 4 ].

До вагомого джерела захисту авторських прав належить Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (ТРИПС) в 1994, що стало кульмінаційним моментом Уругвайського раунду переговорів. Виключно новими є положення ТРИПС щодо: цивільно-правових, адміністративних та кримінальних процедур та засобів захисту прав інтелектуальної власності, попередніх заходів із захисту прав а також спеціальних вимог щодо заходів на кордоні. Прийняття ТРИПС мала за мету винайти ще простішу процедуру запровадження міжнародних стандартів захисту авторських прав.

5 жовтня 2011 р. США, Канадою, Японією, Марокко, Новою Зеландією, Сінгапуром, Кореєю та в січні 2012 р. представниками 22 держав – членів ЄС була підписана Протиконтрафактна торгівельна угода. Її метою насамперед було посилення міжнародно-правових засад контролю виключно над порушеннями авторського права а також суміжних прав в інтернеті. Підписання документа викликало критику представників середовища в інтернеті, правозахисних організацій та фахівців. Відбулося проведення демонстрацій у країнах ЄС у зв'язку з незбалансованістю в угоді інтересів суб'єктів майнових прав та користувачів, обмеженням прав на інформацію, освіту, свободу думок, наслідком чого виявилось несхвалення 4 липня 2012 року Протиконтрафактної угоди Парламентом Європейського Союзу [5, с. 67].

Вартими уваги є безумовно складні питання щодо ефективності міжнародної охорони авторського права у сфері новітніх комп'ютерних технологій. Під тиском інформаційного суспільства, вся виробнича структура рухається в напрямку до найбезпечнішого розповсюдження творів найсучаснішими і такими, що цілком відповідають новітнім потребам способами тобто мережевими комунікаціями. Проте саме для них характерним є надзвичайно високий рівень незахищеності змісту, який передається цими каналами. Багаторазові спроби владнати цю ситуацію, довели до висновку що цифрові мережі надзвичайно важко контролювати, а тим більше слідкувати за підтриманням в них правового поля, беручи до уваги такі ознаки як: надзвичайна швидкість копіювання і розповсюдження, складнощі визначення суб'єкта передачі чи отримання. Відтак час і практика довели такі реалії, що сьогодні найбільш ефективними інструментами захисту авторських та і суміжних прав є договори та технічні засоби, котрі в свою чергу підсилені саме адміністративними методами впливу[ 4 ].

Отже, під охороною авторських прав, в міжнародних угодах, та в законодавствах інших держав, слід розуміти сукупність майнових та немайнових прав на результати творчої діяльності. Серед найвідоміших міжнародних джерел з

охорони авторських прав виділяють Бернську та Паризьку конвенцію. Не менш важливою виступає Всесвітня конвенція, котра набрала великого визнання по всьому світу, та стала універсальним документом. В сучасних умовах важливість має Протиконтрафактна торгівельна угода, основною метою якої було посилення міжнародно-правового контролю над порушенням авторського права та суміжних прав саме у інтернет середовищі. Потрібно визначити, що уся міжнародна система охорони авторських прав прагне до формування та функціонування єдиних підходів до забезпечення її права. На сьогоднішній день, зважаючи на швидкий розвиток новітніх технологій в сучасному суспільстві, виникають нові методи порушення міжнародного права в сфері охорони авторських прав. Взявши це до уваги в сфері захисту авторських прав необхідний подальший розвиток та вдосконалення міжнародно-правових актів у сфері охорони авторських прав. Адже реалії сьогодення такі, що від порушення авторських прав суб'єкти взагалі не застраховані особливо в онлайн просторі.

### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. *Правове регулювання відносин у сфері інтелектуальної власності: галузеві аспекти* : [монографія]. О. П. Орлюк, О. Д. Святоцький, Т. С. Демченко [та ін.]. – К. : НДІВ АПрН України, 2012. – 416 с.
2. *Бернська конвенція з охорони літературних та художніх творів від 24 лип. 1971 р.* Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_051](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_051).
3. *Паризька конвенція з охорони промислової власності від 20 берез. 1883 р.* Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_123](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_123).
4. *Міжнародна охорона авторського права.* Режим доступу : [https://pidru4niki.com/1263111356789/pravo/mizhnarodne\\_avtorske\\_pravo](https://pidru4niki.com/1263111356789/pravo/mizhnarodne_avtorske_pravo).
5. *Міжнародні договори України з питань інтелектуальної власності* [упоряд.: А. М. Горнісевич, С. М. Болелій]. К.: Ін-т інтел. власн. і права, 2013. – 442 с.

УДК 347

**Цвігун І. М.**

*к.ю.н., начальник юридичного управління  
Головного управління Держгеокадастру  
у Тернопільській області,*

### **ДО ПИТАННЯ ОФОРМЛЕННЯ ПРАВ НА ЗЕМЕЛЬНУ ДІЛЯНКУ ПРИ ЗМІНІ ВОЛОДІЛЬЦЯ МАЙНА**

В сучасних умовах під час розробки правового механізму з вирішення глобального питання завершення земельної реформи в Україні однією з ключових проблем залишається оформлення права на земельну ділянку при

зміні володільця майна (споруди, жилого будинку, будівлі). В українському законодавстві в різний період часу норми Цивільного та Земельного кодексів України, які регулюють порядок переходу права на земельну ділянку у випадку зміни володільця майна досить часто трансформувались. Проте, залишається безумовним те, що при переході права на майно право на земельну ділянку теж переходить.

Так, у ст. 30 Земельного кодексу України від 18.12.1990 року № 561-ХІІ [1] передбачалось, що у випадку переходу права власності на будівлю разом переходить і право власності на земельну ділянку. При цьому, у той період законодавець зазначав, що у випадку наявності співвласників майна, поділ земельної ділянки допускався лише за умови збереження її раціонального використання всіма володільцями. Нині, діючі норми Цивільного [2] та Земельного кодексів України [3], відтворюють започатковані положення ст. 30 Земельного кодексу України від 18.12.1990 року № 561-ХІІ, однак відійшли від застосування терміну «раціональне використання всіма володільцями» [1].

З 2002 року законодавець неодноразово змінював правові підходи. До ст. 120 Земельного кодексу України від 25.10.2001 року № 2768-ІІІ, що регулює питання переходу права на земельну ділянку у разі набуття права власності на жилий будинок, будівлю або споруду, внесені численні зміни. Однак, механізму реалізації даної норми законодавець не визначив і до тепер. Справа в тому, що в земельному законодавстві залишається необ'єднаним момент переходу права на майно із моментом переходу права на земельну ділянку. Часова протяжність, яка існує на сьогодні при оформленні права на земельну ділянку при переході прав на майно, законодавцем не подолана.

Сталим у законодавчій площині залишається розщеплення оформлення права на земельну ділянку та розміщеного на ній майна. Штучне виокремлення реєстрації за своєю суттю єдиного об'єкта нерухомості, якою є земельна ділянка з належним на ній майном, призвела до ряду практичних проблем, врегулювання яких вишукується вже у суді.

Значна кількість судових справ сьогодні пов'язана із спорами щодо використання земельної ділянки без оформлення права на неї при переході права на будівлю, споруду (Постанови Верховного Суду від 17.11.2020 року у справі № 904/5968/19 [4] та від 04.02.2021 року у справі № 644/696/20 [5]), щодо погодження меж земельної ділянки із суміжним землекористувачем (Постанова Верховного Суду від 18.02.2020 року у справі № 545/1149/17 [6]) Особливу увагу суд надає висновкам щодо визначення правового статусу земельної ділянки та належного на ній майна. Зокрема, чи можна вважати земельну ділянку та розміщене на ній майно як цілісний об'єкт (Постанова Верховного Суду від 20.01.2021 року у справі № 910/18384/13 [7]), чи земельна ділянка слідує за майном, чи майно слідує за земельною ділянкою (Постанова Верховного Суду від 16.06.2020 року у справі № 689/26/17 [8] та від 20.01.2021 року у справі № 318/1274/18 [9]). Водночас, значна кількість судових справ стосуються поділу земельної ділянки у випадку набуття права власності на майно декількома співвласниками. Дані спори є найбільш критичними,

оскільки зачіпають інтереси осіб, які в переважній більшості не можуть дійти згоди, і, відповідно, такі земельні спори переходять в процес тривалий в суді, учасники несуть значні часові та матеріальні витрати. Також, на розсуд суду відносять спори щодо відчуження частини майна, яке знаходиться на земельній ділянці, що перебуває на праві постійного користування (Постанова КГС Верховного Суду від 28.11.2020 року у справі № 904/6059/19 [10] та від 12.01.2021 року у справі № 908/1947/19 [11]).

Таким чином, можна констатувати, що натепер законодавчо закріплена модель переходу права на земельну ділянку при переході права на майно, не сприяє покращенню правовідносин у даній сфері, свідчить про існування правових прогалин, яку законодавець не усуває, незважаючи на численні правові висновки Верховного Суду. Натомість законодавчі новації, зокрема Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо планування використання земель» від 17.06.2020 року № 711-IX (набрання чинності 21 липня 2021 року) [12] та проект Закону України про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо єдиної правової долі земельної ділянки та розміщеного на ній об'єкта нерухомості) (реєстраційний номер 0850) [13], можливо стануть першим кроком в усуненні прогалин законодавчої моделі переходу права на земельну ділянку при переході права на майно. Правовим орієнтиром модернізації цивільного та земельного законодавства у сфері оформлення права є запровадження принципу єдиної нерухомої речі, про що зазначено у параграфі 3.6 Розділу I Концепції оновлення Цивільного кодексу України, підготовленої членами Робочої групи, утвореної постановою Кабінету Міністрів України від 17.07.2019 року № 650 [14].

Підсумовуючи, вважаємо, що дискусійним та нелогічним є розщеплення оформлення права на земельну ділянку та наявне на ній майно (споруду, жилий будинок, будівлю), це не сприяє вирішенню описаних проблемних питань. Законодавчим спрямуванням у розв'язанні стане запровадження принципу єдиної нерухомої речі, де земельна ділянка буде первинним, а не наслідковим об'єктом набуття.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. *Земельний кодекс України від 18.12.1990 року № 561-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/561-12#Text>*
2. *Цивільний кодекс України від 16.01.2003 року № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>*
3. *Земельний кодекс України від 25.10.2001 року № 2768-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text>*
4. *Постанова Верховного Суду від 17.11.2020 року у справі № 904/5968/19. URL: <https://supreme.court.gov.ua/>*
5. *Постанова Верховного Суду від 04.02.2021 року у справі № 644/696/20. URL: <https://supreme.court.gov.ua/>*

6. *Постанова Верховного Суду від 18.02.2020 року у справі № 545/1149/17. URL: <https://supreme.court.gov.ua/>*
7. *Постанова Верховного Суду від 20.01.2021 року у справі № 910/18384/13. URL: <https://supreme.court.gov.ua/>*
8. *Постанова Верховного Суду від 16.06.2020 року у справі № 689/26/17. URL: <https://supreme.court.gov.ua/>*
9. *Постанова Верховного Суду від 20.01.2021 року у справі № 318/1274/18. URL: <https://supreme.court.gov.ua/>*
10. *Постанова КГС Верховного Суду від 28.11.2020 року у справі № 904/6059/19. URL: <https://supreme.court.gov.ua/>*
11. *Постанова КГС Верховного Суду від 12.01.2021 року у справі № 908/1947/1. URL: <https://supreme.court.gov.ua/>*
12. *Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо планування використання земель» від 17.06.2020 року № 711-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/711-20#Text>*
13. *Проект Закону України про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо єдиної правової долі земельної ділянки та розміщеного на ній об'єкта нерухомості) (реєстраційний номер 0850). URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=66525](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66525)*
14. *Постанова Кабінету Міністрів України від 17.07.2019 року № 650. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/650-2019-%D0%BF#Text>*



## СЕКЦІЯ 4

# НОВІТНІ ТРЕНДИ ТА ГЛОБАЛЬНІ ВИКЛИКИ У РОЗВИТКУ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

## SECTION 4

### «THE NEWEST TRENDS AND GLOBAL CHALLENGES OF THE DEVELOPMENT OF INTERNATIONAL LAW»

УДК 341

**Баран А. В.**

*доцент кафедри міжнародного права  
та міграційної політики*

*Західноукраїнський національний університет*

#### ПРИНЦИП «NON BIS IN IDEM» У ПРАКТИЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

*Non bis in idem* (лат.) – принцип юридичної відповідальності, який означає, що особа не може бути притягнута до юридичної відповідальності двічі за одне й те саме правопорушення. Даний принцип сягає своїм корінням ще античних часів. Відомий мислитель Демосфен стверджував, що закон не дозволяє судити одну й ту саму людину двічі з одного приводу. Принцип був закріплений також і у *Corpus Juris Civilis* Юстиніана.

Зазвичай принцип «*Non bis in idem*» застосовувався у внутрішньо-державному кримінальному праві. Проте, на сьогодні він закріплений і в багатьох міжнародно-правових актах та є одним із найважливіших принципів міжнародного права. Зокрема, міститься в:

- Міжнародному пакті про громадянські та політичні права (1966 р.) (п. 7 ст. 14) [1];
- Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (1950 р.) (ст. 4 Протоколу №7) [2];
- *Європейській конвенції про міжнародну дійсність кримінальних вироків* (1970 р.) (ст. 53-57) [3];
- Статуті Міжнародного кримінального суду (ст. 20) [4];
- Хартії Європейського Союзу про основні права (2000 р.) (ст. 50) [5] та ін.

На сьогодні, найбільш дієвим та ефективним механізмом застосування принципу «Non bis in idem» є тлумачення норм Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. Європейським судом з прав людини у своїх рішеннях.

Практика ЄСПЛ вказує на міжгалузеву природу норм ст. 4 Протоколу №7, зокрема, даний принцип використовується, як правило, у кримінальному провадженні та провадженні щодо адміністративних правопорушень.

При цьому, визначаючи сферу дії ст. 4 Протоколу № 7, слід керуватися трьома критеріями, т.зв. «критеріями Енгеля», які повинні бути враховані при визначенні того, було чи не було у справі висунуте «кримінальне обвинувачення».

Першим критерієм є правова кваліфікація правопорушення відповідно до норм національного права, другим – сам характер правопорушення, а третім – ступінь суворості покарання, яке може бути застосоване до особи, яка вчинила дане правопорушення.

Другий і третій критерії є альтернативними і не повинні обов'язково застосовуватися у сукупності. Це однак не виключає застосування кумулятивного підходу, коли окремий аналіз кожного критерію не дозволяє зробити однозначний висновок про існування кримінального обвинувачення [6].

Стаття 4 Протоколу № 7 Конвенції визначає три ключові компоненти принципу «Non bis in idem»:

- 1) обидва судові розгляди є кримінальними за своєю природою;
- 2) предметом обох розглядів є одне й теж правопорушення;

Принцип «Non bis in idem» забороняє кримінальне переслідування за «один і той ж злочин». У справі Сергій Золотухін проти Росії (Sergey Zolotukhin v. Russia) Європейський Суд визнав, що в минулому застосовував різні підходи, роблячи акцент як на ідентичності фактів, незалежно від їх правового характеру («одна і та ж поведінка», *idem factum* («той самий факт»), Градінгер проти Австрії (Gradinger v. Austria), § 55), на юридичній кваліфікації, згідно з якою одні і ті ж факти могли дати початок різним правопорушенням («ідеальна сукупність правопорушень»), Олівейра проти Швейцарії (Oliveira v. Switzerland), §§ 25-29), так і на наявності «суттєвих елементів складу», загальних для обох злочинів (Франц Фішер проти Австралії (Franz Fischer v. Austria)).

- 3) має місце дублювання судових розглядів.

Дане положення має на меті запобігти повторному кримінальному провадженню після винесення «остаточного» рішення по справі. Відповідно до пояснювальної доповіді до Протоколу № 7, який, в свою чергу, містить посилання на Європейську конвенцію про міжнародну дійсність кримінальних вироків, рішення є остаточним, якщо воно набуло чинності *res judicata* (Принцип неприпустимості повторного розгляду розглянутої справи – законне рішення суду, яке вступило в силу є обов'язковим і не підлягає перегляду). Справа вважається такою, коли судові рішення не може бути змінене, тобто

коли сторони вичерпали всі засоби судового захисту, або закінчився термін позовної давності для їх застосування і сторони ними не скористалися (Сергій Золотухін (Sergey Zolotukhin v. Russia)).

Винятки з принципу «Non bis in idem» передбачено у статті 4 Протоколу № 7, де проводиться чітке розмежування між повторним кримінальним переслідуванням або судовим розглядом, що заборонено першим пунктом розглянутої Статті, і відновленням судового розгляду при нововиявлених обставинах, які передбачені в її другому пункті.

Пункт 2 статті 4 Протоколу № 7 прямо передбачає можливість того, що фізична особа може бути піддана кримінальному переслідуванню за тими ж пунктами звинувачення відповідно до внутрішнього законодавством, якщо справа відновлена в результаті появи нових доказів або виявлення істотних порушень в ході попереднього розгляду.

Яскравими прикладами цього є такі справи ЄСПЛ : Нікітін проти росії (Nikitin v. Russia)), Братягін проти росії (Bratyakin v. Russia), Ксерай проти Албанії (Xheraj v. Albania), Савінський проти України (Savinskiy v. Ukraine) та ін [7].

Аналіз та дослідження правових позицій ЄСПЛ на сьогодні є надзвичайно актуальними, передусім, для збагачення досвіду вітчизняної судової практики, адже дана міжнародна інстанція є найуспішнішою моделлю захисту прав людини та авангардною формою міжнародного юридичного процесу за всі роки його існування.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. *Міжнародний Пакт про громадянські і політичні права: Міжнародний документ від 16.12.1966 року.* URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_043)
2. *Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: Міжнародний документ від 11 листопада 1950 року.* URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004)
3. *Європейська конвенція про міжнародну дійсність кримінальних вироків: Міжнародний документ від 26.07.74.* URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_341/conv#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_341/conv#Text)
4. *Статут Міжнародного кримінального суду: Міжнародний документ від 17.07.1998.* URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_588#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text)
5. *Хартія Європейського Союзу про основні права: міжнародний документ від 07.12.2000.* URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_524#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_524#Text)
6. Дроздов О. *Non bis in idem – європейський орієнтир для забезпечення сталості та єдності судової практики Верховним Судом (за матеріалами практики Європейського суду з прав людини).* *Право України.* 2017. № 6. С.110-132.
7. *Посібник зі статті 4 Протоколу № 7 до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.* Рада Європи, 2017, 20 с. URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_4\\_Protocol\\_7\\_UKR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_Protocol_7_UKR.pdf)

**Дракохруст Т.В.**

*к.н.держ.упр., доцент, завідувач кафедри  
міжнародного права та міграційної політики  
Західноукраїнського національного  
університету*

## **НАБЛИЖЕННЯ УКРАЇНСЬКОЇ СИСТЕМИ УПРАВЛІННЯ КОРДОНАМИ ДО СТАНДАРТІВ ТА ПЕРЕДОВОЇ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ**

Від ефективності управління державним кордоном залежить безпека держави, розвиток її економіки та людський потенціал. Розроблення ефективної системи управління державним кордоном сприятиме транскордонному співробітництву, збільшенню доходів державного та місцевих бюджетів, туризму та спрощенню інших форм законного руху осіб, послуг і товарів. Водночас державні кордони повинні бути закриті для всіх видів незаконної діяльності, що загрожує стабільності держави.

Інтегроване управління кордонами - це скоординована діяльність компетентних державних органів України та військових формувань, спрямована на створення та підтримання балансу між забезпеченням належного рівня прикордонної безпеки і збереженням відкритості державного кордону для законного транскордонного співробітництва, а також для осіб, які подорожують.

Оновлена Концепція інтегрованого управління кордонами (далі - ІУК) була розрахована тільки на період до 2020 р., а ситуація в Україні та світі швидко змінюється. З огляду на це у липні 2019 р. Кабінет Міністрів України схвалив Національну стратегію інтегрованого управління кордонами до 2025 року. Стратегія містить національно адаптовані кращі європейські практики на основі європейських принципів інтегрованого управління кордонами за 11-ма напрямками та завданнями, визначеними ст. 4 Регуляції ЄС 2016/16248: 1) контроль на кордоні, в т.ч. заходи, спрямовані на спрощення легального перетину кордону, на протидію і запобігання транскордонним злочинам (торгівля людьми, тероризм), на осіб, які потребують міжнародного захисту; 2) пошукові та рятувальні операції стосовно осіб, які потрапили в біду на морі; 3) аналіз ризиків для внутрішньої безпеки та загроз, що можуть справити вплинути на функціонування або безпеку зовнішніх кордонів; 4) співпраця між країнами-членами за підтримки та координації Агенції кордонів ЄС «Frontex»; 5) міжвідомча співпраця між органами влади у кожній країні-члені, які відповідають за контроль на кордоні або виконують інші завдання, а також з відповідними інституціями та агенціями ЄС, в т.ч. регулярний обмін інформацією через наявні інструменти, такі як Європейська система спостереження за кордоном (EUROSUR); 6) співпраця з третіми країнами,

зокрема країнами-сусідами та тими, що визначені шляхом аналізу ризиків як країни походження чи транзиту неврегульованих мігрантів; 7) технічні й операційні заходи в межах Шенгенської зони щодо контролю кордонів, спрямовані на неврегульовану міграцію та протидію транскордонній злочинності; 8) повернення громадян третіх країн, стосовно яких винесено рішення про повернення країнами-членами; 9) використання передових технологій, у т.ч. системи аналізу великих масивів даних; 10) механізм контролю якості, зокрема Шенгенський механізм оцінювання, національні механізми, що забезпечуватимуть впровадження законодавства ЄС; 11) механізми солідарності, зокрема інструменти фінансування ЄС [1].

Під час розробки Національної стратегії інтегрованого управління кордонами до 2025 року враховані найкращі європейські практики та сучасні підходи у сфері інтегрованого прикордонного менеджменту. Варто зазначити, що сформульовані вище принципи, створені на тлі міграційної кризи в ЄС і супутнього посилення Агенції «Frontex» разом із самим концептом зовнішнього кордону ЄС, є основою ухвалення Стратегії інтегрованого управління кордонами і в Європейському Союзі.

Станом на 2019 р. триває співпраця Державної прикордонної служби України та інших суб'єктів ІУК з відповідними органами та місіями Європейського Союзу. Зокрема, це співпраця з Агенцією «Frontex» у рамках Мережі аналізу ризиків східних кордонів ЄС (EB-RAN). У рамках цієї мережі здійснюється щомісячний обмін статистичною інформацією між країнами-учасницями, спільно формується щорічний звіт про обстановку на кордоні.

У 2016 – 2018 рр. новою формою безпосереднього технічного співробітництва й інституційної розбудови ДПСУ з Європейським Союзом став проєкт «Twinning» (2016 – 2018 рр.), у рамках якого ухвалено нові документи і норми. Проєкт охопив кілька важливих компонентів, які сприяли комплексному моніторингу та оцінюванню виконання Концепції ІУК. Це дало можливість виявити прогалини діючої системи прикордонного контролю та визначити пріоритети подолання проблем і подальшого впровадження ІУК. Проєкт передбачав удосконалення системи прикордонного контролю та наближення законодавства і процедур у сфері виявлення викрадених автомобілів до стандартів ЄС (це певною мірою означає наближення до стандартів діяльності країн Шенгенської зони).

Зокрема, в 2018 р. було розроблено Національний механізм оцінювання стану реалізації інтегрованого управління кордонами в Україні (Національний механізм з оцінювання ІУК) [2] з урахуванням положень Регламенту ЄС 1053/2013/16 [3], який визначає механізм моніторингу виконання Шенгенського законодавства, у т. ч. щодо управління кордонами.

У рамках проєкту «Twinning» підготовано нову Концепцію підвищення ефективності виявлення підроблених документів, що охоплює обмін інформацією та міжнародну співпрацю, а також План дій з її виконання. Нормативна база ІУК поповнилась ще однією Концепцією з удосконалення системи виявлення у пунктах пропуску викрадених транспортних засобів [4].

У 2018 р. Україна приєдналася до румунського-молдовського Спільного контактного центру «Галац» [5]. Основними напрямками діяльності віртуального контактного аналітичного центру є розроблення нових підходів до інтегрованого управління кордонами, опрацювання пропозицій щодо удосконалення механізмів співпраці між суб'єктами інтегрованого управління кордонами, обмін відкритою статистичною й аналітичною інформацією у сфері безпеки державного кордону в терміни та за формами, погодженими сторонами.

Виконуючи завдання з візової лібералізації, Україна істотно просунулась у законодавчому забезпеченні політики інтегрованого управління кордонами – концепції, спрямованої на створення та підтримку балансу між ефективною охороною кордону та збереженням його відкритості для законної транскордонної діяльності та руху осіб.

### ЛІТЕРАТУРА:

1. Про схвалення Стратегії інтегрованого управління кордонами на період до 2025 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України № 687-р від 24 липня 2019 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/687-2019-%D1%80> (дата звернення 14.03.2021).
2. Адміністрації Держприкордонслужби презентовано Інструкцію щодо національного механізму оцінювання стану інтегрованого управління кордонами в Україні. URL: <https://dpsu.gov.ua/ua/news/v-administracii-derzhprikordonsluzhbi-prezentovano-instrukciyu-shchodo-nacionalnogo-mehanizmu-ocinyuvannya-stanu-integrovanogo-upravlinnya-kordonami-v-ukraini/> (дата звернення 14.03.2021).
3. COUNCIL REGULATION (EU) № 1053/2013 of 7 October 2013. URL: <https://eurlex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32013R1053&from=EN> (дата звернення 14.03.2021).
4. Відбулось п'яте засідання Керівного комітету проекту Twinning для Адміністрації Державної прикордонної служби України. URL: <http://www.center.gov.ua/pres-tsentr/novini/item/2846> (дата звернення 15.03.2021).
5. Про приєднання до Угоди між Урядом Румунії та Урядом Республіки Молдова про створення та функціонування Спільного контактного центру «Галац»: Постанова Кабінету Міністрів України № 714 від 05 вересня 2018 року. URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/KP180714.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KP180714.html) (дата звернення 02.03.2021).

**Саванець Л. М.**

*к.ю.н, доцент, доцент кафедри  
міжнародного права  
та міграційної політики  
Західноукраїнського національного  
університету*

## **ПЕРЕДУМОВИ СТАНОВЛЕННЯ КОНЦЕПЦІЇ ВІДПОВІДНОСТІ ТОВАРУ У ЄВРОПЕЙСЬКОМУ ДОГОВІРНОМУ ПРАВІ**

Хоча як і внутрішня, так і міжнародна торгівля безпосередньо залежали від ефективного та одноманітного правового регулювання, все ж таки до другої половини ХХ століття відсутніми були спроби уніфікації норм про договори купівлі-продажу товару. Вперше цією проблематикою зайнявся заснований у 1926 р. Міжнародний інститут уніфікації приватного права (УНІДРУА), за дорученням якого у 1928 р. Е.Рабель розпочав роботу над уніфікацією законодавства про міжнародну купівлю-продаж [1, 3]. Саме цьому науковцю належала ідея, схвалена УНІДРУА, обмеженої уніфікації. В основу кодифікаційних праць лягли основоположні принципи приватного права, сформовані на підставі порівняльного аналізу національних законодавств. І хоча досвід комерційної практики також був врахований, він не мав пріоритетного значення у кодифікаційних працях УНІДРУА [2, 334].

21 лютого 1929 р. Е.Рабель подав попередній звіт, у якому проаналізовані можливості здійснення уніфікації законодавства про міжнародну купівлю-продаж, а 29 квітня 1930 р. створено робочу групу, до числа якої входили представники різних правових систем. Перший проєкт єдиного закону про міжнародну купівлю-продаж опубліковано у 1935 р. Через рік професор Е.Рабель опублікував перший том свого фундаментального та надзвичайно важливого для порівняльного правознавства у сфері приватного права дослідження «Право купівлі-продажу (*Das Recht des Warenkaufs*)», що містить порівняльно-правовий аналіз *status quo* законодавства про купівлю-продаж. У своїй роботі науковець вказував на те, що у деяких правових системах концепція відповідності товару договору була запозичена із принципу *tale quale* римського приватного права, згідно із яким товари «купуються так, як їх бачать» (також знаний як принцип *caveat emptor*), тобто існує припущення, що покупець несе ризик виявлення невідповідності товару договору. В інших правових системах на основі принципу *caveat venditor* (нехай продавець остерігається) були розроблені правила, відповідно до яких продавець несе відповідальність за дефекти товару на підставі безпосередньо чи опосередковано встановлених гарантій щодо якості товару. І нарешті у третій групі правових систем не було кодифікованих визначень відсутності відповідності. Концепція невідповідності, розроблена Е.Рабелем, ґрунтувалася

на аналізі судової практики, та порівняльно-правового дослідження основних принципів оцінки відсутності відповідності, закладених у кодифікованих правилах різних правових систем [3, 101-104, 132]. Науковцем був зроблений загальний висновок про те, що відповідність товару договору не є самостійною правовою категорією, а лише частиною договірної законодавства [4].

Однак у 1937 р. Е.Рабель був змушений емігрувати з Берліну до Сполучених Штатів, і в наступні кілька років подальші зусилля кодифікаційних робіт були перервані Другою світовою війною, та відновлені в січні 1951 р. дипломатичною конференцією з питань уніфікації законодавства про купівлю-продаж, проведеною урядом Нідерландів у Гаазі. За результатами заходу створено спеціальну комісію з уніфікації законодавства, яка засідала кілька разів протягом 1950 - х рр. і репрезентувала перший проєкт основного законодавства про купівлю-продаж у 1956 р. У тому ж році відновилися кодифікаційні праці над міжнародними договорами купівлі-продажу у УНІДРУА, успіх яких увінчався представленням першого проєкту у 1958 р. Обидва проєкти з уніфікації законодавства про купівлю продаж 1956 р. та 1958 р. були репрезентовані урядам. Зауваження та пропозиції щодо проєкту 1958 р. були враховані в переглянтому проєкті 1963 р. Проєкт 1956 р. не був переглянутий вчасно до конференції 1964 р. у Гаазі [5, 459; 2, 334-335]. Врешті 25 квітня 1964 р. на конференції у Гаазі було прийнято дві конвенції: Конвенцію про єдиний закон про міжнародну купівлю-продаж товарів та Конвенцію про єдиний закон про укладення договорів про міжнародну купівлю-продаж товарів. Хоча на конференції були присутні двадцять вісім держав, Конвенції набули чинності лише в 1972 році. Зрештою, лише дев'ять держав ратифікували Конвенції, з яких тільки дві не були європейськими. Усі інші сім належали до тодішнього Європейського економічного співтовариства. Ратифікації Сполученого Королівства (введеного в дію Законом про єдині закони про міжнародні продажі 1967 р., що набрав чинності 18 серпня 1972 р.) та Гамбії нагадували швидше форму ввічливості, ніж реальну прихильність цілям конвенцій, оскільки обидві ці країни зробили застереження про застосування конвенцій у випадку чітко висловлених заяв сторін, тим самим, встановлюючи обмежуючий характер реалізації конвенцій у цих юрисдикціях. Гаазькі конвенції через незначну кількість приєднаних держав не набули універсального характеру, та нажалі не виправдали значних сподівань і тогочасних очікувань. Хоча їх практичну значимість не слід недооцінювати, лише дев'ять країн стали їх членами (Бельгія, Гамбія, Ізраїль, Італія, Люксембург, Нідерланди, Сан-Марино, Великобританія та Німеччина), тоді як важливі економічно розвинені держави, такі як Франція та США, не брали у них участі. Більше того, соціалістичні країни та країни, що розвиваються, сприйняли ці єдині закони як перевагу продавців із промислово розвинених західних економік, і, тому, трималися осторонь від них [6, 2].

Незабаром, після прийняття Гаазьких конвенцій, ООН провела опитування держав з метою з'ясування причин нездійснення ними ратифікацій та ймовірності майбутнього приєднання до них. Отримані від ряду країн відгуки



були надіслані до Комісії ООН з права міжнародної торгівлі (ЮНСІТРАЛ). З проведеного дослідження слідувало, що такий супротив держав зумовлений двома головними факторами: відсутністю участі неєвропейських країн у процесі створення двох конвенцій та низкою серйозних недоліків у матеріальних положеннях конвенцій [2, с.334-335].

Зважаючи на зазначене, ЮНСІТРАЛ створює представницьку робочу групу з 14 держав для розробки нового уніфікованого акту, до якого могли б приєднатися більша кількість країн із різними правовими, соціальними та економічними системами. Проектна група продовжувала роботу над уніфікацією законодавства про міжнародну купівлю-продаж, використовуючи Гаазькі конвенції як основу. Перший проект уніфікованого закону був доопрацьований у січні 1976 р. У 1978 р. ЮНСІТРАЛ оприлюднила урядам держав-членів ООН наступний проект, що містив правила укладення договорів та матеріальні норми про міжнародну купівлю-продаж. У період з 10 березня по 5 квітня 1980 р. делегати шістдесяти двох країн обговорювали даний проект на відомій Віденській конференції, на закінчення якої сорок дві країни проголосували за прийняття Конвенції ООН про договори міжнародної купівлі-продажу товарів (далі - Віденська конвенція 1980 р.). 11 грудня 1986 року було досягнуто необхідної кількості десяти ратифікаційних грамот (ст. 99 Віденської конвенції 1980 р.), а 1 січня 1988 р. Конвенція набрала чинності [5, 460].

Закріплена у Віденській конвенції 1980 р. концепція відповідності товару була перейнята і європейським законодавцем. З метою гармонізації норм про відповідальність продавця за недоліки проданого товару, вперше на рівні законодавства ЄС Директива 1999/44/ЄС Європейського Парламенту і Ради ЄС щодо певних аспектів продажу споживчих товарів та пов'язаних з цим гарантій закріпила поняття відповідності товару договору.

20 травня 2019 року було прийнято нові законодавчі інструменти у сфері купівлі-продажу товарів та постачання цифрового контенту, що визначають вектор майбутнього розвитку договірного права ЄС. Директива 2019/770 про деякі аспекти договорів поставки цифрового контенту та цифрових послуг (далі - Директива 2019/770), та Директива 2019/771 про деякі аспекти договорів купівлі-продажу товарів (далі - Директива 2019/771), є першими кроками адаптації європейського приватного права до вимог цифрової економіки.

Доцільно зазначити, що визначення відповідності товару, цифрового контенту, як у Директиві 2019/770, так і Директиві 2019/771 ґрунтується на закладеній Віденською конвенцією 1980 р. суб'єктивній концепції відповідності товару.

Унікальність Віденської конвенції 1980 р., яка зараз застосовується у 92 державах, полягає у значному впливі не тільки на регулювання відносин в міжнародній торгівлі, а насамперед, на національне договірне право – від китайського договірного права до реформ у «державих з перехідною економікою «Східної та Центральної Європи», модернізації зобов'язального права Німеччини, Франції, та Іспанії.

Таким чином, саме розроблені професором Е.Рабелем теоретичні положення концепції відповідності товару договору лягли в основу Конвенції про єдиний закон про міжнародну купівлю-продаж товарів 1964 р., а згодом і її наступниці Віденської конвенції 1980 р. Під впливом Віденської конвенції 1980 р. в цілому, та її ст.35 зокрема, відбулися численні зміни національного законодавства, в тому числі і формування норм законодавства ЄС про купівлю-продаж.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. *Bonell M. J. Introduction to the Convention (in:) Bianca C.M., Bonell M.J. Commentary on the International Sales Law. Milan: Giuffrè, 1987. PP.1-20.*
2. *Eiselen S. Adoption of the Vienna Convention for the International Sale of Goods (the CISG) in South Africa. South African Law Journal. Part II. 1999. № 116. PP.323-370.*
3. *Rabel E. Das Recht des Warenkaufs. Berlin, 1968. 533 p.*
4. *Henschel R.F. Conformity of goods in international sales governed by CISG Article 35: caveat venditor, caveat emptor and contrac law as background law and as a competing set of rules. Nordic Journal of Commercial Law. 2004. № 1. URL: <https://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/henschel2.html#18> (дата звернення: 30.03.2021)*
5. *Schwenzer I., Hachem P. The CISG - Successes and Pitfalls. American Journal of Comparative Law. 2009. № 57. PP.457-478.*
6. *Schlechtriem P., Butler P. UN Law on International Sales. Berlin Heidelberg: Springer-Verlag, 2009. 351 s.*

УДК 347.44:347.78

**Стахира Г. М.**

*к.ю.н., ст. викладач кафедри  
міжнародного права та міграційної політики  
Західноукраїнського національного  
університету*

### **ОСОБЛИВОСТІ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПОСТАЧАЛЬНИКА ЗА НЕВИКОНАННЯ ЧИ НЕНАЛЕЖНЕ ВИКОНАННЯ ДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ У СФЕРІ ОБІГУ ЦИФРОВОГО КОНТЕНТУ В АКТАХ ЄС**

Підписавши угоду про асоціацію, Україна визнала важливість наближення чинного законодавства до права ЄС та взяла на себе зобов'язання забезпечити поступове приведення свого законодавства у відповідність до *acquis* ЄС.

Враховуючи наведене, перед національним законодавцем постає складне завдання – розробити та запровадити ефективні уніфіковані регулятивні норми для цифрового ринку, на якому здійснюється обіг нематеріальних товарів та

послуг. Одним із ключових етапів приведення українського законодавства до *acquis* ЄС у сфері обігу цифрового контенту є ґрунтовний аналіз норм, що закріплюють відповідальність сторін у випадку невиконання чи неналежного виконання ними договірних зобов'язань. Зазначені норми містяться у: проекті Директиви 2015/0287 про договори постачання цифрового контенту [1], Директиві 2019/770 про договори постачання цифрового контенту та цифрових послуг [2].

Норми Директиви 2019/770 про договори постачання цифрового контенту та цифрових послуг закріплюють широкий підхід до визначення відповідальності постачальника. Так, згідно з положеннями ст. 11, враховуючи ст. 5, постачальник цифрового контенту відповідає за невиконання власного зобов'язання у випадку неотримання на персональний технічний пристрій одержувачем або платформою, вказаною одержувачем в умовах договору, цифрового контенту.

Доцільно зауважити, що саме у положеннях Директиви 2019/770 про договори постачання цифрового контенту та цифрових послуг найбільш повно у порівнянні з попередніми актами закріплена концепція відповідальності постачальника. Так, якщо у ст. 10 проекту Директиви 2015/0287 про договори постачання цифрового контенту містилось положення, що передбачає відповідальність постачальника за невиконання зобов'язання із постачання цифрового контенту, то Директива 2019/770 про договори постачання цифрового контенту та цифрових послуг розширює дане поняття, закріплюючи детальний перелік обов'язків та відповідальність за їх невиконання, а також відрізняє невиконання та неналежне виконання зобов'язання постачальника.

Невиконання зобов'язання постачальника за договором постачання цифрового контенту полягає у нездійсненні постачальником жодної з передбачених дій, в той час як неналежним виконанням зобов'язань є недопостачання, прострочення постачання цифрового контенту, постачання цифрового контенту неналежної якості.

Розкриваючи зміст невиконання зобов'язання із постачання цифрового контенту, варто наголосити, що європейський законодавець для характеристики цього інституту використовує термін «*failure to supply*», під яким розуміє повне невиконання зобов'язань постачальника за умовами договору, наслідком якого є неотримання цифрового контенту одержувачем, або постачання цифрового контенту іншій особі, яка не є стороною договору, та не вказана одержувачем як уповноважена на отримання цифрового контенту третя особа.

У контексті аналізу порушення договірних зобов'язань постачальником цифрового контенту необхідно з'ясувати правові наслідки передання цифрових даних, інших ніж передбачені умовами договору. Наприклад, замість надання програмного забезпечення версії 2020 року, одержувачу передано версію 2018 року, або при завантаженні відео-файлу на платформі, що уможлиблює доступ до перегляду фільмів, він надається до аудіовізуального твору, іншого ніж зазначено одержувачем. Відповідно до ст. 6 Директиви 2019/770 про договори постачання цифрового контенту та цифрових послуг на постачальника

покладається обов'язок передати одержувачу цифровий контент, визначений умовами договору. Варто відзначити, що на відміну від попереднього проекту, директива містить розширений каталог ознак встановлення відповідності цифрового контенту. Так, переданий цифровий контент є належної якості, якщо відповідає об'єктивним та суб'єктивним критеріям відповідності, закріпленим ст. 7, 8 Директиви 2019/770 про договори постачання цифрового контенту та цифрових послуг. Додатково зазначена директива містить критерій відповідності цифрового контенту – критерій інтегральності, який обумовлює відповідальність постачальника за несумісність цифрового контенту із апаратним чи програмним забезпеченням одержувача, що унеможливує включення цифрових даних до такого забезпечення, та їх використання відповідно до умов договору. При цьому, постачальник відповідає за порушення критерію інтегральності, що привело до невідповідності цифрового контенту умовам договору у випадку: а) якщо сумісність програмного та апаратного забезпечення одержувача та цифрового контенту, котрий постачається на підставі укладеного договору забезпечується постачальником, або під його відповідальність; б) якщо цифровий контент було інстальовано одержувачем, відповідно до наданих постачальником інструкцій, а несумісність цифрового контенту із апаратним чи програмним забезпеченням, спричинена помилками у інструкції. Враховуючи те, що у наведеному прикладі постачальником все-таки було передано цифрові дані одержувачу, європейський законодавець відносить таке постачання до неналежного виконання зобов'язання, з огляду на невідповідність цифрового контенту об'єктивним вимогам договору.

Передача цифрового контенту, що повністю не відповідає умовам договору варто охарактеризувати як невиконання зобов'язання постачальника, адже, одержаний цифровий контент містить істотний недолік, унеможливаючий його використання відповідно до цілей одержувача. У цьому випадку, вважаємо доцільним надати одержувачу право вимагати постачання цифрового контенту належної якості у визначений строк, або відмовитись від договору.

Положення нової Директиви 2019/770 про договори постачання цифрового контенту та цифрових послуг чітко визначають правові наслідки невиконання постачальником своїх договірних зобов'язань. Так, відповідно до ст. 13 одержувач цифрового контенту має право звернутись до постачальника з вимогою надати цифровий контент, якщо після укладення договору цього відразу не відбулось. У випадку відмови постачальника передати визначений цифровий контент негайно після звернення, або у строк узгоджений сторонами додатково, одержувач має право розірвати договір. Зазначену правомочність одержувач реалізовує без необхідності вчинення додаткових попередніх дій, якщо про неможливість виконання власного зобов'язання повідомляє сам постачальник, або вона впливає із додаткових обставин.

Таким чином, з аналізу особливостей відповідальності постачальника за невиконання чи неналежне виконання договірних зобов'язань у сфері обігу

цифрового контенту впливає, що існуюче правове регулювання ринку цифрових послуг ЄС є ефективним, та засноване на принципі пропорційності ступеня цивільно-правової відповідальності до вчиненого правопорушення.

Впровадження положень проекту Директиви 2015/0287 про договори постачання цифрового контенту, Директиви 2019/770 про договори постачання цифрового контенту та цифрових послуг до законодавства України стане вагомим кроком до забезпечення захисту прав українських споживачів та постачальників послуг цифрового контенту, а також підтвердженням виконання Україною зобов'язань, взятих на себе в Угоді про Асоціацію з Європейським Союзом.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on certain aspects concerning contracts for the supply of digital content COM/2015/0634 final – 2015/0287 (COD). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52015PC0634> (дата звернення 07.04.2021).*
2. *Directive (EU) 2019/770 of the European Parliament and the of the Council of 20 May 2019 on certain aspects concerning contracts for the supply of digital content and digital services. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019L0770&from=EN> (дата звернення 07.04.2021).*

УДК 327.82:339.54

**Фліссак К. А.**

*д.е.н., професор кафедри міжнародного права та міграційної політики  
Західноукраїнського національного  
університету*

#### **ВПЛИВ ДЕРЖАВИ НА ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНУ ДІЯЛЬНІСТЬ ЇЇ СУБ'ЄКТІВ: ПРАВОВИЙ АСПЕКТ (НА ПРИКЛАДІ ФРН)**

Проблематика правових засад впливу держави на участь її суб'єктів у міжнародних економічних відносинах знаходиться на перетині теоретичних досліджень сучасної теорії міжнародних економічних відносин, економічної теорії та права (у т.ч. і міжнародного). Впродовж багатьох років у вітчизняному науковому середовищі існувала і досить часто домінує в сучасних умовах специфічна точка зору, згідно до якої в ринкових умовах всі процеси переміщення товарів і капіталів регулюються винятково ринком, роль же державного регулювання при цьому повинна зводитись до мінімуму. Беручи до уваги форми і методи, які застосовуються у системі міжнародних економічних відносин країнами із розвиненою економікою, існує потреба у дослідженнях

реального стану впливу держави на ці процеси. Найбільш концентровано це можна прослідкувати та зафіксувати в організації правового забезпечення і супроводу зовнішньоекономічних операцій ФРН, яка посідає провідні позиції на світовому рівні у розвитку зовнішньоекономічної діяльності, є одним із засновників і головним донором найбільшого наднаціонального формування – Євросоюзу.

Серед основних елементів зовнішньоекономічної діяльності Німеччини, які підлягають правовому регулюванню, слід виділити, насамперед, такі як безпосередньо експортно-імпорتنі операції, спецекекспорт, залучення іноземних інвестицій, митно-тарифне і нетарифне регулювання, державну підтримку експорту. Вся система нормативно-правового забезпечення зазначеної діяльності ґрунтується на положеннях Основного Закону ФРН. Особливістю правової системи Німеччини є поєднання її членства у Європейському Союзі з пріоритетом, в ряді випадків, національних інтересів країни. Проявляється це в наступному. Відповідно до ст. 25 Основного Закону ФРН «Загальновизнані норми міжнародного права є складовою частиною федерального права. Вони мають пріоритет перед законами» [1, S. 24]. Водночас Федеральний фінансовий суд (Bundesfinanzhof, BFH) констатує, що ст. 25 Основного Закону не стосується безпосередньо міжнародно-правових договорів, які на території ФРН можуть бути імплементовані у національну правову систему лише після виконання відповідної процедури [2]. Підставою для такого висновку вважається ст. 59 Основного Закону, яка передбачає, що у міжнародних відносинах (абз. 2) «Договори, що регулюють політичні відносини Федерації або стосуються суб'єктів федерального законодавства, вимагають згоди або участі у формі федерального закону органів, відповідальних в такому випадку за прийняття федерального закону. До адміністративних угод відповідно застосовуються положення про федеральну адміністрацію з урахуванням існуючих розбіжностей» [1, S. 38]. Тим більше, що Федеральний конституційний суд (BVerfG) затвердив пріоритет Основного Закону над загальними нормами міжнародного права, констатувавши, що міжнародно-визнаний принцип «*Pacta sunt servanda*» (Угоди повинні дотримуватися) [3] буде діяти у ФРН за умови затвердження (ратифікації) міжнародних правових договорів згідно зі ст. 59 Основного закону [2].

Зазначені особливості правової системи Німеччини є невід'ємною складовою основи її правового регулювання зовнішньоекономічних відносин. Тому, незважаючи на членство Німеччини в Євросоюзі, для всіх актів ЄС, які де-факто є міжнародними договорами, збережено німецький порядок імплементатії. Згідно цього для органів ФРН угоди та конвенції ЄС щодо регулювання зовнішньоекономічної діяльності стають внутрішніми правовими актами через ратифікаційні закони, які імплементують їх у німецьке право.

Проведене нами дослідження правових засад регулювання зовнішньоекономічних відносин Федеративної Республіки Німеччина засвідчує, що держава зберігає сильні позиції і вагомую роль у регулюванні та регламентуванні експортно-імпорتنих операцій та інвестиційного співробітництва. У ФРН, при

ринковому статусі, максимальній відкритості національної економіки і членстві країни у Євросоюзі, зберігається високий рівень державного впливу і державного регулювання на всі сфери зовнішньоекономічної діяльності. Особливо це проявляється в контексті захисту національних інтересів, громадської і національної безпеки. Дослідження цього важливого сегменту міжнародних економічних відносин в реальності головної країни Євросоюзу дало підстави отримати наступні висновки.

1. Державне регулювання сфери зовнішньоекономічних відносин ФРН ґрунтується на її правовій системі. При цьому правовому регулюванню підлягають безпосередньо експортно-імпорتنі операції, спецекекспорт, залучення іноземних інвестицій, митно-тарифне і нетарифне регулювання, державна підтримка експорту.

2. Вся система нормативно-правового забезпечення зазначеної діяльності ґрунтується на положеннях Основного Закону ФРН і підпорядкована відстоюванню національних інтересів та національної безпеки країни. При задекларованій пріоритетності міжнародного права над національним, особливістю правової системи Німеччини, незважаючи на її членство в Євросоюзі, у ФРН для всіх актів ЄС, які де-факто є міжнародними договорами, збережено німецький порядок імплементації. Згідно цього для органів ФРН угоди та конвенції ЄС щодо регулювання зовнішньоекономічної діяльності стають внутрішніми правовими актами через ратифікаційні закони, які імплементують їх у німецьке право.

3. Основу нормативно-правової бази державного регулювання і регламентування зовнішньоекономічних відносин складають федеральні Закон про зовнішньоекономічну діяльність (AWG) і Положення про зовнішньоекономічну діяльність (AWV), які зазнали суттєвої модернізації у 2013 р. Дія даних правових актів поширюється на експортно-імпорتنі операції, з виділенням товарів подвійного призначення і спецекекспорту, на застосування методів спеціального впливу (санкцій і ембарго), на залучення іноземних інвестицій в економіку Німеччини. Особлива увага приділяється діям щодо недопущення загроз для національних інтересів та національної безпеки через зовнішньоекономічні відносини.

4. В контексті реалізації євроінтеграційних намірів і дій України, у повноцінному входженні в зону вільної торгівлі та забезпеченні дотримання і відстоювання національних інтересів доцільним і актуальним є максимальне врахування позитивного досвіду Німеччини у регулюванні зовнішньоекономічних відносин як з країнами Євросоюзу, так і з третіми країнами. Враховуючи повну відсутність у закордонних дипломатичних представництвах, як і в самому МЗС України, підрозділів та фахівців, головним завданням яких повинен бути глибокий аналіз всіх складових правового забезпечення зовнішньоекономічних процесів країн перебування і партнерів України, доцільно звернути увагу Міністерства закордонних справ і Міністерства економічного розвитку та торгівлі України на необхідність вирішення цієї вкрай важливої проблеми. Повноцінне володіння інформацією щодо правового

забезпечення та регулювання зовнішньоекономічних відносин відповідних країн дасть можливість Україні у співробітництві з ними гарантувати пріоритет національних інтересів і уникати дій, які могли б негативно впливати на економічну, продовольчу та енергетичну безпеку.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Bundeszentrale für Politische Bildung, Bonn, 1999. - 96 S.*
2. *BFH, 01.02.1989 - I R 74/86. URL: [www.steuernetz.de/urteile/bfh/1989-02-01-i-r-74\\_86](http://www.steuernetz.de/urteile/bfh/1989-02-01-i-r-74_86) (дата звернення: 28.03.2021).*
3. *Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge. Abgeschlossen in Wien am 23. Mai 1969. URL: <https://www.admin.ch/ch/d/sr/i1/0.111.de.pdf> (дата звернення: 28.03.2021)*

УДК 343.13

**Хабло О.Ю.**

*к.ю.н., доцент, професор кафедри  
кримінального процесу*

*Національної академії внутрішніх справ*

### **КОНВЕНЦІЙНІ СТАНДАРТИ ТЛУМАЧЕННЯ ОБҐРУНТОВАНОЇ ПІДОЗРИ ЯК ПІДСТАВИ ОБРАННЯ ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ**

Під час застосування запобіжних заходів обмежуються основоположні права людини, які гарантовані як Конституцією України, так і нормами міжнародного права. Зокрема, під час застосування тримання під вартою обмежується право особи на свободу та особисту недоторканність, при особистому зобов'язанні чи особистій поруці – право на свободу пересування, вільний вибір місця проживання, а при домашньому арешті – і право на недоторканність житла.

Рішення про обрання запобіжного заходу має відповідати як формальним вимогам кримінального процесуального законодавства, так і засадам справедливості та верховенства права. Однією з гарантій прийняття справедливого та правового рішення щодо обрання запобіжного заходу є законодавча вимога щодо його вмотивованості та обґрунтованості.

Так, у ч. 2 ст. 177 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України вказано, що підставою застосування запобіжного заходу є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення, а також наявність ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснити дії, передбачені у ч. 1 ст. 177. КПК України [1].



Таким чином, однією з підстав застосування запобіжного заходу є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення. Хоча КПК України у другому розділі неодноразово використовує термін «обґрунтована підозра» (статті 177, 185, 190, 194, 206), проте тлумачення цього поняття кодекс не визначає. І це при тому, що обґрунтована підозра є базовою (первинною) підставою при вирішенні питання про застосування запобіжного заходу.

Термін «обґрунтована підозра» є конвенційним стандартом (підпункт «с» п. 1 ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод). Відповідно до прецедентної практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) термін «обґрунтована підозра» означає, що існують факти або інформація, які можуть переконати об'єктивного спостерігача в тому, що особа, про яку йдеться, могла вчинити правопорушення. При цьому зауважується, що вимога про те, що підозра має ґрунтуватись на обґрунтованих підставах, є частиною гарантії недопущення свавільного затримання і тримання під вартою (п. 175 рішення у справі «Нечипорук і Йонкало проти України» від 21 квітня 2011 року) [2].

Тобто, ЄСПЛ акцентує увагу на тому, що підозра має ґрунтуватися на фактичних даних, які можуть переконати слідчого суддю, суд (об'єктивного спостерігача) в тому, що особа, щодо якої розглядається питання про застосування запобіжного заходу, могла вчинити кримінальне правопорушення.

Підозра формулюється у письмовому повідомленні про підозру та буде вважатися обґрунтованою лише тоді, коли вона ґрунтується на відомостях, що об'єктивно пов'язують підозрюваного із вчиненням кримінальним правопорушенням. Мають бути докази, які вказують на причетність особи до вчинення кримінального правопорушення (показання свідків, потерпілих, речові докази тощо). Але, підозра не може ґрунтуватися лише на тому, що особа вчиняла в минулому кримінальні правопорушення, навіть аналогічні.

Підозра хоча і має бути обґрунтованою, проте її не варто ототожнювати з обвинуваченням. Адже запобіжний захід застосовується і для того, щоб підозрюваний, обвинувачений не перешкоджав встановленню обставин кримінального правопорушення на підставі яких буде складатися обвинувальний акт. Обґрунтована підозра вимагає меншої ваги доказів, ніж для ухвалення обвинувального вироку, однак таке переконання має бути засновано на об'єктивних фактах [3, с. 9]. Так, у справі ЄСПЛ «Мюррей проти Сполученого Королівства» від 23 жовтня 1994 року вказано, що факти, які є причиною виникнення підозри, не повинні бути такими ж переконливими, як ті, що є необхідними для обґрунтування вироку, черга якого надходить на наступній стадії кримінального провадження (п. 55) .

Питання про те, чи є підозра обґрунтованою, визначається з урахуванням усіх обставин кримінального провадження. У вказаній вище справі ЄСПЛ врахував наявність багаточисельних жертв проведення терористичної компанії, особливу складність розслідування терористичних злочинів та визнав відсутність порушення підпункті «с» п.1 ст. 5 Конвенції навіть при «мінімальному критерії обґрунтованості підозри». Хоча при цьому зауважив,

що слідчі органи не мають карт-бланш на арешт підозрюваних, причетних до тероризму (пункти 58, 59, 63) [4].

Підозра, яка на початковому етапі кримінального провадження вважалася обґрунтованою, під час подальшого досудового розслідування має підтверджуватися додатковими доказами про те, що цей злочин вчинено саме підозрюваним, що дозволить підозрі перерости у обвинувачення. А тому вимога до обґрунтованості підозри підвищуються під час прийняття рішення про продовження запобіжного заходу.

На це звертається увага у рішеннях ЄСПЛ. Зокрема, у справі «Темченко проти України» від 16 липня 2015 року вказано, що первісне затримання заявника ґрунтувалося на серйозності обвинувачень проти нього, а також на інших підставах, таких як імовірність його ухилення від слідства і суду та перешкоджання слідству. Хоча спочатку тримання заявника під вартою, можливо, було виправдане цими підставами, після спливу певного проміжку часу суди були зобов'язані надати більш чіткі підстави для продовження тримання під вартою. Проте вони неодноразово посилалися на ті ж підстави і не надавали жодних конкретних відомостей (п. 116) [5].

Таким чином, якщо не має обґрунтованої підозри, тобто не має підстав вважати, що особа вчинила кримінальне правопорушення, то, запобіжний захід не застосовується. При відсутності обґрунтованої підозри навіть наявність ризиків перешкоджання кримінальному провадженню не повинно впливати на прийняття рішення суду про відмову у застосуванні запобіжного заходу.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17?find=1&text> (дата звернення: 01.04.2021).
2. Справа «Нечипорук і Йонкало проти України» (заява № 42310/04) : рішення ЄСПЛ від 21 лип. 2011 року. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_683](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_683) (дата звернення: 01.04.2021).
3. Настільна книга професійного судді (кримінальне провадження). Н.О. Марчук, В.В. Касько, Р.О. Куйбіда, М.І. Хавронюк та ін./за ред. Н.О. Марчук. К.: «Арт-Дизайн», 2015. 248 с.
4. Справа «Murray проти Сполученого Королівства» (Заява № 14310/88) : рішення ЄСПЛ від 28 жовт. 1994 р. HUDOC. European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57895%22%5D%7D> (дата звернення: 01.04.2021).
5. Справа «Темченко проти України» (Заява № 30579/10) : рішення ЄСПЛ від 16 лип. 2015 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_a83](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_a83) (дата звернення: 01.04.2021).

**Яремко О. М.**

*доцент, к.ю.н., доцент кафедри  
міжнародного права та  
міграційної політики  
Західноукраїнського національного  
університету, адвокат*

## **ПРОФЕСІЙНА ЕТИКА АДВОКАТІВ У МЕРЕЖІ «ІНТЕРНЕТ»: МІЖНАРОДНІ І НАЦІОНАЛЬНІ СТАНДАРТИ**

Міжнародне і національне законодавство України встановило чимало заборон і обмежень, які впливають із правового статусу адвоката. У адвокатських колах триває чимало дискусій з приводу встановлення обов'язку дотримуватись окремих заборон і обмежень не лише у професійних відносинах («адвокат - адвокат», «адвокат - клієнт», «адвокат – процесуальний опонент» тощо), але й у відносинах, які виникають «поза робочий» час. Доцільність встановлення етичних правил поведінки адвокатів у мережі «Інтернет» – приклад таких дискусій.

З однієї сторони активний розвиток новітніх інформаційних технологій збагачує адвокатів новими засобами здійснення їх професійних функцій, проте, з іншої сторони, породжує нові проблеми, які зумовлюють «ревізію» і доповнення правил адвокатської етики з урахуванням сучасних реалій. Адвокатська етика – це сукупність певних правил, принципів, заходів, установок, якими необхідно керуватися адвокатам при здійсненні їх професійної діяльності.

Так у Правилах адвокатської етики, які затверджені Звітно-виборним з'їздом адвокатів України 2017 року (проходив 09 червня 2017 року), міститься окремий розділ, присвячений питанням комунікування адвоката в мережі «Інтернет» – Розділ VIII «Дотримання норм адвокатської етики при використанні мережі «Інтернет» [2].

У цих Правилах зазначено, що «участь адвоката в соціальних мережах (наприклад, але не обмежуючись: Facebook, Twitter, LinkedIn, Pinterest, Google Plus+, Tumblr, Instagram, Flickr, MySpace та інших), Інтернет-форумах та застосування ним інших форм спілкування в мережі Інтернет є допустимим, проте, адвокат може розміщувати, коментувати лише ту інформацію, використання якої не завдає шкоди авторитету адвокатів та адвокатури в цілому» (ч. 1 ст. 57) [2].

Правила адвокатської етики акцентують увагу на дотриманні адвокатами при використанні соціальних мереж, Інтернет-форумів та інших форм спілкування в мережі «Інтернет» своїх професійних обов'язків, передбачених чинним законодавством України, цими Правилами, а також рішеннями З'їзду адвокатів України і Ради адвокатів України (ч. 2 ст. 57) [2].

Також Правила адвокатської етики визначають принципи, про які адвокат повинен пам'ятати, використовуючи соціальні мережі, Інтернет-форуми та інші форми спілкування в мережі «Інтернет», а саме: незалежності; професійності; відповідальності; чесності; стриманості та коректності; гідності; недопущення будь-яких проявів дискримінації; толерантності та терпимості; корпоративності та збереження довіри суспільства; конфіденційності (ч. 3 ст. 57) [2].

Запровадження даних норм у Правила адвокатської етики неоднозначно сприйнято членами адвокатської спільноти: одні вважають їх «новітніми», інші – такими, що суперечать основним правам людини і громадянина (насамперед, праву на свободу слова, праву на приватність тощо). У той же час слід визнати: не кожен адвокат задумувався над тим, що більшість цих етичних норм «запозичені» із міжнародно-правових стандартів у сфері юридичної діяльності, в тому числі, й адвокатської.

У світлі піднятої проблеми варто згадати Принципи Міжнародної асоціації юристів (далі - МАЮ) щодо поведінки в соціальних мережах для юридичних професій, прийняті 24 травня 2014 року МАЮ [3].

МАЮ оприлюднила у лютому 2012 року звіт «Вплив соціальних мереж на юридичну професію та практику» [1], де зазначила, що за результатами міжнародного дослідження більше 90% респондентів висловилися на користь існування загальних правил поведінки в соціальних мережах для юридичної спільноти на рівні місцевих асоціацій адвокатів та правничих співтовариств або ж на рівні Міжнародної асоціації юристів. У зв'язку з чим дана міжнародна організація розробила принципи, якими мають керуватися представники юридичної професії, використовуючи інтернет-платформи. В основі Принципів МАЮ щодо поведінки в соціальних мережах для юридичних професій (2014 року) закладена вимога застосувати високі стандарти поведінки (з якими юристи добре знайомі) до своєї діяльності в інтернет-мережі, зберігаючи професійність, і цим зміцнити довіру до юридичної професії у суспільстві [3].

Дані Принципи мають на меті застерегти асоціації адвокатів та регуляторні органи від деструктивних викликів, які можуть нести соціальні мережі, а також сприяти і заохотити адвокатів до відповідального використання соціальних мереж. У зв'язку з цим МАЮ виокремила шість основних принципів-орієнтирів для асоціацій адвокатів у подоланні потенційних проблем під час використання соціальних мереж: 1) незалежність; 2) добросовісність; 3) відповідальність; 4) конфіденційність; 5) зміцнення довіри до професії у суспільстві; 6) корпоративна політика [3].

Професійна незалежність є невід'ємною частиною спілкування адвоката у соціальних мережах, Інтернет-форумах та інших формах спілкування в мережі Інтернет. Перш, ніж вступати в онлайн відносини (спілкування, розміщення коментарів і контенту), адвокат повинен оцінити професійні наслідки публічної демонстрації зв'язку з клієнтом (іншими учасниками соціальних мереж). Інформація та коментарі, які публікуються в інтернет-мережі, мають зберігати незалежність професії у всіх її проявах, аналогічно тим, які діють в реальному житті. Перебуваючи в онлайн відносинах, адвокат зобов'язаний пам'ятати про

обмеження, які встановлені для адвокатської діяльності в частині повноти і сприйняття інформації, забезпечення її конфіденційності та збереження.

Бути добродішним у всіх публічних проявах, враховуючи і поведінку в соціальних мережах – це одна із вимог, яку висуває міжнародне і національне законодавство до адвокатів [1], [3]. Адвокати зобов'язані пам'ятати про наслідки, які може нести в собі поведінка в соціальних мережах для їх професійної репутації. Адже негативна публікація про адвоката стрімко може поширитись. Після чого дуже складно нівелювати шкоду, завдану його репутації та професійному реноме. Непрофесійні або неетичні повідомлення та коментарі можуть сколихнути довіру суспільства до адвокатури (навіть у випадку їх опублікування у приватному контексті) [3].

Адвокати зобов'язані пам'ятати про відповідальне використання соціальних мереж. У той же час асоціації адвокатів та регуляторні органи мають часто нагадувати адвокатам: про доцільність застосування налаштувань конфіденційності до всіх профілів у соціальних мережах, чи то особистих, чи то професійних (пам'ятати, що налаштування конфіденційності ще не гарантують адвокатам збереження їхньої інформації або ж, навпаки, усвідомлювати, що інформацію, яку вони опублікували у мережі, може не піддаватися видаленню); про наслідки публікації дописів у мережі (заохочувати до здійснення попереднього аналізу інформації, яку вони мають намір опублікувати, на предмет того, чи не буде вона розцінена як юридична консультація); про важливість оцінки тієї чи іншої соціальної платформи на предмет її адекватності та належності на основі аналізу її переважного використання та очікуваної цільової аудиторії; про необхідність аналізу контексту, потенційної аудиторії та вірогідності неоднозначного чи неналежного сприйняття опублікованої інформації чи коментаря; про те, що неналежне використання соціальних мереж може призвести до скарг щодо дискримінації, шкоди честі та гідності, порушення конфіденційності приватного життя, а також скарг щодо вчинення клевети, образи та інших правопорушень [3].

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. *Офіційний сайт Міжнародної асоціації юристів: URL: [www.ibanet.org](http://www.ibanet.org). (дата звернення: 08.04.2021).*
2. *Правила адвокатської етики, затверджені Звітно-виборним з'їздом адвокатів України 2017 року «09» червня 2017 року URL: [https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/pravila/2017-06-09-pravila-2017\\_596f00dda53cd.pdf](https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/pravila/2017-06-09-pravila-2017_596f00dda53cd.pdf) (дата звернення: 08.04.2021).*
3. *Принципи Міжнародної асоціації юристів (ІВА) щодо поведінки в соціальних мережах для юридичних професій, прийняті 24 травня 2014 року Міжнародною асоціацією юристів: URL: [http://tomorrowlawyer.org/wp-content/uploads/2017/10/IBA-International-Principles-media\\_ukr.pdf](http://tomorrowlawyer.org/wp-content/uploads/2017/10/IBA-International-Principles-media_ukr.pdf) (дата звернення: 08.04.2021).*

**Agata B. Capik**

*Dr. ,M.A.S. (European Integration),*

*Executive M.B.L.-HSG*

*External Lecturer in European Law*

**RIGHT TO ASYLUM AS A FUNDAMENTAL RIGHT –  
AN INTERNATIONAL AND EUROPEAN LEGAL FRAMEWORK AS AN  
EXAMPLE OF PUBLIC LEGAL BASIS FOR THE PROTECTION OF  
HUMAN RIGHTS**

Arguably, Europe's history has been actually shaped by migration. For centuries, merchants, craftsmen and intellectuals crossed the continent to practice their trades or begin new lives. Millions of people emigrated also from Europe, first to the colonies and later to the Americas and the Antipodes. Nonetheless, the large-scale immigration into Western Europe is more recent nowadays. In 2015, over 1 million people – refugees, displaced persons and other migrants – have made their way to the EU, either escaping conflict in their countries and/or in search of better economic prospects. Numbers of people arrive in the EU after perilous land and/or sea journeys, requiring basic humanitarian assistance, such as provision of health care, emergency shelter and – at least - basic legal aid. It should be noted that many of these displaced people are children who naturally have special protection needs, what puts additional light to the matter. It goes without saying that the migration flow is mostly impacting all the transit countries, not infrequently overwhelming national emergency response capacities. Particularly there all these internationally set out legal standards providing for protection of refugees shall apply efficiently, effectively, without any unnecessary delays, providing for asylum and, consequently, for a safe roof over the head(s) of those who come seeking it, for given reason. That is, however, rather rarely the case as the application of these aforementioned legal instruments – and therefore the effective protection of the fundamental right – remains wishful thinking to certain extent, as demonstrated by the jurisprudence of the Court of Justice of the European Union (CJEU), whereas once again not the quantity of the existing pieces of internationally recognized legislation but their quality matters, measured in their efficient application.

Having said this, it shall be clearly emphasized that the right to asylum is a fundamental right. Undoubtedly, granting this right is an obligation, recognized internationally since decades. Although the legal framework regarding asylum is constantly developing at international, European and, subsequently, national level of the EU Member States, there are still divergent lacunas to be addressed in one way or another, particularly as regards the uniform application of the given legal instruments.

Firstly, at the international level the well established right to asylum follows the key attribute of national sovereignty that it is the right of states to have exclusive control over its territory and hence over persons present in its territory, that is to say

to admit or exclude aliens from its territory [3, 10]. At the international level, the right to asylum is guaranteed with due respect of the Geneva Convention of 28<sup>th</sup> July 1951 and the Protocol of 31<sup>st</sup> January 1967 relating to the status of refugees as well as the provision of Article 14 of the Universal Declaration of human rights of 1948. As such, «[G]rounded in Article 14 of the Universal Declaration of human rights 1948, which recognizes the right of persons to seek asylum from persecution in other countries, the United Nations Convention relating to the Status of Refugees, adopted in 1951, is the centerpiece of international refugee protection today.» Admittedly, this Convention, which has entered into force on 22<sup>nd</sup> of April 1954, has been subject to only one amendment in the form of a protocol, essentially removing both the geographic and temporal limits of the 1951 Convention. Notably, the above-mentioned Convention, as a post-Second World War instrument, was originally limited in its temporal and geographic scope solely to persons fleeing events occurring before the 1<sup>st</sup> of January 1951 within Europe. Considering the reality of circumstances, the Protocol of 31<sup>st</sup> of January 1967 removed these both abovementioned limitations, giving thus the Convention universal coverage, supplemented by refugee and subsidiary protection regimes in several regions. This gained even more significant meaning in light of the recent developments within the immigration policies, particularly within the European Union, forced by the necessity of facing the current immigration flows.

Secondly, within the European context should be highlighted that, although the provision of Article 14 of the Universal Declaration of Human Rights expressly protected the right to «seek and enjoy asylum from persecution», this right is not found in the texts of other general instruments of international human rights law such as the ICCPR or the European Convention on Human Rights (ECHR). It should be underlined however with this regard that when those instruments were drafted, the Geneva Convention on the Status of Refugees was commonly thought to constitute a *lex specialis* which fully covered the need, therefore an *expressis verbis* regulation of asylum was not included [3, 10]. Access to the territory for non-nationals is, thus, not expressly regulated in the ECHR, nor does it establish who should receive a visa. However, also under the ECHR, states have the right, as a matter of well-established international law and subject to their treaty obligations (including the ECHR), to control the entry, residence and expulsion of non-nationals. Admittedly, ECtHR jurisprudence only imposes certain limitations on the right of states to turn someone away from their borders.

Thirdly, at the European Union's level, particularly within the primary law framework, the right to asylum is guaranteed in accordance with the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union (both hereinafter referred to as the Treaties), with due respect for the rules of the Geneva Convention of 28 July 1951 and the Protocol of 31 January 1967 relating to the status of refugees, as provided for in the provisions of Article 18 of the Charter of the Fundamental Rights of the EU (Charter). Furthermore, the provisions of Article 19 of the Charter prohibit collective expulsions and protect individuals from being removed, expelled or extradited to a state where there is a serious risk of death

penalty, torture or other inhuman or degrading treatment or punishment. It should also be underlined with this regard that the Charter provisions are based on the provisions of Article 78 of the Treaty on the Functioning of the European Union, which require the Union to respect the said Geneva Convention.

Considering the abovementioned, the constitutive importance and everlasting relevance of the named Convention and the Protocol is not only widely recognized, but also expressively incorporated into European legal framework in formal manner. In accordance with the provisions of Article 1 of the above-mentioned Convention, the right to asylum shall be granted to that one who «[...] *owing to wellfounded fear of being persecuted for reasons of race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion, is outside the country of his nationality and is unable or, owing to such fear, is unwilling to avail himself of the protection of that country; or who, not having a nationality and being outside the country of his former habitual residence as a result of such events, is unable or, owing to such fear, is unwilling to return to it.*» In other words, asylum is granted to people fleeing persecution or serious harm in their own country and therefore being in need of international protection, what everyone can observe nowadays in one way or another in several places in the world. Consequently, as already indicted, asylum is a fundamental right and granting it to people who comply with the criteria set out in the provisions of the named 1951 Geneva Convention relating to the status of refugees constitutes an international obligation, commonly recognized by States parties, which includes also EU Member States. It should be clearly stated at this point that the EU integrated these conditions for qualification for international protection in its own legal framework. Furthermore, it has even broadened the concept by creating a category of beneficiaries of international protection additional to refugees, i.e. beneficiaries of subsidiary protection.

Finally the uniform application of this legal framework established for the fundamental right of asylum shall be addressed in this context. It goes without saying that at least across the European Union that uniformity shall be given. There are however at least two issues calling for reflection. Firstly, the differentiated approach of the CJEU to the right of asylum, demonstrated in number of recently rendered judgments, does not lead to the uniform solution. Secondly, the scope of the application of the Charter, addressed to the EU institutions and other bodies operating within the EU institutional system, complicates it further, as in accordance of the provisions of Article 51 the Charter is applicable to the Member States when they implement EU law. *A contrario*, the Charter does not apply in cases where the Member States operate outside the scope of EU law. The definition of the latter seems to be crucial to interpret the EU asylum legislation as instrumental to the effective exercise of the right to asylum.

#### **LITERATURA:**

1. Roman Boed, *The state of the right of asylum in international law, accessible at the following link: <https://core.ac.uk/download/pdf/62547783.pdf>*



2. Adam Łazowski, *Exporting Cherries for the Cakes: The Charter of Fundamental Rights in Domestic Courts of the EU's Neighbourhood* [in:] Michal Bobek/Jeremias Adams-Prassl (eds.), *EU law in the Member States – The Charter of the Fundamental Rights of the European Union in the Member States*, pp. 499-523
3. Nuala Mole, *Asylum and the European Convention on Human Rights, Council of Europe 2000*
4. European Union Agency for Fundamental Rights (FRA), *Handbook on European Law relating to asylum, borders and immigration, Edition 2020*, accessible at the following link: [https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra\\_uploads/fra-2020-handbook-law-asylum-migration-borders-2020-ed\\_en.pdf](https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2020-handbook-law-asylum-migration-borders-2020-ed_en.pdf)

УДК 341

**Beata Baran**

*PhD, Faculty of Law and  
Administration of  
Jagiellonian University*

**ASPEKT PODMIOTOWY DYREKTYWY PARLAMENTU  
EUROPEJSKIEGO I RADY (UE) 2019/1937 Z DNIA 23 PAŹDZIERNIKA  
2019 ROKU W SPRAWIE OCHRONY OSÓB ZGŁASZAJĄCYCH  
NARUSZENIA PRAWA UNII – TZW. DYREKTYWY O OCHRONIE  
SYGNALISTÓW**

Nowy unijny akt normatywny - Dyrektywa Parlamentu Europejskiego I Rady (UE) 2019/1937 z dnia 23 października 2019 r. w sprawie ochrony osób zgłaszających naruszenia prawa Unii - zgodnie z przyjętymi postanowieniami powinna zostać implementowana do porządku krajowego państw członkowskich UE do połowy grudnia 2021r. Kluczowym zagadnieniem jawi się kwestia jej aspektu podmiotowego – kto i na jakich zasadach będzie podlegał ochronie prawnej w ramach nowo przyjętych rozwiązań normatywnych [1, 16]. Przez unijnego prawodawcę został opracowany enumeratywny katalog podmiotów, które w przypadku sygnalizacji nieprawidłowości będą mogły zostać objęte mechanizmami parasolowymi. Godzi się zauważyć, że przedmiotowa regulacja stanowi standard minimalny. Oznacza to, iż kraje członkowskie uprawnione są do rozszerzenia wypracowanego na szczeblu unijnym katalogu chronionych podmiotów. Decydującym o przyznaniu ochrony sygnaliście faktorem jest fakt, iż pozyskał on informacje o nieprawidłowościach w kontekście związanym z pracą [2, 430-434].

Kategorią, którą należy wskazać jako pierwszą określoną przez unijnego prawodawcę to grupa pracowników. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, taki status posiadają osoby wykonujące przez określony czas konkretne świadczenia w zamian za wynagrodzenie. Istotnym jest, że

osoby działają na rzecz innego podmiotu oraz podejmują działania lub zaniechania pod jego kierownictwem. Definicję tą można określić jako stosunkowo spójną z polską definicją pracownika na bazie regulacji Kodeksu Pracy. Należy wskazać, że europejski normodawca nie różnicuje osób podlegających ochronie z uwagi na posiadanie lub brak obywatelstwa unijnego. W konsekwencji, prawnej ochronie sygnalistów na tych samych zasadach będą podlegać obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej, jak i państw trzecich. *Lege non distinguente*, także status osób zatrudnionych pod względem wymiaru etatu nie zdywersyfikowany. Również zagadnienie rodzaju umowy o pracę pod względem długości jego trwania (próbna, na czas określony, na czasie nieokreślony) nie stanowi kryterium dyferencjalizującego pod względem możliwości zabezpieczenia od strony prawnej osoby zgłaszającej nieprawidłowości. Wskazać należy, iż osoby, które świadczą pracę w ramach agencji pracy tymczasowej będą znajdował się pod regulacyjnym parasolem ochronnym.

Aspekt podmiotowy Dyrektywy obejmuje swoim zasięgiem także urzędników będących pracownikami. Kwestia ta ma szczególną wagę – obliguje do wdrożenia kanałów zgłaszania nieprawidłowości w podmiotach szeroko pojętej administracji publicznej. Przyjmując takie rozwiązanie, unijny prawodawca zobligował do objęcia ochroną także inne kategorie osób świadczących pracę w strukturach publicznych: m. in. sędziów i prokuratorów, a także funkcjonariuszy służb policyjnych oraz nauczycieli akademickich uczelni publicznych.

Katalog whistleblowerów objętych normatywnym parasolem ochronnym obejmuje również osoby samozatrudnione. Do gremium chronionych sygnalistów zostali zaliczeni też ci, którzy nie czerpią korzyści finansowych z wykonywanych działań, czyli wolontariusze i stażyści. Jeśli zgłoszą oni zidentyfikowane nieprawidłowości, zostaną objęci odpowiednimi mechanizmami ochronnymi, które przynależą im się na równi z osobami świadczącymi odpłatną pracę.

Kolejną kategorię podmiotów chronionych przez Dyrektywę stanowią osoby powiązane biznesowo z konkretnym podmiotem, w ramach działalności którego dochodzi o nieprawidłowości. Grupę tą tworzą osoby pracujące pod nadzorem i kierownictwem kontrahentów: wykonawców, podwykonawców i dostawców, których forma stosunku prawnego łączącego ich z podmiotem, którego dotyczy zgłoszenie nie jest zdyferencjalizowany na gruncie Dyrektywy [3, 5]. W związku z tym, zgłoszenie whistleblowing'owe może wpłynąć od osoby, która nie posiada bezpośredniego powiązania z podmiotem, którego przesłany raport dotyczy.

Unijny prawodawca rozszerzył katalog whistleblowerów podlegających ochronie również na osoby, które w danym momencie nie są związane stosunkiem prawnym z podmiotem, w którym doszło do nieprawidłowości. Analizowane zagadnienie dotyczy sytuacji, w której kandydat do zatrudnienia (np. podczas procesu rekrutacji) lub inne osoby będące w stadium przedkontraktowym powzięły informacje o nieprawidłowościach.

Również brak stosunku prawnego z konkretnym podmiotem nie stoi na przeszkodzie, aby udzielić ochrony sygnaliście, którego ma przymiot byłego pracownika. Powód zakończenia stosunku pracy jest irrelevantny. Oznacza to, że

zarówno były pracownik, który wypowiedział umowę o pracę, jak i ten który został zwolniony w trybie art. 52 Kodeksu pracy, podlegać będą takiej samej ochronie. Również w sytuacji wygaśnięcia umowy o pracę zgłaszający nadal będzie znajdował się w kręgu podmiotów zabezpieczonych przed potencjalnym odwetem.

Katalog podmiotów, którym należna będzie ochrona w przypadku zgłoszenia nieprawidłowości obejmuje także akcjonariusze lub wspólników w spółce. Regulacja ta ma doniosłe znaczenie dla osób, które są udziałowcami w podmiocie prawa handlowego, jednocześnie nie piastują żadnej funkcji zarządczej lub kontrolnej i pozostają w bliskich relacjach z samym podmiotem z uwagi na swój status własnościowy oraz dokonane zgłoszenie.

W ramach prac toczących się nad ostatecznym kształtem Dyrektywy pojawiły się koncepcje dotyczące objęcia ochroną również podmiotów znajdujących się w kręgu potencjalnie narażonych na działania o charakterze odwetowym. Dotyczy to sytuacji nawet, gdy podmiot ten nie jest bezpośrednio zaangażowany w zgłoszenie. W ostatecznej, przyjętej wersji unijnego aktu prawnego ujęte zostały trzy grupy podmiotów mających status powiązanych z sygnalistami. Do tego katalogu zostały zaliczone osoby, które pomogły sygnaliście w dokonaniu zgłoszenia. Również ci, którzy są powiązani z whistleblowerami (np. krewni, współpracownicy) mogą, z uwagi na zgłoszony przez sygnalistę raport, zostać objęci działaniami odwetowymi. Wymierzone w nich szykany mogą mieć charakter retorsji pośrednich, co nie oznacza, że mniej dotkliwych niż w stosunku do samego zgłaszającego. Istotnym jest, że wspierający whistleblowerów są otoczeni ochroną prawną podobną jak sami sygnaliści. Także podmioty prawne stanowiące własność zgłaszającego nieprawidłowości (np. spółka prawa handlowego) lub też dla których sygnalista pracuje (np. fundacja), czy też są one w inny sposób powiązane z nim w kontekście zatrudnienia – podlegają ochronie. W takich okolicznościach ochronie podlega nie tylko sam whistleblower, ale także organizacja, w której był/jest zatrudniony.

Z aprobatą należy odnieść się do szerokiego kręgu podmiotów podlegających ochronie w sytuacji zgłoszenia nieprawidłowości. Efektywne i skuteczne systemy whistleblowingowe mają rację bytu w warunkach, w których przekazanie informacji o zaistniałych działaniach mogących mieć charakter niezgodnych z prawem, objęte jest ochroną prawną zgłaszającego. W przeciwnym razie, retorsje i szykany, które mogą być skierowane wobec sygnalisty stanowią swoisty mechanizm mrozący [4, 306 i nast.].

Wskazany w Dyrektywie katalog chronionych podmiotów obejmuje nie tylko osoby, które związane są w momencie zgłoszenia stosunkiem prawnym z podmiotem, w którym doszło do nieprawidłowości, lecz także tych których stosunek prawny już ustał bądź nie został jeszcze nawiązany. Takie rozwiązanie legislacyjne wskazuje na ujęcie w formule *largissimo* przewidywanej ochrony dla potencjalnych sygnalistów. Rozwiązania przyjęte przez unijnego prawodawcę, stanowiące standard minimalny, mogą zostać rozszerzone przez kraje członkowskie. W tym zakresie pod rozwagę pozostaje dodanie do wskazanego zakresu podmiotowego Dyrektywy np. studentów lub doktorantów w ramach struktur publicznych uczelni wyższych.

Mechanizmy prawne przyjęte w nowej unijnej legislacji stanowią wyzwanie dla większości krajów UE, w których dotychczasowe rozwiązania miały charakter sektorowy, z naciskiem na branżę finansową. Dyrektywa stanowi nie punkt wyjścia do szerokiego wdrożenia instytucji prawnej whistleblowing'u. Jej szerszej oceny będzie można dokonać w momencie implementacji rozwiązań prawnych na grunt prawa krajowego poszczególnych państw członkowskich Unii Europejskiej.

#### LITERATURA:

1. Baran B., *Środki ochrony sygnalistów na podstawie Dyrektywy 2019/1937 (tzw. Dyrektywy o ochronie sygnalistów)*, red. B. Baran, M. Ożóg, Warszawa 2021,
2. Baran B., *Whistleblowers' protection: legal consequences (in: ) Criminal Law Aspects of the Protection of the Financial Interests of the European Union with particular emphasis on the national legislation on tax fraud, corruption, money laundering and criminal compliance with reference to cybercrime*, ed. A. Farkas, G. Dannecker, J. Jacso, Budapest 2019,
3. Szewczyk H., *Whistleblowing w zakładzie pracy w świetle nowej dyrektywy 2019/1937 Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) w sprawie osób zgłaszających naruszenia prawa Unii, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 2020, nr 2, s. 5.*
4. Bjorkelo, B.: *Workplace bullying after whistleblowing: future research and implications*, *Journal of Managerial Psychology*, Vol. 28 (3), 2013, 306 et seq,

УДК 341

**Paweł Bucoń**

*adiunkt Katedra Prawa Cywilnego*

*Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji*

*Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II, Polska*

#### PRAWO CUDZOZIEMCÓW DO ŁĄCZENIA RODZIN W POLSCE

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.<sup>9</sup>, będąca najwyższym prawem w Polsce (vide art. 8 ust. 1 Konstytucji RP), w art. 37 ust. 1 stanowi, że każdy „kto znajduje się pod władzą Rzeczypospolitej Polskiej, korzysta z wolności i praw zapewnionych w Konstytucji». Stąd na terenie władztwa Polski cudzoziemca, co do zasady, trzeba traktować tak jak obywatela polskiego<sup>10</sup>.

Zgodnie z art. 3 ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach<sup>11</sup> (będącej uzupełnieniem ustawy z dnia 2 kwietnia 2009 r. o obywatelstwie polskim<sup>12</sup>), cudzoziemcem jest każdy kto nie posiada obywatelstwa polskiego. Cudzoziemców

<sup>9</sup> Dz.U. z 1997 r., nr 78, poz. 483 z późn. zm.

<sup>10</sup> Pomijam w tym miejscu określone ustawą wyjątki od tej zasady, np. członków misji dyplomatycznych i urzędów konsularnych państw obcych.

<sup>11</sup> Tekst jedn. Dz.U. z 2018 r., poz. 2094 z późn. zm.

<sup>12</sup> Dz.U. z 2020 r., poz. 347.

posiadających obywatelstwo innego państwa można podzielić na tych, którzy posiadają obywatelstwo Unii Europejskiej i na tych, którzy go nie posiadają<sup>13</sup>. Generalnie, obywatelstwo Unii Europejskiej w znacznym stopniu ułatwia poruszanie się po krajach UE i łączenie rodzin w Polsce, zaś jego brak często rodzi potrzebę posiadania paszportu, wizy, niezbędnych środków na pokrycie kosztów dojazdu, pobytu i wyjazdu, czy ubezpieczenia zdrowotnego<sup>14</sup>.

Międzynarodowoprawnej podstawy do łączenia się rodzin można byłoby upatrywać w art. 8 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka<sup>15</sup>. Przepis ten gwarantuje każdemu prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji. Niedopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z tego prawa, z wyjątkiem przypadków przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób. Mimo znaczenia tego przepisu dla ochrony praw rodziny, zważyć należy, iż przepis ten chroni jedynie istniejący stan życia rodzinnego. Nie można zatem wysnuć na jego podstawie wniosku o obowiązku państwa w przedmiocie wydania cudzoziemcowi wizy wjazdowej do określonego państwa w celu założenia rodziny. Brak zgody państwa na wjazd w celu połączenia się z rodziną sam w sobie nie stanowi zatem naruszenia prawa do poszanowania życia rodzinnego, jeżeli nie istnieją żadne prawne lub inne okoliczności, które uniemożliwiają przeniesienie się całej rodziny do innego kraju i kontynuowanie tam życia rodzinnego<sup>16</sup>.

Istotniejsze znaczenie dla uregulowania problematyki łączenia się rodzin w Unii Europejskiej ma dyrektywa Rady Unii Europejskiej 2003/86/WE z dnia 22 września 2003 r. w sprawie prawa do łączenia rodzin<sup>17</sup>. Zważyć przy tym należy na gwarantowaną obywatelom Unii Europejskiej swobodę przepływu osób. Oznacza ona, iż w rozważanej sprawie prawa cudzoziemców do łączenia rodzin odgrywają znaczenie jedynie w stosunku do obywateli państw trzecich. Jeżeli zaś zachodzi przypadek połączenia obywatela Unii Europejskiej z cudzoziemcem, znajduje zastosowanie dyrektywa 2004/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia

---

<sup>13</sup> Inny status posiadają apatrydzy – osoby nieposiadające żadnego obywatelstwa i cudzoziemcy uprzywilejowani, tj. szefowie i członkowie personelu misji dyplomatycznych, kierownicy urzędów konsularnych i członkowie personelu misji dyplomatycznych.

<sup>14</sup> Por. Z. Cieślak, J. Jagielski, J. Lang, M. Szubiakowski, M. Wierzbowski, A. Wiktorowska, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2002, s. 560.

<sup>15</sup> *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (Dz.U. z 1993 r., nr 61, poz. 284); M. Szuniewicz, *Łączenie rodzin cudzoziemców. Studium prawnomiędzynarodowe*, Akademia Marynarki Wojennej im. Bohaterów Westerplatte, Gdynia 2014, s. 20 i n.; M. Szuniewicz, *Prawo do połączenia rodziny jako przykład zobowiązań pozytywnych (na tle art. 8 EKPC)*, „Państwo i Prawo” 2012, nr 11, s. 79 in.

<sup>16</sup> A. Mednis, *Prawo do prywatności a interes publiczny*, Kantor Wydawniczy Zakamycze – Wolters Kluwer, Kraków – Warszawa 2006, s. 89; A. Chmura, *Ochrona praw małoletnich cudzoziemców w ramach krajowych form ochrony przed wydalaniem*, [w:] *Prawa dziecka wczoraj, dziś i jutro. Perspektywa korczakowska*, t. 3, red. M. Michalak, Biuro Rzecznika Praw Dziecka, Warszawa 2018, s. 310 i n.

<sup>17</sup> Dz.U. UE L 2003, nr 251, poz. 12.

29 kwietnia 2004 r. w sprawie prawa obywateli Unii i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich<sup>18</sup>.

Jak stwierdza preambuła do dyrektywy w sprawie prawa do łączenia rodzin: «Łączenie rodziny jest niezbędne w celu umożliwienia życia rodzinnego. Pomaga ono stworzyć stabilność socjokulturową ułatwiającą integrację obywateli państw trzecich w danym Państwie Członkowskim, a także wspiera spójność gospodarczą i społeczną»<sup>19</sup>.

Zgodnie z dyrektywą «łączenie rodzin» oznacza wjazd i pobyt w Państwie Członkowskim przez członków rodziny obywatela państwa trzeciego mieszkającego zgodnie z prawem w tym Państwie Członkowskim, w celu zachowania komórki rodzinnej, bez względu na to, czy związek rodzinny powstał przed wjazdem rezydenta, czy po<sup>20</sup>. Dyrektywę stosuje się w przypadku, gdy członek rodziny rozdzielonej posiada dokument pobytowy wydany przez Państwo Członkowskie o okresie ważności wynoszącym przynajmniej jeden rok i istnieją uzasadnione przypuszczenia, że uzyska prawo stałego pobytu, jeżeli członkowie jego rodziny są obywatelami państwa trzeciego posiadającymi dowolny status<sup>21</sup>. Dyrektywa nie ma zastosowania w przypadku, gdy członek rodziny rozdzielonej: 1) ubiega się o uznanie statusu uchodźcy, do którego wniosku jeszcze nie została wydana ostateczna decyzja; 2) jest uprawniony do pobytu w Państwie Członkowskim na podstawie tymczasowej ochrony lub ubiegania się o zezwolenie na pobyt na tej podstawie i oczekuje decyzji w odniesieniu do swojego statusu; 3) jest uprawniony do pobytu w Państwie Członkowskim na podstawie dodatkowej formy ochrony zgodnie ze zobowiązaniami międzynarodowymi, ustawodawstwem krajowym lub praktyką Państw Członkowskich lub na podstawie ubiegania się o zezwolenie na pobyt na tej podstawie i oczekuje decyzji w odniesieniu do swojego statusu<sup>22</sup>.

W świetle postanowień dyrektywy realizacja prawa do połączenia się z rodziną może być uzależniona od posiadania stabilnego źródła dochodu, ubezpieczenia zdrowotnego i mieszkania. Zgodnie z art. 7 dyrektywy w przypadku złożenia wniosku o łączenie rodziny dane Państwo Członkowskie może zażądać, aby osoba, która złożyła ten wniosek, dostarczyła dowodów, że członek rodziny rozdzielonej posiada: 1) zakwaterowanie uznawane za normalne dla porównywalnej rodziny w tym samym regionie oraz spełnia ogólne standardy w zakresie zdrowia i bezpieczeństwa obowiązujące w danym Państwie Członkowskim; 2) ubezpieczenie chorobowe w odniesieniu do wszystkich rodzajów ryzyka, którym zwykle obejmuje się jego współobywateli w danym Państwie Członkowskim, dla siebie i członków rodziny; 3) stabilne i regularne środki, które wystarczają do utrzymania tej osoby oraz członków jej rodziny, bez korzystania z systemu pomocy społecznej danego Państwa Członkowskiego. Państwa Członkowskie dokonują oceny tych środków poprzez odniesienie do ich rodzaju i regularności wpływu, przy czym mogą wziąć

<sup>18</sup> Dz.U. UE L 2004, nr 158, poz. 77.

<sup>19</sup> A. Chmura, *Ochrona praw małoletnich...*, op. cit., s. 311.

<sup>20</sup> Art. 2 lit. d.

<sup>21</sup> Por. K. Myszone-Kostrzewa, *Prawo międzynarodowe a prawa dzieci...*, op.cit., s. 19.

<sup>22</sup> Art. 3 ust. 1 dyrektywy.

pod uwagę poziom najniższych krajowych płac, rent i emerytur, a także liczbę członków rodziny. Natomiast w świetle art. 16 ust. 1 dyrektywy przedłużając ważność dokumentu pobytowego, jeżeli członek rodziny rozdzielonej nie posiada wystarczających środków bez korzystania z systemu pomocy społecznej, Państwo Członkowskie uwzględnia wkłady członków rodziny do *dochodu* gospodarstwa domowego.

Na podstawie art. 4 dyrektywy Państwa Członkowskie z prawa do wjazdu i pobytu mogą korzystać następujący członkowie rodziny: 1) małżonek członka rodziny rozdzielonej; 2) nieletnie dzieci członka rodziny rozdzielonej i jego małżonka, włącznie z dziećmi przysposobionymi zgodnie z decyzją podjętą przez właściwe organy danego Państwa Członkowskiego lub decyzją automatycznie wykonywaną na podstawie zobowiązań międzynarodowych tego Państwa Członkowskiego lub która musi być uznana zgodnie ze zobowiązaniami międzynarodowymi; 3) nieletnie dzieci włącznie z dziećmi przysposobionymi członka rodziny rozdzielonej, w przypadku gdy członek rodziny rozdzielonej sprawuje opiekę, a dzieci pozostają na jego utrzymaniu. Państwa Członkowskie mogą zezwolić na łączenie dzieci, nad którymi opiekę sprawują dwie osoby, o ile druga strona sprawująca opiekę wyrazi zgodę; 4) nieletnie dzieci włącznie z dziećmi przysposobionymi małżonka, w przypadku gdy małżonek sprawuje opiekę, a dzieci pozostają na jego utrzymaniu. Państwa Członkowskie mogą zezwolić na łączenie dzieci, nad którymi opiekę sprawują dwie osoby, o ile druga strona sprawująca opiekę wyrazi zgodę. Nieletnie dzieci muszą znajdować się poniżej granicy wieku pełnoletności określonej w prawodawstwie danego Państwa Członkowskiego oraz muszą być niezamężne lub nieżonate. W drodze odstępstwa, w przypadku gdy dziecko ma więcej niż dwanaście lat i przybędzie niezależnie od pozostałej rodziny, Państwo Członkowskie może, przed zezwoleniem na wjazd i pobyt na mocy niniejszej dyrektywy, sprawdzić, czy dziecko to spełnia warunki integracji określone w istniejącym ustawodawstwie tego Państwa Członkowskiego na dzień wykonania dyrektywy.

Państwa Członkowskie mogą, na mocy przepisu ustawowego lub wykonawczego, zezwolić na wjazd i pobyt następujących członków rodziny: 1) wstępnych pierwszego stopnia w prostej linii członka rodziny rozdzielonej lub jego małżonka, w przypadku gdy pozostają na ich utrzymaniu i nie posiadają wsparcia własnej rodziny w kraju pochodzenia; 2) dorosłych niezamężnych lub nieżonatych dzieci członka rodziny rozdzielonej lub jego małżonka, w przypadku gdy obiektywnie z uwagi na stan zdrowia nie są one w stanie zapewnić sobie utrzymania. Państwa Członkowskie mogą zezwolić na wjazd i pobyt niepoślubionego partnera, będącego obywatelem państwa trzeciego, z którym członek rodziny rozdzielonej znajduje się w należycie poświadczonym, stabilnym długotrwałym związku, lub obywatela państwa trzeciego, który jest związany z członkiem rodziny rozdzielonej na mocy zarejestrowanego związku oraz niezamężnego lub nieżonatego nieletniego dziecka tych osób, włącznie z dziećmi przysposobionymi, a także dorosłego niezamężnego lub nieżonatego dziecka tych osób, które obiektywnie z uwagi na stan zdrowia nie jest w stanie zapewnić sobie utrzymania. Państwa Członkowskie mogą

zdecydować, że partnerzy w zarejestrowanym związku będą traktowani tak samo jak małżonkowie w odniesieniu do zagadnienia łączenia rodziny. W przypadku małżeństwa poligamicznego, jeżeli małżonek członka rodziny rozdzielonej mieszka już z członkiem rodziny rozdzielonej na terytorium Państwa Członkowskiego, dane Państwo Członkowskie nie zezwala na łączenie rodziny kolejnego małżonka. Na zasadzie odstępstwa Państwa Członkowskie mogą ograniczyć łączenie rodziny nieletnich dzieci kolejnego małżonka i członka rodziny rozdzielonej.

W celu zapewnienia lepszej integracji i uniknięcia wymuszonych małżeństw, Państwa Członkowskie mogą wymagać, aby członek rodziny rozdzielonej i jego małżonek byli w pewnym minimalnym wieku, co najwyżej dwudziestu jeden lat, przed umożliwieniem połączenia z małżonkiem. W drodze odstępstwa Państwa Członkowskie mogą zażądać, aby wnioski dotyczące łączenia rodziny nieletnich dzieci były przedkładane przed ukończeniem piętnastego roku życia, zgodnie z istniejącym ustawodawstwem na dzień wykonania niniejszej dyrektywy. Jeżeli wniosek zostanie złożony po ukończeniu piętnastego roku życia, Państwa Członkowskie, które postanowią zastosować to odstępstwo, zezwolą na wjazd i pobyt takich dzieci na podstawie innej niż łączenie rodziny.

Zgodnie z art. 6 dyrektywy Państwa Członkowskie mogą odrzucić wniosek o wjazd i pobyt członków rodziny ze względu na porządek publiczny, bezpieczeństwo publiczne lub zdrowie publiczne. Państwa Członkowskie mogą wycofać dokument pobytowy członków rodziny lub odmówić przedłużenia jego ważności ze względu na porządek publiczny, bezpieczeństwo publiczne lub zdrowie publiczne. Podejmując odpowiednią decyzję, Państwo Członkowskie uwzględnia wagę lub rodzaj wykroczenia przeciwko porządkowi publicznemu lub bezpieczeństwu publicznemu popełnionego przez członka rodziny, lub też zagrożenia związane z tą osobą. Przedłużenie ważności dokumentu pobytowego nie może zostać cofnięte, a wydalenie z terytorium nie może zostać nakazane przez właściwy organ danego Państwa Członkowskiego jedynie na podstawie choroby bądź niepełnosprawności zaistniałej po wydaniu dokumentu pobytowego.

Prawo do ubiegania się o połączenie z rodziną przysługuje obywatelom państw trzecich, którzy mają ważne przynajmniej rok zezwolenie na pobyt w jednym z państw członkowskich i w których wypadku istnieją uzasadnione przypuszczenia, że uzyskają prawo stałego pobytu. Prawo do połączenia z rodziną przysługuje przede wszystkim małżonkowi i dzieciom obywateli państw trzecich przebywających na terytorium Unii Europejskiej. W wyniku realizacji prawa do łączenia rodzin członkowie rodziny cudzoziemca zyskują prawo do pobytu, nauki i działalności zarobkowej.

W Polsce problematyka łączenia rodzin cudzoziemców uregulowana została w ustawie z dnia 12 grudnia 2013 r. *o cudzoziemcach*<sup>23</sup>. Zgodnie z art. 158 u.c. zezwolenia na pobyt czasowy dla członka rodziny obywatela Rzeczypospolitej Polskiej udziela się cudzoziemcowi, gdy pozostaje w uznawanym przez prawo Rzeczypospolitej Polskiej związku małżeńskim z obywatelem Rzeczypospolitej

---

<sup>23</sup> Tekst jedn. Dz.U. z 2018 r., poz. 2094 z późn. zm., dalej: u.c.



Polskiej albo jest małoletnim dzieckiem cudzoziemca pozostającego w uznawanym przez prawo Rzeczypospolitej Polskiej związku małżeńskim z obywatelem Rzeczypospolitej Polskiej i posiadającego zezwolenie na pobyt czasowy dla członka rodziny obywatela Rzeczypospolitej Polskiej lub zezwolenie na pobyt stały udzielone w związku z pozostawaniem w związku małżeńskim z obywatelem polskim. Zezwolenia na pobyt czasowy dla członka rodziny obywatela Rzeczypospolitej Polskiej udziela się cudzoziemcowi także wówczas, gdy jest dzieckiem obywatela polskiego lub jego małżonka, które nie ukończyło dwudziestego pierwszego roku życia lub które pozostaje na utrzymaniu obywatela polskiego lub jego małżonka albo też rodzicem obywatela polskiego lub jego małżonka pozostającym na utrzymaniu obywatela polskiego lub jego małżonka – jeżeli obywatel polski zamieszkuje na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i regularnie przemierza się z tego terytorium na terytorium innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej w celu wykonywania pracy na terytorium tego państwa, a brak tego zezwolenia uniemożliwiłoby korzystanie przez niego ze swobody przepływu pracowników.

W świetle art. 159 u.c. zezwolenia na pobyt czasowy w celu połączenia się z rodziną udziela się cudzoziemcowi, jeżeli spełnia łącznie następujące warunki: 1) przybywa na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub przebywa na tym terytorium w celu połączenia się z rodziną i jest członkiem rodziny cudzoziemca zamieszkującego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (na podstawie zezwolenia na pobyt stały, na podstawie zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego UE, w związku z nadaniem mu statusu uchodźcy, w związku z udzieleniem mu ochrony uzupełniającej, co najmniej przez okres dwóch lat na podstawie kolejnych zezwoleń na pobyt czasowy, w tym bezpośrednio przed złożeniem wniosku o udzielenie mu zezwolenia na pobyt czasowy dla członka rodziny - na podstawie zezwolenia udzielonego mu na okres pobytu nie krótszy niż jeden rok, na podstawie innego zezwolenia na pobyt czasowy lub wizej krajowej), posiada ubezpieczenie zdrowotne lub potwierdzenie pokrycia przez ubezpieczyciela kosztów leczenia na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz źródło stabilnego i regularnego dochodu wystarczającego na pokrycie kosztów utrzymania siebie i członków rodziny pozostających na jego utrzymaniu, jak również jeżeli ma zapewnione na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej miejsce zamieszkania.

Artykuł 160 u.c. określa warunki udzielenia zezwolenia na pobyt czasowy dla członka rodziny obywatela RP lub obywatela państwa członkowskiego UE. Zgodnie z jego postanowieniami zezwolenia na pobyt czasowy można udzielić: 1) cudzoziemcowi będącemu członkiem rodziny zamieszkującego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej obywatela polskiego lub obywatela innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej, który przebywa na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej wspólnie z tym obywatelem ze względu na zależność finansową od niego lub pozostawanie z nim w gospodarstwie domowym, w kraju, z którego przybył cudzoziemiec, lub poważne względy zdrowotne wymagające osobistej opieki ze strony tego obywatela; 2) małoletniemu dziecku cudzoziemca, który przebywa na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie wizej krajowej lub zezwolenia na pobyt czasowy, jeżeli dziecko to urodziło się w okresie ważności tej wizej krajowej lub zezwolenia na pobyt czasowy; 3) cudzoziemcowi prowadzącemu życie rodzinne

w rozumieniu Europejskiej Konwencji Praw Człowieka z zamieszkującym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej obywatelem polskim lub obywatelem innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej.

Artykuł 161 u.c. określa warunki udzielenia zezwolenia na pobyt czasowy dla członka rodziny cudzoziemca legalnie przebywającego w RP. Zezwolenia na pobyt czasowy udziela się cudzoziemcowi, który pozostaje w uznawanym przez prawo Rzeczypospolitej Polskiej związku małżeńskim z cudzoziemcem zamieszkującym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej co najmniej od pięciu lat na podstawie zezwoleń na pobyt czasowy w celu połączenia się z rodziną, jest pełnoletnim dzieckiem cudzoziemca zamieszkującego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej co najmniej od pięciu lat na podstawie zezwoleń na pobyt czasowy w celu połączenia się z rodziną. Cudzoziemcowi, który przebywa na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie zezwolenia na pobyt czasowy w celu połączenia się z rodziną, udziela się zezwolenia na pobyt czasowy, gdy przemawia za tym jego ważny interes, w przypadku: 1) rozwodu, separacji lub owdowienia tego cudzoziemca, jeżeli pozostawał w uznawanym przez prawo Rzeczypospolitej Polskiej związku małżeńskim z cudzoziemcem zamieszkującym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, 2) śmierci jego rodzica będącego cudzoziemcem zamieszkującym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub 3) śmierci jego małoletniego dziecka, któremu nadano status uchodźcy lub udzielono ochrony uzupełniającej.

Podsumowując, kwestia połączenia z rodziną jest jednym z najważniejszych problemów, z jakim spotyka się cudzoziemiec. Jest rzeczą bezdyskusyjną, iż możliwość ta wpływa pozytywnie na integrację cudzoziemców, w związku z czym ułatwienia w połączeniu z rodziną leżą w interesie całego państwa i społeczeństwa<sup>24</sup>. Rozwiązaniem, które najbardziej kompleksowo przyczyniłoby się do zjednoczenia rodzin cudzoziemców w Polsce byłoby przystąpienie państwa do Unii Europejskiej.

УДК 341

**Justyna Krzywkowska**

*Law and Administration Faculty*

*University of Warmia and Mazury in Olsztyn*

## **THE UKRAINIAN MINORITY IN POLAND. THE STATUS OF RESEARCH**

The obligation to protect the rights of national minorities results both from the Constitution of the Republic of Poland of 1997 [1, art. 32 – «1. All persons shall be

---

<sup>24</sup> Zob. A. Czubik, *Prawo do łączenia rodziny z perspektywy prawnomiędzynarodowej ochrony praw człowieka*, [w:] *Człowiek i prawo międzynarodowe. Księga dedykowana Profesorowi Bogdanowi Wierzbickiemu*, red. M. Perkowski, J. Szymański, M. Zdanowicz, Temida 2, Białystok 2014, s. 57 i n.; K. Gałka, *Ochrona życia rodzinnego i prywatnego imigrantów w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (wybrane zagadnienia)*, [w:] *Między wykładnią a tworzeniem prawa. Refleksje na tle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i międzynarodowych trybunałów karnych*, red. C. Mik, K. Gałka, TNOiK „Dom Organizatora”, Toruń 2011, s. 269 i n.

equal before the law. All persons shall have the right to equal treatment by public authorities. 2. No one shall be discriminated against in political, social or economic life for any reason whatsoever»; art. 35 – «1. The Republic of Poland shall ensure Polish citizens belonging to national or ethnic minorities the freedom to maintain and develop their own language, to maintain customs and traditions, and to develop their own culture. 2. National and ethnic minorities shall have the right to establish educational and cultural institutions, institutions designed to protect religious identity, as well as to participate in the resolution of matters connected with their cultural identity»] and from international regulations (e.g. art. 27 International Covenant on Civil and Political Rights – «In those States in which ethnic, religious or linguistic minorities exist, persons belonging to such minorities shall not be denied the right, in community with the other members of their group, to enjoy their own culture, to profess and practise their own religion, or to use their own language» or the Framework Convention for the Protection of National Minorities of 1995 r.). Protection of the rights and freedoms of persons belonging to minorities is an integral part of the international protection of human rights. According to the Act of 6 January 2005 on national and ethnic minorities and on the regional languages, a national minority is a group of Polish citizens that is numerically smaller than the rest of the population of the Republic of Poland, significantly differs from the remaining citizens in its language, culture or traditions and strive to preserve them; is aware of its own historical, national community, and is oriented towards its expression and protection; its ancestors have been living on the present territory of the Republic of Poland for at least 100 years. To be considered a national minority, such a group should also identify itself with a nation organized in its own state. (art. 2 sec. 1).

According to the applicable Polish law, the basic rights of national minorities include: the freedom to maintain and develop their own language; freedom to maintain customs and traditions and to develop their own culture [4]; the right to learn a language and to learn in a minority language; the right to unhampered religious practice; the right to establish their own educational and cultural institutions, as well as those aimed at protecting religious identity; the right to participate in settling matters concerning their own national identity; election preferences for election committees of minority organisations. The following minorities are recognised as national minorities in Poland: Byelorussians, Czechs, Lithuanians, Germans, Armenians, Russians, Slovaks, Ukrainians and Jews.

Ukrainians are a national minority, the largest clusters of which are in the Warmińsko-Mazurskie, Zachodniopomorskie and Pomorskie voivodships. According to the 2011 National Census of Population and Housing, the use of the Ukrainian language was declared by 24,539 people in Poland [2]. Ukrainians in Poland belong primarily to the Catholic Church of the Byzantine-Ukrainian Rite or the Polish Autocephalous Orthodox Church.

The main social organisation acting for the benefit of the Ukrainian minority is the established in 1990 Union of Ukrainians in Poland (Об'єднання Українців у Польщі). The main goal of this non-governmental organisation is activity for the benefit of the Ukrainian minority in Poland (preserving the cultural identity of the

Ukrainian community), caring for a proper Polish-Ukrainian dialogue, and consulting legal issues related to the situation of national minorities in Poland. In addition, the Union of Ukrainians in Poland has been implementing various projects for many years: Orthodox music concerts, the Festival of Ukrainian Culture, and scientific history seminars. The union is also involved in charity campaigns addressed to members of the Ukrainian community and citizens of Ukraine who find themselves in a difficult life situation. The union has 10 regional branches and several dozen local circles. The number of members of the local circles in all Branches of the Union is about 4,000 [3].

In addition, the following Ukrainian organisations function in Poland: the Ukrainian Society (Українське Товариство), the Ukrainian Youth Organization «PŁAST» (Пласт – українська скаутська організація), and Ukrainian Historical Society in Poland (Українське Історичне Товариство у Польщі). Ukrainian organisations and other representatives of minorities actively participate in promoting the Ukrainian culture and the Ukrainian language [5]. The periodical of the Ukrainian minority «Наше Слово» is published in Poland, as well as the periodical for Ukrainian teachers «Рідна мова» and the magazine «Над Бугом і Нарвою».

The following presentation will be an analysis of two reports prepared by the Union of Ukrainians in Poland. The first report «Ukrainian minority and migrants from Ukraine in Poland. Discourse Analysis» [6] was carried out in 2018 with a grant from the Stefan Batory Foundation to conduct statutory activities related to counteracting discrimination. On the one hand, this report shows the perception of the Ukrainian minority and migrants from Ukraine by various groups in the Polish society, and on the other, it aims to counteract all forms of discrimination on the basis of nationality. The second report, carried out within the project is «Monitoring and documenting manifestations of discrimination and hate speech against the Ukrainian minority and migrants from Ukraine, legal interventions»[7].

#### LITERATURE:

1. *The Constitution of the Republic of Poland of 2nd April, 1997, as published in Dziennik Ustaw No. 78, item 483.*
2. <https://stat.gov.pl/spisy-pszeczne/nsp-2011/>.
3. <https://ukraincy.org.pl/o-nas/#mniejszosc>.
4. Banaszak Bogusław, *Prawo mniejszości narodowych do kultywowania własnej tożsamości kulinarnej*, „Gdańskie Studia Prawnicze» vol. 31 (2014), p. 19-26.
5. Baranowska Grażyna, *Uregulowania prawne dotyczące mniejszości narodowych i etnicznych we współczesnej Polsce*, „Przegląd Zachodni» 347 (2013) n. 3, p. 31-45.
6. *Raport. Mniejszość ukraińska i migranci z Ukrainy w Polsce. Analiza dyskursu*, ed. Piotr Tyma, Publisher: Związek Ukraińców w Polsce, Warszawa 2018. ISBN 978-83-942733-5-4, pp. 186.
7. *Raport 2. Mniejszość ukraińska i migranci z Ukrainy w Polsce. Analiza dyskursu*, ed. Piotr Tyma, Publisher: Związek Ukraińców w Polsce, Warszawa 2019. ISBN 978-83-942733-8-5, pp. 89.

**Makharadze Adam***Professor of Batumi Shota Rustaveli**State University***ANALOGY OF THE LAW IN GEORGIAN CRIMINAL LAW**

Punishment is the strictest measure imposed by state for the commission of a crime. Crime itself is an extreme form of offence, which most disturbs the public peace. This is why the state intervenes far into human rights through punishment. In general, the more unacceptable and intolerable is the revealed action for the state or the society, the more temptation arises for revenge. In the case of crime, the state intervenes further in human rights, invading these rights creates the temptation to take an unjustifiably harsh approach. Punishment in revenge acquires only a repressive character and it is devoid of any practical utility. Consequently, if there was not restraining mechanism to protect human rights, then the state and society would have a fertile ground for arbitrariness. That is why the criminal code of all civil states applies the principle, there is no crime without law ( *nullum crime sine lege*). As an extreme measure of the state's response in terms of human rights violations if an action, no matter how intolerable it is for the state or society, is not provided in the Criminal Code, can not be considered as a crime and be punishable.

According to Georgian Criminal Code, Article 7 'the grounds for criminal liability shall be a crime, i.e. an unlawful and guilty act provided for by this Code'. Observing the given norm, we can distinguish several circumstances: First, base for liability is crime; Second, crime involves three signs: a) The composition of the action (according to this Code ... Action), b) contradiction, c) guilt. Third, the given norm excludes the use of criminal law by analogy, since the act, which is provided by the Code, is declared as a crime. By enforcing this article, the legislature does not allow the possibility for a state to infringe on human rights on the basis of an analogy, a fictional crime, no matter how intolerable it may be to anyone

On the grounds of the stated article, evidently, the basis for the liability represents a crime, comprising of the following three features: composition of an action, criminal misconduct and guilt. Criminal Law of Georgia and theory, likewise the dogmatics of German Criminal Law recognize three-step system of a crime. Furthermore, similar to the German Criminal Code, the Georgian Criminal Code defines and determines the circumstances excluding unlawfulness and guilt, in particular, the chapter VIII of the Criminal Code is dedicated to the circumstances excluding criminality of an action, whereas the chapter IX deals with the circumstances excluding guilt.

The legislator has established the following circumstances excluding criminality of an action: self-defense, seizure of the offender, extreme necessity, justified risk. As for circumstances excluding and mitigating guilt – release from criminal liability due to age, due to mental illness, diminished capacity, mistake of law, execution of order or instructions. This are the circumstances for excluding criminality of an action

despite the action of a particular person may include the composition of the action but do not include guilt or contradiction. Based on this criminal liability is excluded. The exclusion of criminal liability on the basis of such a systemic approach (which derives from German dogma) is in itself interesting for the Georgian classical school of criminal law.

Though when touching the aspects of criminal liabilities in the context of law analogy, the articles 32 and 38 of the Code in force require to be paid special attention in this regard, which defines unlawfulness and circumstances of exoneration based on the principle of analogy of law. In accordance with the Article 32 «A person shall not act unlawfully if he/she commits an act provided for in this Code under such other circumstance which, although not specifically mentioned in this Code, fully satisfies the requirements for lawfulness of this act», and in accordance with the Article 38 «A person shall act culpably if he/she commits an act provided for in this Code under such other circumstances that, although not specifically mentioned in this Code, fully satisfies the requirements for non-culpability of this act».

Based on the abovementioned legal provisions, on the basis of law analogy in the Criminal Legislation of Georgia the Supra-Statutory principles are reinforced. In particular, the act might be formally provided for in the Criminal Code, but committed under such circumstances excluding the unlawfulness or culpability. Herewith, such circumstances might not be known or specifically mentioned in the Code. But the Judge shall apply the Criminal law analogy on the basis of the development of the Judicial Law and release such person who has committed such specific act from the criminal liability.

In the Georgian Criminal Code, the use of the analogy of law in favor of the individual should be considered a step forward. He gave an important impetus to the Georgian theory and practice to determine the circumstances excluding specific contradictions and charges and to develop appropriate criteria for their exclusion. Georgian criminal theory actively discusses circumstances that exclude wrongdoing and guilt, such as the consent of the victim, the alleged consent of the victim, conflict of duties, competition of duties, confiscation of the item, tragic collision, etc. Clearly, these circumstances and criteria are not currently regulated by the legislature in the Code, however, this should not become an artificial barrier for a criminal charge of a person. Circumstances scientifically developed in theory may also find legislative reflection in the future. However, the analogy of the law before that is an important guarantee to exclude from the action of a person an offense or an act committed to be considered honorable and not to accuse the perpetrator. Such an approach is an important guarantee to prevent unjustified and unjustified invasion of human rights.

#### **LITERATURA:**

1. *Gamkrelidze O., Criminal Law Problems, 3<sup>rd</sup> volume, Tbilisi, 2015 (Georgian);*
2. *General Part Of Criminal Law, Editors: G. Nachkebia, I. Dvalidze, Tbilisi, 2007 (Georgian);*
3. *General Part Of Criminal Law, Editors: G. Nachkebia, G. Todua, 2<sup>nd</sup> volume, Tbilisi, 2016 (Georgian);*

4. Makharadze A., *Criminal Responsibility For Support In Criminal Action*, Tbilisi, 2006 (Georgian)
5. Mtschedlishvili-Hadrach K., *Strafrecht-Allgemeiner, Teil 2, Besondere Erscheinungsformen Der Straftat*, Tbilisi, 2011 (Georgian);
6. Turava M., *Criminal Law Review*, 9<sup>th</sup> edition, Tbilisi, 2013 (Georgian);
7. Turava M., *Criminal Law, The Doctrine Of The Crime*, Tbilisi, 2011 (Georgian);
8. Wessels J., Beuke W., *Strafrecht Allgemeine Teil, Die Straftat und ihr Aufbau*, Tbilisi, 2010 (German);

УДК 341

**Rodica Nichita**

*University of European Studies of Moldova  
MD-2069, Republic of Moldova*

## **THE SOCIAL DIMENSION OF THE RIGHT TO EDUCATION**

The political and constitutional regime change which occurred at the end of 1989, the Republic of Moldova legal system went through a twofold process: on the one hand, the recurrence to the Moldovan people`s democratic traditions by reintroducing certain principles and legal remedies abolished during the communist period; secondly, the resumption of contact with the legal systems of contemporary western states, and as a consequence, the importation of standards developed in these systems in the aftermath of the Second World War, as well as ratifying and enforcing in a short time span the international provisions in the field of human rights. This double process has created a number of discrepancies, caused either by neglecting the resumption of some functional and, at times, cutting edge solutions of the interwar legal system, as well as the adoption of certain international norms without an accurate adjustment to the objective circumstances present in the post-communist Moldovan society.

Human rights are not just a matter of national, but also international law. The legal analysis in this field implies not only searching to determine their nature, but also their extent and limitations.[1]

Therefore, since the second half of the nineteenth century, education has ceased to be a «purely private matter», as it was considered in light of classical liberal theories, as John Stuart Mill stated in his work «*On Liberty*»[2]. Nevertheless, the first constitution which the international doctrine recognizes as being essential for asserting education as a human right is the Soviet Constitution of 1936. Its influence went beyond the constitutions of countries within the „soviet bloc», making so that the adoption of the Universal Declaration of Human Rights under the auspices of the United Nations – shortly after the end of World War II and also in the wake of the Cold War that was to hang over international politics for the next half century –

would become an essential reference for the assertion of economic, social and cultural rights, including the right to education.

In this context, the right to education found an initial recognition with art. 26 of the Universal Declaration, and was subsequently developed into articles 13 and 14 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. The way in which it was defined by the aforementioned legal instruments represented a mutually agreed compromise between western states, adherents of a mainly liberal philosophy, and communist states, whose socialist philosophy paid great attention to economic and social rights. Until the fall of socialist political regimes in Central and Eastern Europe, rights of this category remained largely negligible compared to civil and political ones, their value as fundamental rights being long disputed, and instead were more considered rather progressively achievable goals and certainly not guarantees. This view is strongly supported by some of the most developed countries, such as the United States, which refuses to implement the right to education into formal correlative obligations for the public authorities, adopting the view that «although access to food, health care and quality education are development objectives on the list of any government, to recognize their status as rights would transform citizens of developing countries into objects of development, rather than considering them as subjects in control of their own destiny».[3]

Whereas in the liberal perspective, education was situated within the sphere of individual freedom with their respective legal systems trying to keep its area beyond the decisive control of the state and leaving to the parents' responsibility the education of their children, - in return, the socialist approach made education not just a state responsibility but a means for achieving the goals that society determined and expressed through the will of the state.

Researching the legal nature of the right to education, we've noticed that, within its complex content, there are specific intertwined aspects in both its liberal (freedom) and social dimensions. International legal instruments try to reconcile these two dimensions, but the implementation of law at the national level has always remained loyal to each country's peculiarities. Thus, socialist states, although considered a model when it comes to respecting economic and social rights during the Cold War, have all but neglected and somehow even «ejected» freedom of education from their internal legal practice. In the mean time, Western states – whose legal systems followed predominantly the liberal philosophy – have conferred upon the right to education prerogatives specific to this line of thought, paying greater importance towards respecting negative obligations and relating to an abstention, in creating legal provisions. In the latter systems of law, positive obligations, involving an active interventionism in education, were considered requirements of due diligence towards the progressive realization of the widespread and free access to education.

Characterized by this dichotomy, the right to education has not been neglected at a declarative level, finding its appropriate place among several international treaties, declarations and covenants, but most of them being devoid of legally binding force. In this context, achieving the goal of the research was not without difficulty, extracting the essence of the right to education from the totality of human rights



sources being a multidisciplinary approach, in which constitutional law had to be blended with strong accents of international law. From such a perspective, we might even say that the proposed work is more of a study of international law, specifically the legal framework of the United Nations; this having to do with the fact that, within the aforementioned organization one can most often find a concern for the right to education. We have tried to overcome the shortcomings owed to the lack of a coherent and effective system for the fulfillment of the rights enshrined in the UN system by applying the principles enshrined in articles 4 and 8 of the Republic of Moldova Constitution. Therefore, even without a coercive system aimed at achieving compliance with the obligations undertaken, we have considered and we will always give preference to higher standards imposed in the protection of human rights by international legal sources, which our state has assumed by way of signature and ratification.

In delineating the content of the right to education, on I have awarded special attention to the universal instruments, mainly The Universal Declaration of Human Rights, The International Covenant on economic, social and cultural rights, The Convention on the rights of the child, and secondly to those instruments devoted to a special and particular aim (among others, the fight against discrimination and the protection of the persons belonging to national minorities). Following the same pattern, in my research I referred constantly to the regional instruments as the European Convention on Human Rights and The Charter of fundamental rights of the European Union.

Legal content of the right to education, revealing its intergenerational features and its interdependence with other human rights. So, the right to education is hard to be included in the classic categorization of human rights used in the doctrine of human rights. Even if it is largely accepted that the right to education is included in the category of social, economic and cultural rights, it also has strong connections with rights belonging to other categories [4]. Those connections have been settled, on one hand, by the fact that the right to education must be a precondition in order to exercise other rights [5], and, on the other hand, by the fact that the right to education in itself and by its content, can be considered as a social, economic, civil or political right [6]. The enjoyment of the right to education is considered to be a premise in order to exert the other human rights. By that we state that not every right recognized to an individual who has not been educated can be properly realized, due to the lack of a minimum level of knowledge, which would be acquired after accessing a primary form of education. It can even be stated that the mere fact of knowing the existence of those rights cannot exist for an individual deprived of a basic education, same reasoning being valid for the possibility to protect those rights. Because of its indivisibility, the right to education is considered to be an instrument for every human right [7], being a genuine *empowerment right* [8].

The right to education is partially considered to fall within the category of civil and political rights, due to its freedom dimension. The freedom of parents or legal guardians of the children to choose for them an education in accordance with their personal convictions and also the right to choose other teaching institutions then

those provided by the state are both recognized. In this regard, we are in the presence of a negative obligation bounding the state to respect those freedoms. Moreover, the freedom of education implies not only the freedom of those who receive education, but also some degree of freedom for the providers of educational services. We here refer on one hand to the right recognized to every person to establish and direct educational institutions, other than those organized by the state, respecting certain standards regarding the quality of education and, on the other hand, the academic freedom of the teachers and institutions, especially of those functioning at the higher education level.

After analyzing the said aspects of the right to education, we can state that we are in the presence of a right that cannot be excluded from the first generation of human rights. The right to education plays out as a free act of the individual, of the holder of the right. The right to education is also a *freedom forming act*, as long as its aim is the full development of the human personality and the fact that *education shall enable all persons to participate effectively in a free society*, as stated by the International Convent on economic, social and cultural rights. What designs the right to education a first generation right, at least partially, is not only the fact that it implies negative obligations for the state, but the fact that we are in the presence of a *liberty*, as a common feature of other rights included in this category.

We have also seen that the right to education has a strong social dimension. Firstly, the right to free and compulsory education for every person creates an essential positive obligation for the state, namely to create a national educational system. This system must consist of public institutions created and financed by the state, whether it is at the national level or at the regional level. The connection between the right to education and the economic rights steams from the role which education has as a promoter of social movement and as a condition for the integration of the individual in the modern economy.

In its social dimension, the right to education implies correlative obligations for the state that can be divided into two principles: availability and accessibility. The availability of the right to education implies the state obligation to assure the access to schools, teachers and teaching materials. Founding more schools, training more teachers and granting more didactic materials and resources improve the availability. The availability means that schools, teachers and materials are available for everyone. The accessibility to education, on the other hand, refers to the state's obligation to maximize the individual's chances to be admitted in a school, once that school has been made available. This is improved by clearing the obstacles that preclude the admission. The general accessibility means that all those admission obstacles must be eliminated so the education must be available to everyone.

The multi- sectoral nature of the right to education was also formally recognized by a an interpretative instrument of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: „The right to education has been variously classified as an economic right, a social right and a cultural right. It is all of these. It is also, in many ways, a civil right and a political right, since it is central to the full and effective

realization of those rights as well. In this respect, the right to education epitomizes the indivisibility and interdependence of all human rights» [9].

#### LITERATURA:

1. Ștefan Deaconu, *Drepturile și libertățile fundamentale în sistemul constituțional românesc*, *Revista Română de Drept Privat*, nr. 4/2011, p. 34.
2. John Stuart Mill, *On liberty*, first published in 1859.
3. Comments submitted by the United States of America, Report of the Open-Ended Working Group on the Right to Development, U.N. ESCOR, Commission on Human Rights, 57th Session, UN Doc. Nr. E/CN.4/2001/26, citat în Katarina Tomasevski, *Unasked Questions about Economic, Social, and Cultural Rights from the Experience of the Special Rapporteur on the Right to Education (1998-2004): A Response to Kenneth Roth, Leonard S. Rubenstein, and Mary Robinson*, *Human Rights Quarterly*, May 2005, 27, 2, p. 713.
4. Manfred Nowak, *The right to education*, in *Economic, Social and Cultural Rights. A Textbook. Second Revised Edition*, Edited by Asbjorn Eide, Catarina Krause and Allan Rosas, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht 2001, p. 245.
5. Elsa Stamatopoulou, *Cultural Rights in International Law. Article 27 of the Universal Declaration of Human Rights and Beyond*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston, 2007, p. 148.
6. Patrice Meyer-Bisch, *The right to education in the context of cultural rights*, Background paper submitted at the CESCR Committee on Economic, Social and Cultural Rights Nineteenth session, Geneva, 16 November-4 December 1998, U.N. Doc. no. E/C.12/1998/17, para. 4.
7. Fons Coomans, *Clarifying the core elements of the right to education*, in: Fons Coomans and Fried van Hoof, *The Right to Complain about Economic, Social and Cultural Rights*, SIM Special No. 18, SIM, Utrecht, 1995, p. 9-26; Mustapha Mehedi, *The Realization of the Right to Education, Including Education in Human Rights. The Content of the Right to Education*, UN Doc. no. E/CN.4/Sub.2/1999/10, 1999, para. 1-4;
8. Katarina Tomaševski, *Annual report of the Special Rapporteur on the right to education*, UN Doc. no. E/CN.4/2001/52, 2001, para. 11-14; Klaus Dieter Beiter, *The Protection of the Right to Education by International Law: Including a Systematic Analysis of Article 13 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*; Martinus Nijhoff Publishers, Leiden Boston 2006, Dissertation: ugl.: München, Univ., Diss., 2005, p. 28.
9. Committee on Economic, Social and Cultural Rights, Twentieth session, General Comment 11, *Plans of action for primary education*, 1999, U.N. Doc. E/C.12/1999/4.

**Rózański Mieczysław**  
dr hab., *prof. in Uniwersytet*  
*Warmińsko-Mazurski w Olsztynie*

**Marek Paszkowski M.**  
dr, *Uniwersytet*  
*Warmińsko-Mazurski w Olsztynie*

## **PROCEDURA ZATRUDNIANIA OBYWATELI UKRAINY W POLSCE**

Podstawowe zasady dotyczące zatrudnienia cudzoziemców na terenie Polski zostały uregulowane w ustawie z 20 kwietnia 2004 r. O promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy [2]. Zgodnie z art. 87 ust. 1 pkt 12 tej ustawy cudzoziemiec – obywatel państwa niebędącego członkiem Unii Europejskiej (UE) lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego (EOG), w tym m.in. obywatel Ukrainy – może legalnie pracować na terytorium RP, jeżeli legitymuje się:

1. zezwoleniem na pracę oraz

2. ważnym zezwoleniem na pobyt w Polsce (wizą lub zezwoleniem na pobyt czasowy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej) – w formie uprawniającej do wykonywania pracy (nie może to być np. wiza wydana w celu turystycznym).

Obywatele państw spoza obszaru UE/EOG, podejmujący pracę na terytorium Polski, powinni, co do zasady, posiadać zezwolenie na pracę wydane przez właściwego wojewodę. O zezwolenie na pracę występuje konkretny pracodawca (zleceniodawca, podmiot zlecający wykonanie dzieła). W zezwoleniu tym zostaje wskazany pracodawca, dane cudzoziemca oraz warunki zatrudnienia (tj. stanowisko, rodzaj umowy oraz minimalne wynagrodzenie). Praca będzie uważana za legalną tylko wówczas, gdy jest ona wykonywana zgodnie z warunkami wskazanymi w tym zezwoleniu. Ponadto możliwe jest zezwolenie na pracę sezonową lub zgoda na pracę na podstawie upoważnienia.

1. zezwolenie na pracę

Zgodnie z § 2 Rozporządzenia Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej [4] wydaje się cudzoziemcom następujące typy zezwoleń na pracę:

1. A - dotyczy cudzoziemca wykonującego pracę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej na podstawie umowy z podmiotem, którego siedziba lub miejsce zamieszkania albo oddział, zakład lub inna forma zorganizowanej działalności znajduje się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej;

2. B - dotyczy cudzoziemca wykonującego pracę polegającą na pełnieniu funkcji w zarządzie osoby prawnej wpisanej do rejestru przedsiębiorców lub będącej spółką kapitałową w organizacji albo prowadzeniu spraw spółki komandytowej lub komandytowo-akcyjnej jako komplementariusz, albo w związku z udzieleniem mu prokury przez okres przekraczający łącznie 6 miesięcy w ciągu kolejnych 12 miesięcy;

3. C - dotyczy cudzoziemca, który wykonuje pracę u pracodawcy zagranicznego i jest delegowany na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej na okres przekraczający 30 dni w roku kalendarzowym do oddziału lub zakładu podmiotu zagranicznego albo podmiotu powiązanego, w rozumieniu ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz. U. z 2016 r. poz. 2032, z późn. zm.), z pracodawcą zagranicznym;

4. D - dotyczy cudzoziemca, który wykonuje pracę u pracodawcy zagranicznego nieposiadającego oddziału, zakładu lub innej formy zorganizowanej działalności na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i jest delegowany na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w celu realizacji usługi o charakterze tymczasowym i okazjonalnym (usługa eksportowa);

5. E - dotyczy cudzoziemca, który wykonuje pracę u pracodawcy zagranicznego i jest delegowany na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej na okres przekraczający 30 dni w ciągu kolejnych 6 miesięcy w innym celu niż wskazany w pkt 2-4;

6. S - dotyczy cudzoziemca, który wykonuje pracę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w zakresie działalności określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 90 ust. 9 ustawy na podstawie umowy z podmiotem, którego siedziba lub miejsce zamieszkania albo oddział, zakład lub inna forma zorganizowanej działalności znajduje się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (praca sezonowa).

Aby otrzymać zezwolenie na prace należy złożyć w Urzędzie Wojewódzkim następujące dokumenty:

- 1) wniosek o wydanie zezwolenia na pracę;
- 2) kopię paszportu cudzoziemca, którego dotyczy wniosek (wszystkie wypełnione strony z danymi);
- 3) dokumenty identyfikujące pracodawcę (np. dowód osobisty, CEIDG, KRS, kopie aktów notarialnych o zawiązaniu spółki);
- 4) oświadczenie o niekaralności pracodawcy lub osoby działającej w jego imieniu (ale nie pełnomocnika);
- 5) kopię dokumentów potwierdzających spełnienie przez cudzoziemca wymagań koniecznych do wykonywania zawodu, do którego potrzebna jest zgoda właściwego organu (dotyczy to m.in. zawodów regulowanych) lub / i dokumenty potwierdzające spełnienie wymagań określonych w odrębnych przepisach, które są niezbędne do rozpatrzenia wniosku;
- 6) oryginał opinii starosty na temat sytuacji na lokalnym rynku pracy wydanej nie wcześniej niż 180 dni przed dniem złożenia wniosku, a w przypadkach uzasadnionych przez starostę – 90 dni przed dniem złożenia wniosku lub też dokumenty poświadczające zwolnienie cudzoziemca z obowiązku przedstawiania opinii starosty;
- 7) dokumenty poświadczające posiadanie przez cudzoziemca kwalifikacji wymaganych przez pracodawcę w opinii starosty (jeśli była wymagana);
- 8) kopię dowodu opłaty skarbowej za wydanie zezwolenia (50 zł – w przypadku powierzenia wykonywania pracy cudzoziemcowi na okres

nieprzekraczający 3 miesięcy; 100 zł – w przypadku powierzenia wykonywania pracy cudzoziemcowi na okres dłuższy niż 3 miesiące) [4].

9) Wysokość wynagrodzenia, która ma zostać określona w umowie z cudzoziemcem, nie może być niższa od wynagrodzenia innych pracowników wykonujących pracę na podobnym stanowisku i porównywalnego rodzaju.

10) Wojewoda może wydać decyzję o odmowie wydania zezwolenia na pracę, jeżeli z okoliczności wynika, że wniosek o wydanie zezwolenia na pracę został złożony dla pozorów, a zezwolenie będzie wykorzystane przez cudzoziemca w celu innym niż wykonywanie pracy lub podmiot powierzający wykonywanie pracy cudzoziemcowi nie dopełnił obowiązków związanych z prowadzeniem działalności lub powierzaniem pracy innym osobom.

11) Zgodnie z przepisami prawa, zezwolenie na pracę powinno zostać wydane w przeciągu 1 miesiąca od dnia złożenia wniosku. Zezwolenie na pracę daje prawo do zatrudnienia cudzoziemca, który jednak musi mieć także prawo do legalnego pobytu w Polsce (np. wizę, zezwolenie na pobyt). Do obowiązków pracodawcy należy upewnienie się i przechowywanie w aktach pracownika potwierdzenia posiadania przez cudzoziemca prawa do legalnego pobytu. Za niedopełnienie tego obowiązku przewidziane są kary.

## 2. zezwolenie na prace sezonową

Od 1.01.2018 istnieje możliwość zatrudnienia w Polsce cudzoziemca na wykonywanie pracy sezonowej. Zmiany prawnej dokonano na podstawie nowelizacji ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy [3]. Ustawa ta powstawała na podstawie dyrektywy 2014/36/UE [1]. Wówczas wydawane jest pozwolenie na pracę typu S. Organem właściwym do wydawania tego typu zezwoleń jest starosta właściwy ze względu na siedzibę lub miejsce zamieszkania podmiotu powierzającego wykonywanie pracy cudzoziemcowi, czyli proces wydawania zezwoleń typu S odbywa się we właściwych powiatowych urzędach pracy.

Podstawowy zestaw dokumentów niezbędnych do wpisu wniosku o wydanie zezwolenia na pracę sezonową powinien zawierać:

1) ważny dowód osobisty lub ważny dokument podróży – w przypadku, gdy podmiotem powierzającym wykonywanie pracy przez cudzoziemca jest osoba fizyczna;

2) kopię wszystkich wypełnionych stron z ważnego dokumentu podróży cudzoziemca, jeśli przebywa on na terytorium Polski, którego dotyczy wniosek, a w przypadku gdy cudzoziemiec nie posiada ważnego dokumentu podróży i nie ma możliwości jego uzyskania – kopię innego ważnego dokumentu potwierdzającego jego tożsamość;

3) kopię stron ważnego dokumentu podróży z danymi osobowymi cudzoziemca – w przypadku gdy cudzoziemiec nie przebywa na terytorium Polski;

4) dowód wpłaty, o której mowa w art. 90a ust. 1 u.p.z. (pracodawca, Agencja Pracy Tymczasowej, wpłata w wysokości 30 zł.);

5) dokument sporządzony przez pracodawcę użytkownika, potwierdzający uzgodnienie w zakresie skierowania cudzoziemca przez agencję pracy tymczasowej –

w przypadku, gdy podmiotem powierzającym pracę jest Agencja Pracy Tymczasowej;

informację starosty o braku możliwości zaspokojenia potrzeb kadrowych pracodawcy na podstawie rejestrów bezrobotnych i poszukujących pracy lub o negatywnym wyniku rekrutacji organizowanej dla pracodawcy (art. 88c ust. 1 pkt 2 u.p.z.), wydaną nie wcześniej niż 180 dni przed dniem złożenia wniosku, a w przypadkach uzasadnionych przez starostę – 90 dni przed dniem złożenia wniosku, jeżeli jest ona wymagana (nie jest wymagana od obywateli Ukrainy) [6]

### 3. Uprawnieni do pracy na podstawie upoważnienia

W przypadku kilku państw, w tym obywateli Ukrainy może być dokonane na podstawie oświadczenia o powierzeniu wykonywania pracy [4]. We wniosku, który należy wpisać w prowadzonym przez powiatowy urząd pracy rejestrze oświadczeń zamieszcza się następujące informacje dotyczące:

1. podmiotu powierzającego wykonywanie pracy cudzoziemcowi: nazwa albo imię (imiona) i nazwisko, adres stałego pobytu albo adres siedziby, nr telefonu, nr faksu, numery identyfikacyjne NIP i REGON – w przypadku podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą, albo numer PESEL – w przypadku osoby fizycznej, numer wpisu do rejestru podmiotów prowadzących agencje zatrudnienia – w przypadku podmiotu powierzającego wykonywanie pracy cudzoziemcowi, który prowadzi agencję zatrudnienia świadczącą usługi pracy tymczasowej, symbol PKD oraz opis wykonywanej działalności związanej z pracą cudzoziemca, jak również oświadczenie o zapoznaniu się z przepisami dotyczącymi zasad powierzenia wykonywania pracy cudzoziemcom na terytorium Polski, w tym dotyczącymi pobytu [5].

2. informacje dotyczące cudzoziemca: imię (imiona) i nazwisko, płeć, data urodzenia, obywatelstwo, nazwa, seria, numer, data wydania i data ważności dokumentu podróży, numer wizy lub karty pobytu oraz okres ważności tego dokumentu, jeżeli przebywa na terytorium Polski, dane dotyczące podstawy prawnej pobytu oraz przewidywanego sposobu wykorzystania oświadczenia wpisanego do ewidencji oświadczeń [5].

3. dane dotyczące pracy oferowanej cudzoziemcowi. Należy wpisać nazwę zawodu, podklasę działalności według klasyfikacji PKD, w której powierza się pracę cudzoziemcowi, stanowisko lub rodzaj pracy, miejsce wykonywania pracy, okres pracy oznaczony datami, rodzaj umowy stanowiącej podstawę wykonywania pracy (np. umowa zlecenia, umowa o pracę), najniższe wynagrodzenia, jakie może otrzymywać cudzoziemiec, określone stawką godzinową lub miesięczną, wymiar czasu pracy lub liczbę godzin pracy w tygodniu lub w miesiącu [5].

4. Wskazanie „miejsca pracy», czyli obszaru wykonywania czynności pracowniczych.

Okres wykonywania pracy określony w złożonym oświadczeniu o powierzeniu wykonywania pracy cudzoziemcowi oraz okresy pracy wykonywanej na podstawie oświadczeń wpisanych do ewidencji oświadczeń w urzędzie pracy nie mogą wynosić łącznie dłuższego czasu niż 6 miesięcy, w ciągu kolejnych 12 miesięcy, niezależnie od liczby podmiotów powierzających temu cudzoziemcowi wykonywanie pracy.

Okresy pracy cudzoziemca na podstawie oświadczenia na rzecz różnych pracodawców sumują się i łącznie nie mogą przekroczyć wskazanego okresu [7].

#### LITERATURA:

1. *Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/36/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie warunków wjazdu i pobytu obywateli państw trzecich w celu zatrudnienia w charakterze pracownika sezonowego, Dz.U.UE.L. z 2014, nr 94, poz. 375.*
2. *Ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, tj. Dz.U. z 2020, poz. 1409.*
3. *Ustawa z dnia 20 lipca 2017 r. o zmianie ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2017, poz. 1543.*
4. *Rozporządzenie Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 8 grudnia 2017 r. w sprawie państw, do których obywateli stosuje się niektóre przepisy dotyczące zezwolenia na pracę sezonową oraz przepisy dotyczące oświadczenia o powierzeniu wykonywania pracy cudzoziemcowi, Dz.U. z 2017, poz. 2349.*
5. *E. Podgórska-Rakiel, M. Szypniewski, Zatrudnianie cudzoziemców spoza UE - oświadczenie o powierzeniu wykonywania pracy, LEX/el.2018.*
6. *E. Podgórska-Rakiel, M. Szypniewski, Zatrudnianie w Polsce cudzoziemców spoza UE - zezwolenie na pracę sezonową, LEX/el. 2018.*
7. *P. Wąż, Zatrudnianie cudzoziemców w Polsce i Polaków za granicą [w:] Prawo pracy dla sędziów i pełnomocników, red. K. Walczak, M. Wojewódka, Warszawa 2017, s. 691.*

УДК 341

**Edyta Sokalska**

dr hab., *Law and Administration Faculty*

*University of Warmia and Mazury in Olsztyn*

#### **SEARCHING FOR THE IDEAL FORM OF A STATE: STRENGTHS AND WEAKNESSES OF DELIBERATIVE DEMOCRACY AT THE LOCAL LEVEL (SOME REMARKS CONCERNING THE POLISH EXAMPLE)**

Political changes in Poland in the last two decades of the 20th century enabled the creation of a new political regime. The term of civil society, where communities are encouraged to strive for autonomy, has become a fundamental element of modern discourse's notion of well governed state. The purpose of the activities of civil society is self-organization, which reflects the citizen's subjectivity and human dignity. The development of civil society in the 21st century has aroused curiosity concerning the instruments and forms that promote effective participation and deliberation in the field of local self-government and other areas. Social participation



might be perceived as the way of expression of the civil society [1, p. 12; 3, pp. 22-24; 2, pp. 240-241].

The perception of political decisions and their legitimization may be reinforced via the appropriate identification and application of some participatory instruments. Some legal institutions have been established and have been developed in order to increase the scope of civil society in local self-government (e.g., elections to the local authorities, referendums, participatory budget, and public consultations) [8].

Deliberative democracy might be perceived as a present form of civil society. It reaches presently new fields of varied empirical insights and theoretical debates, however, some flaws of deliberation and participation are also noticed [6, pp. 77-84; 7, pp. 22-23]. In the matter of fact, the diversity of forms of participation gives a real opportunity to shape the policies of a state, region or local government [4, p. 184]. Citizens themselves implement solutions in the area of administration, social affairs and economy through their participation in contemporary social dialogue.

It should be taken into consideration that in many administrative units it might be observed that the bonds between local societies and local authorities have been strengthened during last years. The public support for the realization of fundamental tasks of local administrative bodies is required in order to make the decisions legitimate and understandable. The development of some mechanisms of bilateral communication between the *poviat* and *gmina* authorities, and local citizens is the way to enhance public participation in the process of taking decisions. It is manifested in the mutual exchange of information between local bodies and the inhabitants of a local district. Self-government bodies should create some favorable conditions to the effective transfer of the information, especially from their citizens concerning the *poviat* or *gmina* investments, the acceptance of planned activities, the implementation of the inhabitant's needs and postulates, or the directions of political activities of the self-governmental bodies.

It is significant that with the development of obligatory social consultations concerning the area specified by law, the process of implementation of legal regulations in practice took place. The forms of communication have been updated, and local municipalities were forced to apply the Internet consultative platforms in order to inform, carry out and announce the results of consultations. Good practices in public consultations include some non-conventional forms of consultations, which can be creative from the perspective of civil servants and citizens' activities, and they do not have to be a mere standard procedure and bureaucratic convention [9, p. 220].

Polish local self-governmental bodies develop some new forms and tools of communication [9, p. 172; 5, pp. 111-122]. They provide municipalities with the freedom of participation in a decision-making process, and they give the opportunity to faster exchange of information and answers to the local problems. Information and communication technologies (ICT) mould public opinion and they shape the subjectivity of citizens. They give the opportunity to faster exchange of information and answers to the local problems. At the local level, they are advantageous to broadly understood dialogue between local self-government and local society, engaging local inhabitants, NGO's, and entrepreneurs. In Poland, rural and urban

municipalities apply different ICT, and rural municipalities have to adjust the Internet tools to their capabilities.

It can be taken into consideration that, to some extent, Ukraine may draw on the experience of other countries in the context of the development of participatory instruments at the local level. Perhaps Polish empiria might be taken into account in this respect, however, besides the positive aspects, also some weaknesses of the deliberative tools might be noticed here.

#### LITERATURE:

1. Glejt-Uziębło P., Uziębło P., *Aktualne problemy demokracji partycypacyjnej. Partycypacja w Trójmieście – o prawnej regulacji mechanizmów demokracji bezpośredniej w Gdańsku, Gdynie i Sopocie*, Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego, Gdańsk 2018.
2. Kacperska-Michota J., *Partycypacja społeczna jako sposób wypowiedzi społeczeństwa obywatelskiego*, in: *Spółeczeństwo obywatelskie. Historia teoria praktyka*, eds. R. Kania, M. Kazimierczuk, Difin, Warszawa 2021, pp. 240-254.
3. Kazimierczuk M., *Wolność zrzeszania się jako element społeczeństwa obywatelskiego*, «*Studia Prawnoustrojowe*» 2015, vol. 28, pp. 21-34.
4. Kubas S., *Konsultacje społeczne jako przejaw partycypacji w życiu publicznym na przykładzie miasta Katowic*, «*Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska*» 2014, vol. 21(2), pp. 169-187.
5. Kuć-Czajkowska K.A. & Wasil J., *Elektroniczne oblicze władzy lokalnej w Polsce – dialog obywatelski przy użyciu narzędzi ICT*, in: *Dialog obywatelski: formy, mechanizmy, bariery i perspektywy rozwoju*, M.M. Sienkiewicz & M. Sidor, M. eds., Wydawnictwo Fundacji Centrum Rozwoju Lokalnego, Lublin 2014, pp. 111-122.
6. Shapiro I., *Collusion in Restraint of Democracy: Against Political Deliberation*, «*Dædalus. Journal of the American Academy of Arts & Sciences. The Prospects and Limits of Deliberative Democracy*» 2017, vol. 146(3), pp. 77-84.
7. Sokalska E., *Flaws and Advantages of the Polish Local Self-Government in the 21st Century: Social Consultations at the Local Level*, «*Lex Localis – Journal of Local Self-Government*», vol. 19 no.1 (2021), pp. 19-37.
8. *Ustawa z dnia 11 stycznia 2018 r. o zmianie niektórych ustaw w celu zwiększenia udziału obywateli w procesie wybierania, funkcjonowania i kontrolowania niektórych organów publicznych*, *Journal of Laws of the Republic of Poland* 2018, pos. 130.
9. Zychowicz Z., *Konsultacje społeczne w samorządzie*, Instytut Rozwoju Regionalnego, Szczecin 2014.

## **СЕКЦІЯ 5**

# **СУЧАСНІ АСПЕКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ: РЕАЛЬНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ**

## **SECTION 5**

### **«MODERN ASPECTS OF ECONOMIC SECURITY: THE REAL SITUATION AND PROSPECTS»**

УДК 658.5: 338.242.2

**Вівчар О. І.**

*д.е.н., професор,  
професор кафедри кримінального  
права та процесу і правоохоронної діяльності  
Західноукраїнського національного університету*

**Шатарський А. Я.**

*аспірант кафедри кримінального права  
та процесу і правоохоронної діяльності  
Західноукраїнського національного університету,  
радник Міністра молоді та спорту України*

#### **МЕТОДОЛОГІЯ ОЦІНКИ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ ПІДПРИЄМСТВ У ФОКУСІ ВИКЛИКІВ НОВОЇ ЕКОНОМІКИ: АЛГОРИТМ РЕАЛІЗАЦІЇ ТА АНАЛІТИЧНИЙ ІНСТРУМЕНТАРІЙ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ**

У фокусі викликів сучасних інтеграційних процесів, безпека підприємницьких структур – це основа збереження стійких конкурентних позицій, передумова ефективного функціонування та стабільного розвитку суб'єктів господарювання. На основі проведених досліджень встановлено, що під економічною безпекою підприємств слід розуміти стан захищеності його ресурсів та інтелектуального потенціалу від наявних та потенційних загроз зовнішнього і внутрішнього середовища його функціонування, який характеризується високими фінансовими показниками діяльності та перспективою економічного розвитку в майбутньому.

Прагматика системи економічної безпеки підприємств вимагає вірно обраної методики забезпечення безпеки підприємницьких структур, зокрема до якої слід віднести збір та обробку аналітичної інформації про досвід та заходи зміцнення безпеки, аналіз, постійний моніторинг та прогнозування умов, загроз, небезпек та індикаторів фінансової безпеки, розробка та впровадження необхідних заходів щодо підтримки економічної безпеки на належному рівні.

Наукові дослідження вказують на той факт, що для інтегрального оцінювання рівня економічної безпеки можна рекомендувати методику, що ґрунтується на використанні традиційних показників, темпів їхньої зміни та ймовірності реалізації специфічних ризиків. Слід відзначити, що алгоритм проведення розрахунків включає наступні етапи: 1. Визначення нормативного рівня показників кожної складової економічної безпеки (наприклад, фінансову складову можна охарактеризувати системою показників фінансової стійкості; інформаційну – показниками ефективності інвестицій в інформаційні технології, ефективності володіння інформацією, показниками новизни інформації тощо); 2. Визначення системи цільових показників, сформованої на попередньому етапі, на поточний період, а також визначення темпів їхньої зміни (вибір того чи іншого показника здійснюється керівництвом підприємства на базі корпоративної стратегії розвитку); 3. Визначення системи ризиків, якими переобтяжено діяльність підприємства, їх перегруповання за складовими та оцінка ймовірності їх реалізації (формування спектра можливих загроз за кожною складовою). 4. Визначення порівняльних індексів за кожним показником у розрізі складових економічної безпеки підприємства (під порівняльним індексом слід розуміти співвідношення фактичного значення кожного показника з його нормативним (середньогалузевим) значенням). 5. Визначення рівня економічної безпеки для кожної складової, як добуток темпів зміни показника (не менше ніж за три роки), коефіцієнта вагомості кожного показника в системі оцінки кожної складової, що визначається керівництвом (аналітиком) на основі стратегічних цільових орієнтирів та загальної ймовірності реалізації ризиків даної складової. 6. Визначення загального показника економічної безпеки даного підприємства, як суми оцінки фінансової складової, техніко-технологічної складової, інтелектуальної та кадрової складової, інформаційної складової, екологічної складової, політико-правової складової, силової складової економічної безпеки [1, 158].

Доведено, що на підставі проведених розрахунків аналізують чутливість загального показника реалізації найімовірніших загроз та визначають коефіцієнти еластичності за кожною складовою. Потім формують систему організації економічної безпеки підприємств з урахуванням складових, що мають найбільший вплив. Загальна методологія оцінки рівня економічної безпеки пропонується визначати на основі сукупного критерію через зважування й підсумовування окремих функціональних критеріїв, які обчислюються порівнянням можливої величини шкоди підприємству та ефективності заходів щодо запобігання цій шкоді. Враховуючи вагові значення кожного частинного показника, одержуємо формулу для розрахунку

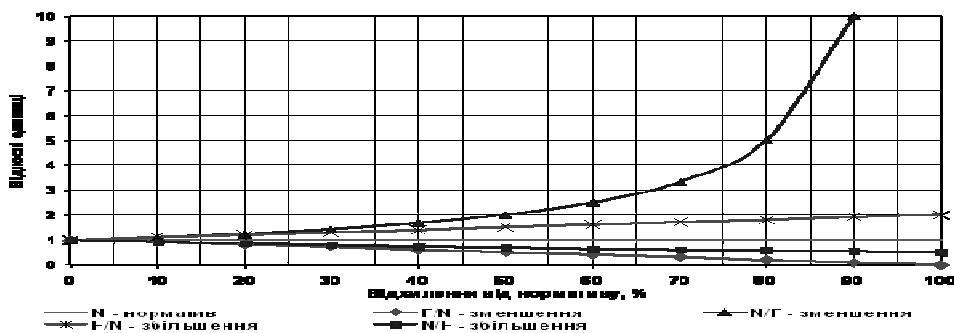
узагальнюючих показників рівня виробничої, фінансової, інвестиційної та соціальної безпеки підприємств [2, 202]:

$$k_y = \sum_{h=1}^H d_h \cdot \varphi_h \frac{\Pi_h^{(F)}}{\Pi_h^{(N)}} + \sum_{l=H+1}^L d_l \cdot \varphi_l \frac{\Pi_l^{(N)}}{\Pi_l^{(F)}}, \quad (1)$$

$$x_h = \frac{\Pi_h^{(F)}}{\Pi_h^{(N)}}; \quad x_l = \frac{\Pi_l^{(N)}}{\Pi_l^{(F)}}, \quad (2)$$

де  $k_y$  – узагальнюючий показник рівня виробничої, фінансової чи інвестиційної, соціальної безпеки підприємства;  $\Pi_h^{(F)}$ ,  $\Pi_l^{(F)}$  – фактичні значення частинних факторів, що впливають на узагальнюючі показники рівня виробничої, фінансової, інвестиційної та соціальної безпеки підприємства;  $\Pi_h^{(N)}$ ,  $\Pi_l^{(N)}$  – те ж, нормативні або планові;  $\varphi_h$ ,  $\varphi_l$  – коефіцієнти вагомості відповідних частинних показників.

Разом з тим, доцільно враховувати, що функції якими моделюються частинні показники, що позитивно впливають на загальний рівень економічної безпеки підприємств є лінійними (фактичне значення фактора ділиться на нормативне), а функції, які негативно впливають на загальний рівень економічної безпеки нелінійними (нормативне значення фактора ділиться на фактичне). Зокрема, відхилення при цьому у гірший бік для «позитивних» показників майже в два рази перевищують відхилення для «негативних» показників (рис. 1).



**Рис. 1. Значення часткового показника при відхиленнях його фактичного значення від нормативного, %**

Прорезюмувавши вище описане слід відзначити, що в сучасних умовах турбулентності економічних процесів досліджений методологічний підхід до оцінки рівня економічної безпеки підприємств створить можливість конструктивної оцінки сучасного стану кожного складника економічної безпеки та рівня економічної безпеки в цілому, а також дасть змогу визначити пріоритетні заходи щодо протидії загрозам чи усунення наслідків їх прояву.

## ЛІТЕРАТУРА:

1. Вівчар О. І. *Управління економічною безпекою підприємств: соціогуманітарні контексти: монографія.* Тернопіль: ФОП Паляниця В. А., 2018. 474 с.
2. Григорук П. М., Хрущ Н. А. *Методологічні засади моделювання системи забезпечення фінансово-економічної безпеки в умовах невизначеності і багатомірності ринкового середовища.* Науковий вісник Мукачівського державного університету. 2017. С. 198–204.

УДК 338.1

### **Карпетян О. М.**

*к.е.н., доцент кафедри кримінального права та процесу і правоохоронної діяльності  
Західноукраїнського національного  
університету*

### **Василевський Р. М.**

*аспірант кафедри кримінального права та процесу і правоохоронної діяльності  
Західноукраїнського національного  
університету*

## **ОРГАНІЗАЦІЙНО-ІНСТИТУЦІЙНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ФОРМУВАННЯ СУВЕРЕННИХ ФОНДІВ ДОБРОБУТУ**

В основі формування ефективної організаційно-інституційної системи суверенних фондів закладено надійну правову базу. Імперативи нормативно-правової бази SWF ґрунтуються на ключових положеннях:

- визначення чітких критеріїв організаційно-правової форми та структури суверенних фондів, особливості взаємовідносин з державними органами (Міністерством фінансів, Центральним банком);
- дотримання послідовності процедурних етапів та підвищення контролю на основі правової бази, для регулювання бюджетних процесів уряду;
- забезпечення правової обґрунтованості SWF та операцій в процесі економічної діяльності;
- підвищення ефективності роботи і досягнення визначеної мети економічної політики суверенних фондів;
- сприяння ефективному управлінню, підзвітності та прозорості [1].

На практиці існує велика різноманітність правових моделей суверенних фондів. Дані обставини частково відображають той факт, що країни обрали різні правові форми формування фінансових резервів, зокрема:

1. Суверенні фонди сформовані в якості окремих юридичних осіб:

– відповідно до законодавства мають юридичну ідентичність, функціонують у відповідності до усталених норм законодавства (Державний нафтовий фонд Азербайджану, Корейська інвестиційна корпорація, інвестиційне управління Катару та інвестиційне управління Абу-Дабі в ОАЕ);

– створених на основі спільних норм корпоративного законодавства у вигляді компаній, що належать державі, як, наприклад, державна інвестиційна корпорація і компанія Temasek в Сінгапурі, Китайська інвестиційна корпорація.

2. Формуються в якості пулу активів, що перебувають у власності держави або центрального банку, без створення юридичної особи у вигляді окремих грошових рахунків (сукупності рахунків), що належать уряду, як, наприклад, в Норвегії, де Державний пенсійний фонд «Global» має рахунок Міністерства фінансів Норвегії в Центральному банку країни [2].

Зазначені вище форми тісно переплітаються з діючою практикою і принципами, проте правова основа для суверенних фондів в основі якої закладені чітко визначені принципи і особливості формування суверенних фондів недосконала. На практиці різні форми можуть мати правові наслідки як для фіскальної позиції, так і для недоторканності інвестицій. Зосереджені в суверенних фондах фінансові ресурси, захищені суверенним імунітетом, а також можуть підпадати під податкові пільги у країнах-бенефіціарах. Податковий режим суверенних фондів може залежати від положення про двосторонні податкові угоди (наприклад, Норвегія веде переговори щодо податкових пільг для трансферів надходжень у суверенний фонд).

У деяких країнах основні функції щодо організаційно-правового забезпечення суверенних фондів прописані у нормативно-правих актах і підзаконних нормативах. Інституційні рамки формування суверенних фондів у світовій теорії і практиці суттєво відрізняються. Попри особливості структури управління, оперативне управління в SWF у більшості країн ґрунтується на незалежній основі, мінімізуючи потенційний політичний вплив або втручання, що в кінцевому підсумку може призвести до порушення основних детермінант їх розвитку.

У випадку коли в ролі стратегічного керуючого фондом виступає державний орган влади як законний власник пулу активів, що становлять суверенні фонди фінансових резервів (як правило Міністерство фінансів) розрізняють такі різновиди регулювання:

А) Центральний банк здійснює управління активами відповідно до правових повноважень, делегованих Міністерством фінансів (зокрема Державний Пенсійний фонд Норвегії «Global»). В цьому випадку, центральний банк може використовувати зовнішні трансферти коштів для поповнення свого інвестиційного портфелю.

Б) окремий суб'єкт управління фондом, що підпорядковується державним органам встановлюється для управління активами (інвестиційна корпорація (GIC) Сінгапуру). У цьому випадку керуючий фондом може також мати інші повноваження з управління активами з боку державного сектора. Наприклад, GIC управляє частиною резервів державної влади Сінгапуру.

В) Міністерство фінансів делегує повноваження безпосередньо до одного або декількох зовнішніх (приватних) менеджерів [3].

Запорукою успішного стратегічного управління фондами сприяє робота наглядових рад фондів, які здійснюють контроль за дотриманням фондами чинного законодавства, що визначає порядок їх формування, управління і використання коштів.

При управлінні коштами суверенних фондів поширення набула практика залучення незалежних інвестиційних приватних консультантів для додаткового контролю за діяльністю фонду, так і для вироблення інвестиційної політики. Послуги консультантів можуть також використовуватися і оперативним керівником. В обов'язки інвестиційних консультантів входить:

– підготовка пропозицій щодо стратегічного розподілу активів виходячи з цілей фонду;

– порівняльний аналіз результатів управління з цільовими значеннями;

– розробка критеріїв для відбору зовнішніх керуючих компаній,

– оцінка діяльності зовнішніх керуючих компаній і т. д.

Таким чином, суверенні фонди фінансових резервів є істотним джерелом фінансування розвитку світової економіки і, в той же час, – інструментом зростання впливу державного капіталу окремих країн на глобальну економіку

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Міжнародна робоча група з питань суверенних фондів. URL: <http://www.iwgswf.org/>
2. What is a SWF? URL: <http://www.swfinstitute.org/what-is-a-swf/>
3. Белов О. Суверенні фонди в інвестиційних процесах поточного десятиліття. *Інвестиції: практика та досвід*. 2012. №3 С. 11-15.

УДК 34.07

**Колесніков А. П.**

*к.е.н., доцент кафедри кримінального права та процесу і правоохоронної діяльності  
Західноукраїнського національного  
університету*

#### ОРГАНІЗАЦІЙНИЙ ТА ПРАВОВИЙ СУПРОВІД ІНФОРМАЦІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ МВС

Виконання своїх функцій працівниками правоохоронних органів передбачає роботу із значними і різноплановими масивами інформації. Множинність інформаційних потоків і необхідність швидкого інформаційного



обміну, часто в режимі он лайн, передбачає вироблення відповідних підходів щодо використання певних організаційних процедур та технічних засобів.

Одним з кроків пришвидшення роботи з інформацією є уніфікація її вигляду і подальша адаптація до технічних особливостей інтегрованих інформаційних та інформаційно-аналітичних пошукових систем. Базовим документом, що регламентує інформаційний обмін в МВС є Положення про єдину інформаційну систему Міністерства внутрішніх справ [1].

Інформаційна система МВС – це багатофункціональна інтегрована автоматизована система, яка безпосередньо забезпечує реалізацію функцій своїх суб'єктів, інформаційне забезпечення та підтримку їх діяльності та являє собою сукупність взаємопов'язаних функціональних підсистем, програмно-інформаційних систем, програмного забезпечення, апаратно-технічні засоби телекомунікацій, що забезпечують логічне поєднання певних інформаційних ресурсів, обробку та захист інформації, внутрішню та зовнішню інформаційну взаємодію.

Очевидно, що різноплановість завдань та особливості інформаційного обміну визначило необхідність створення окремих функціональних підсистем, до яких відносяться: національна система біометричної верифікації та ідентифікації громадян України, іноземців та осіб без громадянства [2]; інформаційний портал Національної поліції України [3]; Єдиний державний реєстр транспортних засобів [4]; інші системи, реєстри та бази (банки) даних, створені суб'єктами єдиної інформаційної системи МВС в межах реалізації владних повноважень.

Разом з тим, поряд із значною проробленою роботою в напрямку інформатизації діяльності МВС в останній діючій стратегії розвитку органів системи Міністерства внутрішніх справ на період до 2020 року (нової поки не прийнято) серед наявних проблем та викликів, що стоять перед відомством, визначено наступні: відсутність ефективного адміністрування інформаційних систем та ресурсів в органах МВС; відсутність системного розв'язання проблеми авторизованого доступу користувачів та можливості перевірки актуальності і достовірності даних інформаційних ресурсів органів МВС [5]. Одним із способів вирішення цих проблем стало створення Інтегрованої інформаційно-пошукової систему органів внутрішніх справ України [6] – єдиного інформаційно-аналітичного комплексу на основі використання сучасних інформаційних технологій, комп'ютерного та телекомунікаційного обладнання для підтримки оперативно-службової діяльності органів і підрозділів внутрішніх справ, суттєвого зміцнення їх спроможності протидії та профілактики злочинності.

Відповідно до свого призначення ІПС вирішує такі завдання: автоматизація процесів обліку отриманої інформації, обробки інформаційних запитів, пошук та відбір необхідної інформації; виконання інформаційно-пошукових заходів, проведення аналітичних досліджень; обмін інформацією між інтегрованими банками даних ІПС відповідних рівнів та забезпечення постійного зв'язку між ними, уніфікація технологічних процедур опрацювання

документів, збирання, реєстрації, накопичення та обробки інформації, що надходить до кожного з банків даних; постійне формування, оновлення та адміністрування банків даних ІПС, забезпечення достовірності, оперативного доступу та збереження інформаційного ресурсу; формалізація технологічних процесів обробки інформації, визначення типових маршрутних технологічних схем для їх виконання; забезпечення надійного зберігання інформаційних обліків, максимально зручна їх систематизація; забезпечення комплексного захисту інформації та розмежування доступу до інформації, що зберігається в ІПС; автоматизація збирання даних про результати виконання технологічних процесів щодо інформаційних обліків, формування аналітичних і статистичних звітів (довідок); інформаційне забезпечення управлінської діяльності, підготовка аналітично-довідкових матеріалів; наскрізний контроль (підрозділ контролю, керівник ОВС, безпосередній виконавець) за своєчасністю і повнотою надання первинних облікових та інформаційно-пошукових документів, проведення аналізу їх повноти, сумісності та об'єктивності.

Інформаційними ресурсами (об'єктами обліку) ІПС є об'єктивно поєднаний набір відомостей, що безпосередньо стосується осіб, кримінальних та адміністративних правопорушень, а також інших подій, який накопичується в процесі службової діяльності ОВС в обсязі, структурі й порядку, що визначаються завданнями, покладеними на ОВС, відповідно до чинного законодавства.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Про затвердження Положення про єдину інформаційну систему Міністерства внутрішніх справ та переліку її пріоритетних інформаційних ресурсів. Постанова Кабінету міністрів України № 1024 від 14.11.2018р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1024-2018-%D0%BF#Text> (дата звернення 2.04.2021 р.).
2. Про затвердження Положення про національну систему біометричної верифікації та ідентифікації громадян України, іноземців та осіб без громадянства. Постанова Кабінету міністрів України № 1073 від 27.12.2017р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1073-2017-%D0%BF#n12> (дата звернення 2.04.2021 р.).
3. Про затвердження Положення про інформаційно-телекомунікаційну систему «Інформаційний портал Національної поліції України». Постанова Кабінету міністрів України № 676 від 03.08.2017р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1059-17#Text> (дата звернення 2.04.2021 р.).
4. Порядок ведення Єдиного державного реєстру транспортних засобів. Наказ Міністерства внутрішніх справ України № 779 від 06.11.2020р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1337-20#Text> (дата звернення 2.04.2021 р.).
5. Про схвалення Стратегії розвитку органів системи Міністерства внутрішніх справ на період до 2020 року. Розпорядження Кабінету міністрів України № 1023-р від 15.12.2017 р. URL:

<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-2017-%D1%80#Text> (дата звернення 2.04.2021 р.).

6. Про затвердження Положення про Інтегровану інформаційно-пошукову систему органів внутрішніх справ України. Наказ Міністерства внутрішніх справ України № 436 від 12.10.2009. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1256-09#Text> (дата звернення 2.04.2021р.).

УДК 343.37

**Ніпіаліді О. Ю.**

*к.е.н., доцент кафедри кримінального права  
та процесу і правоохоронної діяльності  
Західноукраїнського національного університету*

## **СУБ'ЄКТИ ПРОТИДІЇ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ЗЛОЧИННИХ ДОХОДІВ У СИСТЕМІ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ**

Матеріальною основою національної безпеки будь-якої держави є її економічний потенціал, який забезпечує належний рівень обороноздатності країни, її територіальну цілісність, соціально-економічну стабільність суспільства та захист інтересів держави на міжнародній арені. Відсутність тривалий період дієвої системи державного контролю за переміщенням грошових засобів призвела до зростання злочинності в економічній сфері. Сьогодні легалізацію доходів, одержаних злочинним шляхом, варто розглядати не лише як суспільно небезпечне діяння, а й системну загрозу для національної економіки. А відтак, для кожної держави питання формування ефективної системи запобігання та протидії легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом, має бути питанням національної безпеки.

Ефективне функціонування системи запобігання та протидії легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом, передбачає визначення та деталізацію основних понять, які використовуються у сфері боротьби з легалізацією злочинних коштів, а також конкретизацію суб'єктів протидії цьому явищу.

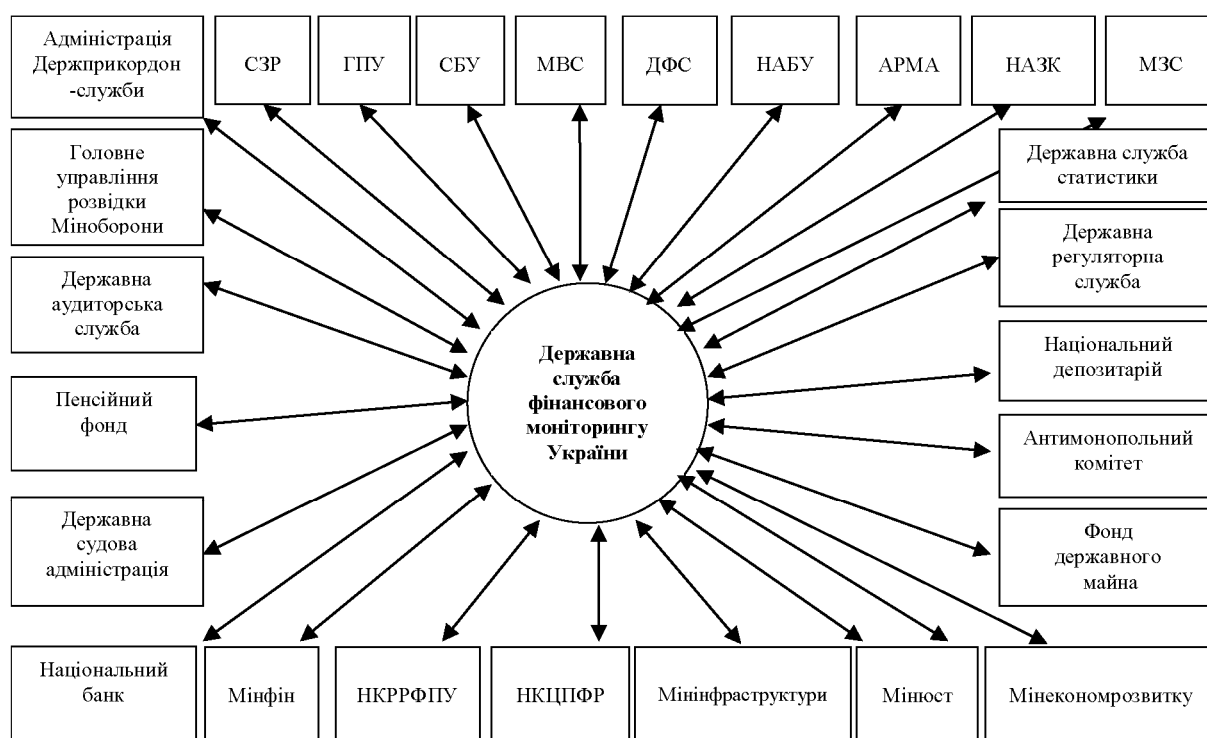
Синонімом поняття «легалізація» в контексті кримінального права є поняття «відмивання». Визначення поняття «легалізація», порівняно з поняттям «відмивання», більш точно відповідає діянню щодо надання законного статусу доходам, які отримані в результаті вчинення злочину, та є більш загальним і позбавленим метафоричності. Також, поняття «відмивання коштів» не завжди сприймається науковцями України та пострадянських країн [5, 125].

Донедавна його вважали жаргонним, недоцільним для використання у науковій літературі, не враховуючи той факт, що у міжнародних правових документах термін «відмивання» вживається як синонім терміна «легалізація» і

присутній практично в усіх міжнародних правових актах, які ратифіковані Україною.

Базовим для використання сьогодні є законодавчо визначене поняття «легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом», відповідно нового Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», який набув чинності 28 квітня 2020 року.

Учасниками (суб'єктами) національної системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, є сукупність органів державної влади й суб'єктів господарювання, уповноважених державою на запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом (рис. 1).



**Рис. 1. Учасники (суб'єкти) системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом**

В умовах сьогодення, органом уповноваженим Україною на виконання функцій державної фінансової розвідки є Державна служба фінансового моніторингу. Згідно із Законом України «Про ратифікацію Конвенції Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму» Держфінмоніторинг є центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику щодо системи протидії відмивання коштів і є ключовим елементом цієї системи [1,174].

Основним завданням Держфінмоніторингу являється забезпечення функціонування та розвиток єдиної інформаційної системи у сфері запобігання

та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (ІСФМ). У Держфінмоніторингу питаннями здійснення регулювання і нагляду у сфері правопорушень по відмивання коштів займається відділ взаємодії з суб'єктами державного фінансового моніторингу.

Загалом, впродовж 2013-2019 років з використанням матеріалів Держфінмоніторингу, розпочато 2659 кримінальних правопорушень за сукупністю предикатних злочинів, з них лише 299 кримінальних проваджень (11% від загальної кількості розпочатих кримінальних проваджень) розслідувались за статтею 209 КК України «Легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом» [2].

Наступним органом є Генеральна прокуратура України, яка організовує та координує діяльність усіх органів прокуратури з метою забезпечення ефективного виконання функцій прокуратури. ГПУ є держателем створеної за допомогою автоматизованої системи електронної бази даних, відповідно до якої здійснюються збирання, зберігання, захист, облік, пошук, узагальнення даних про кримінальні правопорушення та хід досудового розслідування у кримінальних провадженнях – ЄРДР [3]. У структурі ГПУ є наявний відділ з координації розслідування злочинів у сфері правопорушень відмивання коштів. Компетенція відділу не охоплює протидію фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, та обмежується виключно здійсненням нагляду у кримінальних провадженнях, досудове розслідування яких здійснюється регіональними підрозділами ДФС України.

Систему Національної поліції складають центральний орган управління поліцією та територіальні органи поліції. Структуру центрального органу управління поліції та територіальних органів поліції затверджує керівник поліції за погодженням з Міністром внутрішніх справ України [1, 175].

У складі НПУ функціонують кримінальна поліція, патрульна поліція, органи досудового розслідування, поліція охорони, спеціальна поліція, поліція особливого призначення. Так як одним з пріоритетів у роботі НПУ є боротьба з організованою злочинністю – у складі Департаменту стратегічних розслідувань створено управління кримінального аналізу. Також, наразі відбувається впровадження методології СОСТА, що дозволить провести стратегічний аналіз діяльності злочинних угруповань та спрогнозувати найбільш небезпечні та цікаві для злочинного світу сфери діяльності.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. Дунас М.О. *Організація діяльності правоохоронних органів у протидії злочинам у сфері господарської діяльності, що вчиняються службовими особами. Юридичний науковий електронний журнал. № 1. 2019. С. 174-176.*
2. *Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-червень 2016-2019 рр. URL: [http://www.gp.gov.ua/ua/html?dir\\_id=113653&libid=100820](http://www.gp.gov.ua/ua/html?dir_id=113653&libid=100820) (дата звернення: 01.12.2019).*

3. Звіт ГПУ про результати боротьби з організованими групами та злочинними організаціями, форма №1-ОЗ (місячна). URL: [https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=112759&libid=100820&c=edit&\\_c=fo](https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=112759&libid=100820&c=edit&_c=fo) (дата звернення: 03.12.2020).
4. Національна поліція України. URL: <https://www.npu.gov.ua/news/narkozlochini/zaminulij-rik-pidrozdili-protidiji> (дата звернення: 24.01.2021).
5. Кузьмін Р.Р. Запобігання злочинам у сфері господарської діяльності: монографія. К.: Нац. акад. внутр. справ., 2012. 408 с.

УДК 35.075.2

**Олійничук О.І.**

*к.е.н., доцент кафедри кримінального права та процесу і правоохоронної діяльності  
Західноукраїнського національного  
університету*

## **ОКРЕМІ ДИСКУСІЙНІ АСПЕКТИ СФЕРИ ДІЯЛЬНОСТІ БЮРО ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ**

28.01.2021 року Верховною Радою України було прийнято Закон «Про Бюро економічної безпеки України» № 1150-IX [5]. У пояснювальній записці до законопроекту його розробники обґрунтовували необхідність його ухвалення декількома вагомими аргументами. Це і євроінтеграційний курс державної політики; і недостатня ефективність роботи, передусім, податкової міліції щодо розслідування економічних злочинів; і доцільність позбавлення правоохоронних органів від невластивих функцій та необхідність відокремлення правоохоронної та сервісної податкової функцій. Водночас автори наголошували, що створення єдиного державного органу, який нестиме відповідальність за протидію економічній злочинності, та усунення дублювання відповідних функцій у різних правоохоронних органах є однією з вимог Меморандуму про економічну та фінансову політику. За прогнозами розробників закону у результаті функціонування Бюро економічної безпеки (БЕБ) відповідно до покладених на нього функцій та завдань слід очікувати налагодження партнерських відносин між бізнесом та контролюючими органами, забезпечення ефективності діяльності єдиного правоохоронного органу у сфері боротьби з економічними правопорушеннями, а також сприяння підвищенню позиції України в рейтингу легкості ведення бізнесу Doing Business, що оцінюється експертами Світового банку [3].

22.03.2021 р. Президент України підписав Закон «Про Бюро економічної безпеки України» [4], що, фактично, стало відправною точкою у запуску процесу зі створення БЕБ. Згідно із Законом до повноважень Бюро віднесено, зокрема: виконання оперативно-розшукової діяльності та досудового

розслідування у межах визначеної підслідності, інформаційно-пошукової та аналітично-інформаційної роботи для виявлення та усунення причин і умов, сприятливих для вчинення кримінальних правопорушень, підслідних Бюро економічної безпеки України [1].

На основі аналізу положень прийнятого Закону «Про Бюро економічної безпеки України» можна зробити висновок про наявність колізій щодо статусу новоствореного органу та, власне, його найменування. Так, у проекті Закону за статусом БЕБ визначалось як «державний правоохоронний орган», тоді як в прийнятому Законі за ним в кінцевому підсумку закріплено статус «центрального органу виконавчої влади, на який покладаються завдання щодо протидії правопорушенням, що посягають на функціонування економіки держави» [5]. Такий підхід законодавця видається не достатньо логічним, адже БЕБ наділено повноваженнями з оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування без ідентифікації даного органу як правоохоронного. Відтак, БЕБ в якості центрального органу виконавчої влади прирівняно до міністерства (що «забезпечує формування та реалізує державну політику в одній чи декількох визначених Кабінетом Міністрів України сферах» [8]), або до іншого органу центральної виконавчої влади (що «утворюються для виконання окремих функцій з реалізації державної політики як служби, агентства, інспекції, комісії» [8]). Очевидно, дотримуючись такого підходу у визначенні статусу БЕБ, законодавець намагався продемонструвати масштабність покладених завдань, коли наділяв новостворений орган крім чітко визначеної правоохоронної функції, ще й аналітичною, економічною, інформаційною та іншими функціями. Водночас для підтвердження дискусійності такого підходу в означенні статусу органу можна навести законодавчі позиції щодо статусу Національного антикорупційного бюро України та Державного бюро розслідувань, які відповідно до Законів України «Про Національне антикорупційне бюро України» [7] та «Про Державне бюро розслідувань» [6] маючи статус правоохоронних органів, також, фактично, виконують й інші, крім правоохоронної функції, зокрема, аналітичну, інформаційну тощо.

Без сумніву, ключовим мотивом створення БЕБ було підвищення ефективності протидії підслідним кримінальним правопорушенням у сфері економіки, що створюють загрозу життєво важливим інтересам України. Разом з тим, саме найменування новоствореного органу видається не досить вдалим. Якщо звернутися до нормативно-правового акту Мінекономіки – Методичних рекомендацій щодо розрахунку рівня економічної безпеки України, то можна відзначити офіційне тлумачення поняття «економічна безпека», під яким розуміється «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» [2]. Хоча дані Методичні рекомендації мають інформаційний, рекомендаційний, роз'яснювальний характер та не є обов'язковими, але вони ґрунтуються «на комплексному

аналізі індикаторів економічної безпеки з виявленням потенційно можливих загроз економічній безпеці в Україні і застосовуються Мінекономіки для інтегральної оцінки рівня економічної безпеки України в цілому по економіці та за окремими сферами діяльності» [2]. Отже, відповідно до даного нормативно-правового документу Мінекономіки регулярно здійснює інтегральну оцінку рівня економічної безпеки України як в цілому по економіці, так і за її окремими сферами, результати якої становлять підґрунтя для прийняття обґрунтованих управлінських рішень щодо аналізу, запобігання та нейтралізації реальних і потенційних загроз національним інтересам у відповідній сфері. Відтак, постає логічне питання: чи будуть передані функції з інтегральної оцінки рівня економічної безпеки та її окремих складових новоствореному органу – Бюро економічної безпеки України?

Ще одним аргументом у дискусії щодо раціональності найменування Бюро видається склад елементів економічної безпеки. Так, відповідно до вищезгаданих Методичних рекомендацій складовими економічної безпеки є «виробнича, демографічна, енергетична, зовнішньоекономічна, інвестиційно-інноваційна, макроекономічна, продовольча, соціальна, фінансова безпеки» [2]. Такого виокремлення складових, здебільшого, дотримуються і в наукових колах. Тому постає чергове питання: якими функціями та завданнями наділене Бюро економічної безпеки України для забезпечення, зокрема, інноваційної компоненти інвестиційно-інноваційної складової економічної безпеки України? Аналогічне питання стосується й інших складових, наприклад, соціальної, демографічної тощо.

Отже, підсумовуючи, можна погодитися із раціональністю аргументів на користь усунення розпорошеності функцій та створення єдиної структури, відповідальної за протидію економічним правопорушенням, проте дискусійними видаються статус та найменування новоствореного органу, в тому числі через очевидний дисонанс завдань, покладених на Бюро, із його назвою, що не відповідає законодавчо окресленій сфері діяльності.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Закон про створення Бюро економічної безпеки опублікували. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-economy/3214275-zakon-pro-stvorennja-buro-ekonomichnoji-bezpeki-opublikovali.html> (дата звернення: 28.03.2021 р.).
2. Методичні рекомендації щодо розрахунку рівня економічної безпеки України, затверджені Наказом Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 29.10.2013 № 1277. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1277731-13#Text> (дата звернення: 29.03.2021 р.).
3. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про Бюро економічної безпеки України». URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=69331](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69331) (дата звернення: 27.03.2021 р.).
4. Президент підписав закон щодо створення Бюро економічної безпеки. URL: <https://www.president.gov.ua/news/prezident-pidpisav-zakon-shodo-stvorennja-buro-ekonomichnoji-bezpeki-67265> (дата звернення: 29.03.2021 р.).



5. Про Бюро економічної безпеки України : Закон України від 28.01.2021 р. № 1150-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1150-20#Text> (дата звернення: 29.03.2021 р.).
6. Про Державне бюро розслідувань : Закон України від 12.11.2015 р. № 794-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-19#Text> (дата звернення: 29.03.2021 р.).
7. Про Національне антикорупційне бюро України : Закон України від 14.10.2014 р. № 1698-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1698-18#Text> (дата звернення: 29.03.2021 р.).
8. Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17.03.2011 р. № 3166-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3166-17#n2> (дата звернення: 29.03.2021 р.).

УДК 364.2:338.2

**Посаднєва О. М.**

*к.е.н., доцент, доцент кафедри фінансів,  
банківської справи та страхування  
Херсонського національного технічного  
університету*

**Білоус І. І.**

*к.е.н., доцент кафедри кримінального права  
та процесу і правоохоронної діяльності  
Західноукраїнського національного університету*

## **РОЛЬ СОЦІАЛЬНОЇ СКЛАДОВОЇ В ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ**

Оскільки суспільство – це рушійна сила розвитку країни в цілому, а «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю» [1], тому саме соціальній складовій слід приділити особливу увагу в структурі економічної безпеки.

Варто відмітити, що соціальна безпека покликана забезпечити гідний та якісний рівень життя населення незалежно від впливу внутрішніх і зовнішніх загроз, проте на практиці це часто не реалізується. Відповідно, все, що знижує якість життя, завдає шкоди конкретній людині, суспільству в цілому, є факторами, які загрожують соціальній безпеці, а також й економічній стабільності.

Негативними наслідками дії соціальної загрози є втрата людського потенціалу через загибель громадян України, різке погіршення стану здоров'я, тривала нестабільність, посилення націоналізму та сепаратизму, масове

переселення населення, руйнування житла, втрата роботи, зростання бідності, зростання злочинності тощо. Поряд із негативними соціальними наслідками поглиблюється у країні і економічна криза, не реалізується інноваційний розвиток тощо [2, с. 21].

Протягом останніх десятиліть вчені детально вивчають та аналізують причини, які зумовили актуалізацію питань соціальної безпеки та її роль в забезпеченні економічної безпеки. Проте, у вітчизняній науці соціальна складова економічної безпеки України має недостатній рівень теоретичної розробленості.

Становлення і функціонування основ соціальної безпеки розглядається у працях таких українських вчених, як І. Ф. Гнибіденко, А. М. Колот, О. Ф. Новікова, О. В. Панькова, О. Г. Сидорчук, В. А. Скуратівський, В. П. Трощинський, Е. М. Лібанова, та інших.

Враховуючи, що держава є основним суб'єктом соціальної безпеки, то розкриття суті соціальної функції держави буде логічним при дослідженні поняття та ролі соціальної складової.

Головним призначенням соціальної функції є забезпечення гідного життя і розвитку кожної людини, створення рівних можливостей для усіх громадян в досягненні цього добробуту. Для виконання соціальної функції держава створює систему відповідних органів та фонди, які витрачає на пенсії, різні соціальні допомоги, охорону здоров'я населення, освіту тощо. Уряд розробляє і реалізує програми, які сприяють зайнятості населення, скорочують безробіття, регулюють розміри заробітної плати тощо. Соціальна функція держави полягає в тому, що держава бере на себе турботу про матеріальний добробут громадян, особливо тих, хто має потребу в соціальному захисті; регулює економіку з обов'язковим урахуванням екологічних вимог; забезпечує захист економічних і соціальних прав людини. Соціальна функція є однією з найважливіших функцій демократичної та правової держави.

Природу соціальної держави, її орієнтацію передусім на людину, можна прослідкувати через визначення соціальної держави як такої, що заснована на пріоритеті соціальних цінностей, насамперед, права людини на «гідне життя».

Водночас, незважаючи на важливість для науки і практики поняття «соціальна держава», ні Конституція України, ні будь-який інший нормативно-правовий акт не дає його визначення.

Метою соціальної держави є забезпечення гідного існування всіх громадян. Соціальною стали вважати державу, яка не лише розробляє програми допомоги матеріально незабезпеченим громадянам, але і, в першу чергу, бере на себе відповідальність за підтримку стабільного економічного становища громадян, збереження в суспільстві соціального миру.

Отже, все, що знижує якість життя, завдає шкоди конкретній людині, суспільству в цілому, є факторами, які загрожують соціальній безпеці. Існує чітка залежність між показником соціальної стабільності суспільства та рівнем соціальної безпеки.

Варто зазначити, що сьогодні серед основних соціальних загроз, які впливають на забезпечення соціальної, а в цілому і економічної безпеки можна відмітити:

- зростання рівня безробіття;
- значне зниження рівня життя населення;
- зменшення добробуту домогосподарств;
- небезпечне поглиблення майнового розшарування населення, бідність значної його частини;
- падіння рівня здоров'я населення, незадовільний стан системи його охорони;
- зменшення чисельності населення та його природного приросту;
- високий рівень «тінізації» та криміналізації національної економіки;
- кримінально-кланова система розподілу суспільних ресурсів.

Практично з усіх найважливіших соціальних показників світового цивілізованого розвитку Україна продовжує перебувати в небезпечній зоні. Загрозу становить не лише саме явище, а, насамперед, системні чинники, що його обумовлюють та призводять до неефективності впровадження державної соціальної політики, невідповідності між визначеними соціальними пріоритетами та ходом реформування економіки країни.

Отже, соціальна безпека держави відіграє велике значення у питанні забезпечення економічної безпеки. Від соціальної безпеки залежить розвиток суспільних процесів. Оскільки основною метою соціальної безпеки – здатність держави забезпечити стабільне економічне становище населення та вільний розвиток особистості, отже соціальну безпеку можна вважати однією з найважливіших складових економічної безпеки. Проте, як бачимо з вище викладеного, в Україні воно не має належного розвитку як самостійний науково-практичний напрям в системі економічної безпеки.

Таким чином, на даний час забезпечення високого рівня соціальної безпеки належить до системи першочергових пріоритетів країн, в тому числі й України, що вирішують актуальні проблеми економічного розвитку й функціонування. Орієнтація на задоволення потреб людини стає абсолютно необхідною умовою політики забезпечення економічної та національної безпеки в цілому. Не може бути ефективної реформи економіки без розвитку системи соціального захисту населення.

Отже, питання соціальної безпеки потребує виважених наукових і політичних підходів. Адже, вирішення комплексу проблемних питань соціальної безпеки є однією із базових передумов ефективності подальшого соціально-економічного розвитку держави, суспільно-політичної консолідації українського суспільства, забезпечити реальні передумови для реалізації євроінтеграційного курсу нашої держави.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. Конституція України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=254%EA%2F96-%E2%F0> (дата звернення: 28.03.2021)

2. *Стан та перспективи соціальної безпеки в Україні: експертні оцінки [Текст] : монографія / О. Ф. Новікова, О. Г. Сидорчук, О. В. Панькова [та ін.] / Львівський регіональний інститут державного управління НАДУ; НАН України, Інститут економіки промисловості. – К. ; Львів : ЛРІДУ НАДУ, 2018. – 184 с.*

УДК 347.83:34:002.1

**Сліпченко Т. О.**

*к.е.н., доцент кафедри кримінального права  
та процесу і правоохоронної діяльності*

*Західноукраїнського національного університету*

## **КІБЕРБЕЗПЕКА ЯК СКЛАДОВА СИСТЕМИ ЗАХИСТУ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ**

Збільшення кількості кіберзагроз на економічну соціальну складову нашої держави все актуальнішим робить питання оптимізації правового регулювання даної сфери. В світлі євроінтеграційних процесів важливою для України є демонстрація того, що ми готові протистояти загрозам найстрімкіше зростаючому виду злочинності. Окрім того, в сучасних умовах важливою є готовність приймати необхідні зміни, що відповідатимуть стандартам, встановленим на європейському та світовому рівнях.

Явище «безпека» нерозривно пов'язане з поняттям «національні інтереси» і, можливо, в якомусь сенсі є похідним від нього, тому що, перш за все, функція національної безпеки – це забезпечення гарантій невразливості найголовніших інтересів національного суверенітету, територіальної цілісності держави, захисту населення – власне, тих інтересів, через які держава бореться і не погоджується на поступки. Національна безпека – це стратегія, необхідна для забезпечення інтересів держави [3,37]. На сьогоднішній день поняття кібербезпеки багатогранне, тому досить важко формалізуються. Наявність правильного формулювання поняття кібербезпеки є вкрай важливим для окреслення головних цілей роботи різних структур і подальшого захисту кіберпростору від загроз.

В сучасних умовах питання кібербезпеки виходять з рівня захисту інформації на окремому об'єкті обчислювальної техніки на рівень створення єдиної системи кібербезпеки держави як складової частини системи інформаційної та національної безпеки, що відповідає за захист не тільки інформації у вузькому сенсі цього слова, а й усього кіберпростору. Кіберпростір можна визначити як «метафоричну абстракцію, яка використовується в філософії і в комп'ютерній технології, яка є віртуальною реальністю, представляє неосферу, другий світ як «всередині» комп'ютерів, так і «всередині» комп'ютерних мереж» [3, 43].

Говорячи про вирішення проблем кібербезпеки, необхідно враховувати досить важливий її аспект – взаємозв'язок між учасниками, тобто користувачами, який може привести до синергетичного ефекту. Необхідні ретельні дослідження властивостей кіберпростору, динаміки його розвитку, методів управління цією динамікою. Вкрай складно, практично неможливо побудувати дійсно ефективну систему кібербезпеки без її системного аналізу, тому доцільно включити в комплекс досліджень в галузі кібербезпеки такі напрямки, як:

- вироблення єдиної термінології кібербезпеки і кіберпростору;
- розробка системи показників функціонування кіберпростору, а також його захисту від потенційних загроз;
- розробка моделей кіберпростору і факторів, що впливають на його функціонування;
- створення спеціальних методів забезпечення стійкості кіберпростору при впливі загроз;
- створення інтелектуальних методів забезпечення кібербезпеки, таких, як метод ситуаційного аналізу стану інформаційної безпеки, нові методи криптографічного захисту, інтелектуальні методи виявлення вторгнень у системи, методи інтелектуальної ідентифікації користувачів при кібератаці [2].

Останнім часом змінюється ієрархія пріоритетів в сфері кібербезпеки, якщо на початку ХХІ ст. на перший план виходили проблеми боротьби з міжнародними терористичними організаціями, а також питання безпеки промислової інфраструктури, то останнім часом практично всі європейські країни стурбовані можливим втручанням хакерів в їх виборчі кампанії. Кіберстратегія ряду європейських держав допускає не тільки оборонні, а й наступальні дії в кіберпросторі.

В 2013 р. Європейський Союз ухвалив Стратегію кібербезпеки, метою якої є відкритий, надійний і безпечний кіберпростір. Для цього передбачені заходи з наступних напрямків: досягнення кіберстійкості, суттєве скорочення кіберзлочинності, розробка політики кібероборони, пов'язаної зі Спільною політикою безпеки і оборони, розвиток виробничих і технологічних ресурсів для кібербезпеки, створення узгодженої міжнародної політики кіберпростору для ЄС і просування основних цінностей ЄС.

Правова база кібербезпеки України складається з міжнародних зобов'язань та національного законодавства. На міжнародному рівні слід виділити Будапештську конвенцію та Директиву щодо мережевої та інформаційної безпеки (NIS) [4].

У національному законодавстві мають знайти відображення зобов'язання, взяті на себе Україною як підписантом міжнародних угод і конвенцій, а також ті, які їй доведеться взяти, якщо вона й надалі демонструватиме прагнення вступити до Європейського Союзу. На національному рівні, Закон № 2163-VIII від 5 жовтня 2017 року «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України» та Національна стратегія кібербезпеки України є основними документами, що регулюють дану сферу. Відсутність в українському

законодавстві необхідної термінології, невизначеність питань щодо розподілу повноважень між різними державними та приватними установами в сфері кіберзахисту, відсутність законодавчо врегульованої та фінансово забезпеченої стратегії державно-приватного партнерства, невирішеність багатьох процедурних питань щодо дій правоохоронних та контролюючих органів, а також недостатня увага, що приділяється проблемам загальної освіти з кібербезпеки, підвищення обізнаності, нарощуванню потенціалу значно підвищують вразливість України перед кіберінцидентами та кібератаками. Необхідність законодавчого врегулювання перелічених питань вимагає прозорості законодавчого процесу, плідної співпраці українських та міжнародних стейкхолдерів, сприяння підвищення довіри між ними.

Закон України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України» заклав загальну архітектуру національної системи кібербезпеки та розподіляє завдання та повноваження між основними суб'єктами забезпечення кібербезпеки (Національним координаційним центром кібербезпеки, Міністерством оборони, Генеральним штабом Збройних Сил, Державною службою спеціального зв'язку та захисту інформації, Службою безпеки України, Національною поліцією, Національним банком, розвідувальними органами України) [1].

У середовищі, де постійно з'являються і еволюціонують кіберзагрози, співпраця на європейському рівні необхідна не тільки для ефективної підготовки до кібератак, але і для своєчасної реакції на них. Комплексна державна стратегія кібербезпеки – перший крок на цьому шляху.

Найбільш перспективними напрямками розвитку національної системи кіберзахисту, на сьогодні, вважаємо: вдосконалення правової основи кіберзахисту об'єктів критичної інфраструктури; впровадження системи незалежного аудиту інформаційної безпеки на об'єктах критичної інфраструктури; створення галузевих центрів реагування на кіберінциденти; розвиток міжнародного співробітництва у сфері забезпечення кібербезпеки; розвиток системи підготовки кадрів у сфері кібербезпеки; підвищення цифрової грамотності громадян.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. *Про основні засади забезпечення кібербезпеки України: Закон України № 2163-VIII від 05.10.2017 р. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2017. № 45. 403с.*
2. *Кібербезпека: рекомендації для ЄС. URL://http://www.lawtrend.org/information-access/blog-information-access/kiberbezopasnost-rekomendatsii-dlya-es (дата звернення: 22.03.2021).*
3. *Ліпкан В. А., Ліпкан О. С. Національна і міжнародна безпека у визначеннях та поняттях. навч. посіб. Вид 2-ге, перероб. і допов. Київ. 2018. 400 с.*
4. *Cybersecurity Strategy of the European Union: An Open, Safe and Secure Cyberspace (2017). URL://http://eeas.europa.eu/archives/docs/policies/eu-cybersecurity/cybsec\_comm\_en.pdf (Last Accessed: 22.03.2021)*

5. ISO/IEC 27032:2012 *Information technology – Security techniques – Guidelines for cyber- security*. URL: [www.iso.org/standard/44375.html](http://www.iso.org/standard/44375.html). (Last Accessed: 22.03.2021).

УДК 351.74/.76

**Фаріон-Мельник А. І.**

*к.е.н., доцент, доцент кафедри кримінального права та процесу і правоохоронної діяльності  
Західноукраїнського національного університету*

## **ПОЛІЦЕЙСЬКИЙ ОФІЦЕР ГРОМАДИ ЯК НОВИЙ ФОРМАТ СПІВПРАЦІ ПОЛІЦІЇ З ОТГ**

Міністерством внутрішніх справ України в рамках реформи органів Національної поліції України в 2019 було розпочато пілотний проєкт «Поліцейський офіцер громади» [1]. Реалізація проєкту передбачалася у два етапи: перший (2019 рік) – налагодження роботи у 802 об'єднаних громадах, другий (2020-2021 рік) – на території всієї держави.

Основною метою даного проєкту є забезпечення тісної взаємодії поліцейських з об'єднаною територіальною громадою, орієнтація діяльності поліцейських, у першу чергу, саме на потреби громади. За новим проєктом офіцер поліції буде тісно взаємодіяти з жителями своєї громади та орієнтуватися на їхні потреби. Відповідно в повідомленні на сайті МВС зазначено: «80-90% робочого часу поліцейський знаходитиметься в громаді. Він буде доступний для населення, знатиме мешканців території, яку обслуговує, їхні проблеми та надаватиме якісні поліцейські послуги» [2].

Базовими етапами реалізації проєкту «Поліцейський офіцер громади» є: 1) встановлення, шляхом проведення відповідних інформаційних кампаній, співпраці з об'єднаними територіальними громадами, з метою оцінювання можливостей кожної громади з наступним підписанням меморандуму; 2) проведення відбору кандидатів на посади поліцейських офіцерів громади серед діючих працівників поліції (перевага надається дільничним офіцерам поліції); 3) навчання відібраних кандидатів на курсах підготовки за спеціально розробленою програмою тривалістю до 2,5 місяців із залученням іноземних експертів; 4) організація несення служби поліцейськими офіцерами громади, під час чого відбувається спочатку його знайомство з громадою, планування безпосередньої роботи щодо реалізації спільних проєктів з об'єднаною територіальною громадою, звітування перед нею; 5) здійснення контрольних заходів (регулярне оцінювання ефективності) з боку Національної поліції та вивчення громадської думки міжнародними експертами [3,с.61].

Поліцейські, які беруть участь у проєкті, здійснюють свою службову діяльність відповідно до Конституції України, законів України «Про

Національну поліцію», «Про запобігання та протидію домашньому насильству», «Про адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі», «Про соціальну адаптацію осіб, які відбувають чи відбули покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк», «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону», Наказу Міністерства внутрішніх справ України від 28.07.2017 № 650 «Про затвердження Інструкції з організації діяльності дільничних офіцерів поліції» [4] та інших актів законодавства України, нормативно-правових актів Міністерства внутрішніх справ України.

На сьогодні проект «Поліцейський офіцер громади» вже запроваджено у 13 областях України: Волинська, Донецька, Дніпропетровська, Івано-Франківська, Закарпатська, Запорізька, Кіровоградська, Луганська, Львівська, Рівненська, Харківська, Хмельницька, Черкаська. Окрім того 365 поліцейських офіцерів громади вже працюють у 229 громадах (Волинська – 33, Донецька – 15, Дніпропетровська – 73, Запорізька – 30, Кіровоградська – 21, Луганська – 14, Рівненська – 32, Харківська – 26, Черкаська – 27, Хмельницька – 58) та окремих громадах 8 регіонів (Львівська – 2, Закарпатська – 4, Тернопільська – 1, Житомирська – 13, Київська – 7, Сумська – 1, Полтавська – 3, Миколаївська – 5).

Відповідно до пілотного проекту «Поліцейський офіцер громади» майбутньому офіцеру громади, необхідно пройти спеціальне навчання та отримати відповідні навички, зокрема: у розслідуванні кримінальних проступків, вирішенні питань безпеки дорожнього руху, превентивної роботи як з дорослими, так і дітьми, контролі за обігом зброї. Кандидатам в офіцери громад потрібно подати анкету, пройти тестування, поліграф і співбесіду із залученням представників громади.

Незважаючи на те, що проект успішно реалізується майже на усій території України, належного нормативного забезпечення функціонування новоствореного підрозділу поліції немає. У головному відомчому документі – Інструкції з організації діяльності дільничних офіцерів поліції – немає жодного слова про поліцейських офіцерів громади. Отже, вони мають такі ж самі права та обов'язки, як і дільничні офіцери поліції, які підпорядковуються начальнику відповідного відділення поліції. І важливо пам'ятати, що поліцейський офіцер громади: на місці виконує функції, власне, дільничного, забезпечує дотримання громадянами вимог дозвільної системи (з питань зберігання мисливської, газової зброї) та дублює повноваження ювенального інспектора; повинен реагувати на виклики та звернення громадян [5, с. 25].

Роль поліцейських офіцерів громади суттєво відрізняється від функцій колишніх дільничних інспекторів міліції та нинішніх дільничних офіцерів поліції саме тому виникає необхідність спеціальної відомчої нормативної бази яка б регулювала діяльність новостворюваної правоохоронної інституції.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

*1. Про схвалення Стратегії розвитку системи органів Міністерства внутрішніх справ України на період до 2020 року : Розпорядження Кабінету*



- Міністрів України від 15.11.2017 № 1023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-2017-%D1%80#Text> (дата звернення: 02.04.2021)
2. МВС запускає проект «Поліцейський офіцер громади». URL: <http://auc.org.ua/novyna/mvs-zapuskaye-proekt-policeyskyu-oficer-gromady>
  3. Безпалова О. І. Запровадження проекту «Поліцейський офіцер громади» як крок у напрямі зміцнення місцевої інфраструктури безпеки. *Право і безпека*. 2020. № 1 (76). С. 13-18. URL: <http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/handle/123456789/9409>
  4. Про затвердження Інструкції з організації діяльності дільничних офіцерів поліції : Наказ МВС України від 28.07.2017 № 650. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1041-17>.
  5. Гусаров С. М. Сучасний стан нормативно-правового забезпечення діяльності поліцейських офіцерів громади в умовах реформування Національної поліції України. *Харківський національний університет внутрішніх справ: 20 років у статусі національного : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 2 берез. 2021 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків : ХНУВС, 2021. С. 23-26. URL: <http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/handle/123456789/10260?locale-attribute=en>*

## **СЕКЦІЯ 6**

### **ТРАНСНАЦІОНАЛЬНА БЕЗПЕКА ЯК ІНДИКАТОР ЕФЕКТИВНОЇ РОБОТИ ПРАВООХОРОННОЇ СИСТЕМИ**

#### **SECTION 6**

#### **«TRANSNATIONAL SECURITY AS AN INDICATOR OF THE EFFECTIVE OPERATION OF THE LAW ENFORCEMENT SYSTEM»**

УДК 343

**Бейгер В. А.**

*аспірантка II курсу кафедри конституційного,  
адміністративного та фінансового права  
Західноукраїнського національного  
університету*

#### **ДЕЯКІ АСПЕКТИ ДІЯЛЬНОСТІ ДЕПАРТАМЕНТУ КІБЕРПОЛІЦІЇ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ ЩОДО ПРОТИДІЇ КІБЕРЗЛОЧИННОСТІ**

Науковий та технічний прогрес суспільства зумовлює не лише виникнення новітніх технологій та впровадження інноваційних винаходів у повсякденне життя, але й появу нових видів правопорушень та нових способів шахрайства. Останнім часом збільшилось кількість випадків правопорушень у кіберпросторі внаслідок чого шахраї отримували доступ до конфіденційних даних та до фінансових активів пересічних громадян, приватних компаній та державних установ багатьох країн світу.

За даними американської компанії McAfee, яка спеціалізується на комп'ютерній безпеці, та Центру стратегічних і міжнародних досліджень (CSIS) хакерські атаки протягом 2020 року коштували світовій економіці понад трильйон доларів або 820 мільярдів євро [2].

За даними Національної поліції України, минулого року було зареєстровано понад 5 тисяч кіберзлочинів, у яких вдалося оперативно затримати 106 фігурантів кримінальних проваджень, серед яких 13 педофілів. Крім того, у кіберполіції минулого року запрацювала сервісна служба. Вона

створена для надання громадянам консультацій з питань кібербезпеки. За 9 місяців її роботи надійшло понад 100 тисяч дзвінків та понад 40 тисяч електронних звернень [1].

У структурі Національної поліції функціонує спеціальний підрозділ – Департамент кіберполіції, основним завданням якого є протидія та розкриття кримінальних правопорушень, вчинених у кіберпросторі.

Основним напрямком діяльності Департаменту кіберполіції є протидія кіберзлочинності, з цією метою на сайті Департаменту функціонують два сервіси: Stop fraud – можливість перевірити сумнівний телефонний номер, адресу сайту або номер платіжної карти у базі шахраїв; No more ransom – виявлення вимагацького програмного забезпечення та допомога громадянам у його розшифруванні.

Окрім протидії кіберзлочинності, Департамент здійснює інші функції:

- реалізує комплекс заходів щодо запобігання кримінальним порушенням у сфері кіберпростору;
- здійснює оперативно-розшукові заходи щодо виявлення кіберзлочинів;
- здійснює роз'яснювальну та просвітницьку роботу серед громадян щодо можливих загроз у кіберпросторі;
- співпрацює з іншими правоохоронними органами щодо попередження та розкриття злочинів.
- здійснює надання безоплатних консультацій на безкоштовній телефонній лінії підтримки.

Безумовно, діяльність Департаменту активно сприяє попередженню та розкриттю злочинів, вчинених у кіберпросторі. Однак є великий відсоток злочинів, які залишаються неідентифікованими – так звані латентні злочини, які характеризуються високим ступенем складності розкриття через неможливість визначити місце та суб'єкта здійснення злочину.

Така ситуація зумовлена відсутністю належного інноваційного матеріально-технічного забезпечення, яке дозволило б розкривати такі види злочинів, а також через відсутність кадрів вузької спеціалізації – фахівців, які володіють знаннями у сфері права та інформаційних технологій. Саме тому існує необхідність удосконалення діяльності Департаменту шляхом надання належного матеріально-технічного забезпечення та вироблення системного підходу до підготовки кадрів для роботи у цій сфері.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. *Звіт Національної поліції України про результати роботи у 2020 році.* URL: <https://www.kmu.gov.ua/storage/app/sites/1/17-civik-2018/zvit2020/npu-zvit-2020.pdf>
2. *Кіберзлочинці у 2020 році завдали у світі збитків на трильйон доларів – дослідження.* URL: <https://www.dw.com/uk/kiberzlochyny-u-2020-rotsi-zavdaly-svitu-zbytkiv-na-trylion-dolariv-doslidzhennia/a-55857766>.

**Будник Л. А.**

*к.е.н., доцент кафедри кримінального права  
та процесу і правоохоронної діяльності  
Західноукраїнський національний університет*

**Ронська О. Г.**

*к.е.н., доцент кафедри кримінального права  
та процесу і правоохоронної діяльності  
Західноукраїнський національний університет*

## **ВДОСКОНАЛЕННЯ МЕТОДИКИ СУДОВОЇ ЕКСПЕРТИЗИ**

Судова експертиза - специфічний різновид експертизи, яка має особливий статус. Подібність її з експертизами в інших сферах людської діяльності полягає в тому, що вона, по суті, є дослідженням, яке ґрунтується на використанні спеціальних знань. Однак, далеко не будь-яке дослідження може називатися судовою експертизою, оскільки такі експертизи виконуються в ході досудового і судового дослідження у кримінальних, цивільних і господарських справах, справах про адміністративні правопорушення [1, 68].

Різні види судової експертизи мають однакову юридичну основу і проводяться відповідно до єдиних процесуальних норм і вимог процесуального законодавства. Поряд з тим, кожен вид судової експертизи відрізняється від інших предметом, об'єктами, завданнями та методами експертного дослідження.

Експертна методика орієнтована на вирішення експертного завдання, а не просто на дослідження об'єктів судової експертизи. Тому методика судової експертизи специфічна для кожного виду експертизи, що обумовлено природою досліджуваних об'єктів і питаннями, які доводиться вирішувати судовим експертам.

Методика судової експертизи - це система приписів щодо вибору та застосування в певній послідовності і в певних умовах методів і прийомів вирішення експертного завдання. Методика завжди містить як рекомендації, так і обов'язкові правила для експерта з вузлових моментів, які визначають схему дослідження, його стратегію [2, 268]. Характерною особливістю методики судової експертизи є впорядкованість методів і прийомів, що дозволяє розглядати її як програму дій судового експерта.

Методика судово експертизи ґрунтується і формуються на: а) відповідних наукових методах; б) характері і властивостях об'єкта експертизи; в) досвіді вирішення практичних завдань, в тому числі на алгоритмічних правилах і розроблених самим експертом прийомах вивчення об'єктів експертизи.

Судово-експертне дослідження за своєю гносеологічною суттю є різновидом процесу пізнання об'єктивної дійсності, що здійснюється шляхом застосування методів різних наук. Необхідно розрізняти методи наукового та

практичного пізнання, які вирішуються суб'єктом пізнання [3, 28]. Вивчення речових доказів, яке подібне з науковим дослідженням, відрізняється від нього певними особливостями, які властиві практичній діяльності. Методика судової експертизи є науково обґрунтованою, використовує положення ряду наук, в тому числі правових, природних, технічних і гуманітарних. Але ці положення, наукові методи та засоби використовуються в діяльності судових експертів та експертних установ не для встановлення наукових фактів, не для створення теорії і перевірки наукових гіпотез, а для вирішення практичних завдань щодо встановлення істини в кримінальній, цивільній або господарській справі чи справі про адміністративне правопорушення.

Методи судово-експертної практичної діяльності, що представляють собою систему дій і операцій щодо вирішення практичних експертних завдань, базуються на відповідних наукових методах, залежать від характеру і властивостей об'єкта дослідження і ґрунтуються на досвіді вирішення конкретних експертних завдань, в тому числі на алгоритмічних правилах і розроблених самим екпертом евристичних.

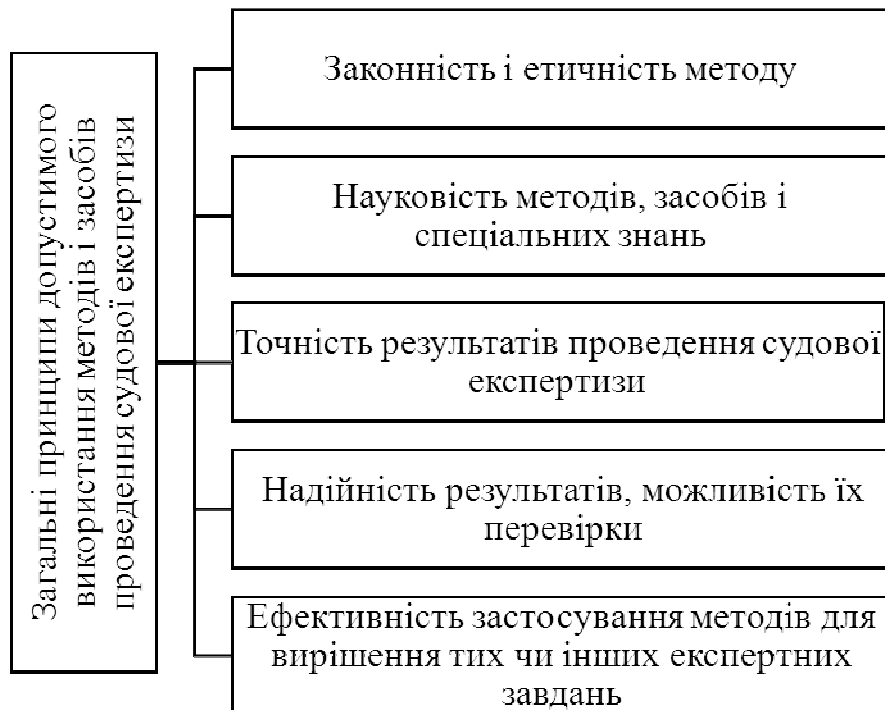
Таким чином, в практичній судово-експертній діяльності можуть застосовуватися ті ж методи, що і в науковому дослідженні, якщо їх використання не суперечить вимогам законності та етичним нормам, тобто відповідає принципу допустимості в його загальній формі. В іншому судовий експерт практично не обмежений у виборі засобів і методів дослідження за умови дотримання загальних правил роботи з доказами.

Характер застосовуваних методів, склад і зв'язок між ними обумовлені специфікою судової експертизи, особливостями її об'єктів, умов і завдань, а також логічною послідовністю, основними його етапами і формами. Кожен з методів дослідження має свої переваги і обмеження в застосуванні. Кожен з них дозволяє визначити якусь істотну сторону, рису пізнавального процесу, тому в чистому вигляді може бути виділений лише в абстракції. У реальному процесі пізнання всі методи взаємопов'язані, взаємодіють і взаємно доповнюють один одного. У той же час арсенал методів, що застосовуються при проведенні судових експертиз та досліджень, постійно розширюється за рахунок застосування нових методів дослідження речових доказів, збагачується новими приладами та апаратурою.

З метою вдосконалення методики судової експертизи необхідно визначити загальні принципи допустимого використання методів і засобів в судово-експертному дослідженні (рис. 1).

Важливим принципом є законність і етичність методу. Оскільки метод використовується в сфері судочинства, об'єктами дослідження можуть бути не тільки предмети, а й люди. Тому необхідно застосовувати тільки такі методи, які відповідають конституційним принципам законності і моральним критеріям суспільства, тобто не обмежують право громадян, не принижують їх гідності, виключають загрозу та насильство і не призводять до порушення норм процесуального права. Повинні дотримуватися процесуальна форма висновку експерта і всі необхідні для неї реквізити. Згідно з Кримінальним

процесуальним, Цивільний процесуальним, Господарським процесуальним кодексами України та Кодексом про адміністративні правопорушення експерт повинен поставити свій підпис, що засвідчує, що він попереджений про відповідальність за ст. 385 Кримінального кодексу України за дачу завідомо неправдивого висновку.



**Рис.1. Загальні принципи допустимого використання методів і засобів проведення судової експертизи.**

При виборі методів і засобів в процесі проведення експертних досліджень необхідно враховувати принцип науковості методів, засобів і спеціальних знань. Однією з вимог наукової спроможності методів, які використовують при проведенні судових експертиз є наукова обґрунтованість методів і достовірність одержуваних з їх допомогою результатів. Позитивні відповіді на питання про відповідність засобів і методів цим вимогам повинні міститися в тій науці, з якої запозичені ці методи і засоби, і де вони випробувані вперше.

Велике значення має точність результатів, яка тим вище, чим менше різниця між величинами, яку вимірюють та істинною величиною.

Істотними умовами є надійність результатів судової експертизи, можливість їх перевірки, що пов'язано, в першу чергу, з використанням справних і налаштованих приладів і апаратури, проведенням їх перевірок в установленому порядку і регулярно відповідно до інструкцій з експлуатації.

Значущим при виборі того чи іншого методу є його ефективність для вирішення тих чи інших експертних завдань [4, 154]. Для того, щоб метод був ефективним, він, в першу чергу, повинен дозволяти в оптимальні терміни з найбільшою продуктивністю досягти наміченої мети. По-друге, метод повинен бути рентабельним, тобто витрачені сили і засоби повинні змінюється залежно

від цінністю отриманих результатів. На практиці складні експертні дослідження в ряді випадків призначаються і проводяться заради «прикраси» справи, коли для розкриття і розслідування злочину цього зовсім не потрібно, або для продовження строків провадження у справі, його навмисного затягування.

Одним із напрямів подальшого розвитку теорії та практики судової експертизи є вдосконалення існуючих і розроблення нових методів судової експертизи.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Щербаковський М. Г. *Проведення та використання судових експертиз у кримінальному провадженні : монографія.* Харків: В деле, 2015. 560 с.
2. Слободян Я. І. *Методики проведення судових експертиз: проблемно-орієнтувальний аналіз. Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика).* 2013. № 1. С. 265-272.
3. Волобуєв А. Ф. *Про методи криміналістики. Актуальні питання судово-експертного та техніко-криміналістичного забезпечення розкриття та розслідування злочинів : матер. наук.-практ. конф. (м. Київ, 17 червня 2010 р.).* Київ: ДНДЕКЦ. 2010. С. 28–29.
4. Сімакова-Єфремян Е. Б., Балинян Т. Є., Дереча Л. М. *Про критерії оцінювання методик проведення судових експертиз в Україні. Теорія та практика судової експертизи і криміналістики.* 2010. Випуск 10. С. 151-161.

УДК 351

**Воронятніков О. О.**

*д.ю.н., головний інспектор  
Департаменту міжнародного  
поліцейського співробітництва  
Національної поліції України*

#### **МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ У СФЕРІ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ**

Євроінтеграційні процеси є основними і незмінними зовнішньо-політичними пріоритетами України останніми десятиліттями. Сучасний стан і динаміка реалізації інтеграційної стратегії показує, що транскордонне співробітництво посідає важливе місце у процесі формування прикордонної співпраці.

Сьогодні транскордонне співробітництво здійснюється як на міждержавному рівні, так і на рівні територіальних громад, їх представницьких органів, місцевих органів виконавчої влади. Транскордонне співробітництво в межах повноважень суб'єктів транскордонного співробітництва України може здійснюватися в економічній, соціальній, науково-технічній, культурно-

освітній, екологічній та інших сферах, а також у питаннях надання взаємної допомоги у надзвичайних ситуаціях.

Основною метою транскордонного співробітництва є створення сприятливих умов для ефективної та взаємовигідної співпраці суб'єктів та учасників транскордонного співробітництва України, підвищення соціально-економічного розвитку регіонів України та рівня життя населення. Однак, разом із зростанням економіки та рівня життя населення підвищується і рівень злочинності [1].

За межами кордонів певної держави злочинність набуває небезпечного транснаціонального характеру. Урядам держав украї складно самостійно вживати заходів, ефективних для боротьби з транснаціональною організованою злочинністю, не вдаючись до міжнародного співробітництва. Саме тому в сучасному міжнародному праві боротьба зі злочинністю належить до пріоритетних напрямів міжнародного співробітництва усіх країн і зумовлена необхідністю взаємодії держав у цій важливій справі.

За своєю суттю міжнародне співробітництво у боротьбі зі злочинністю є складною системою відносин, що включають координацію заходів щодо попередження та розкриття певних видів злочинів; виявлення, затримання й передачу правосуддю правопорушників, а також мінімізацію транснаціональних і внутрішньонаціональних протиправних діянь.

Однією з форм міжнародного співробітництва у боротьбі зі злочинністю є укладання різноманітних міжнародних угод [6].

З метою розвитку і зміцнення дружніх відносин, запобігання та боротьби з організованою злочинністю, міжнародним тероризмом та його фінансуванню, керуючись прагненням ефективно (дотримуючись принципів правової держави) захищати громадян своїх держав та інших осіб від терористичних та інших злочинних дій на територіях своїх держав, Урядом України було учинено відповідні Угоди між Урядом Литовської Республіки [3], Урядом Федеративної Республіки Німеччина [4], Федеральним Урядом Республіки Австрія [5] та Урядом Об'єднаних Арабських Еміратів (учинено 14 лютого 2021 року).

Згідно з зазначеними Угодами, сторони здійснюють співробітництво в боротьбі зі злочинністю в усіх формах. Зокрема, що стосується компетенції Національної поліції України, то у боротьбі з такими основними кримінальними правопорушеннями: проти осіб; проти власності; корупційні кримінальні правопорушення; організована злочинність; незаконне виготовлення, перевезення, зберігання, збут та контрабанда зброї, боєприпасів, отруйних, вибухових речовин, ядерних, радіоактивних матеріалів, хімічних та біологічних речовин, а також відповідних технологій, зброї масового знищення та неконвенційної зброї; торгівля людьми, створення або утримання місць розпусти; незаконне виробництво, обіг, контрабанда та незаконне використання наркотичних засобів, психотропних речовин та прекурсорів; кіберзлочини тощо.

Реалізацію положень Угод Національна поліція України здійснює за наступними основними формами:



- обмін інформацією щодо кримінальних правопорушень, які готуються, або вже вчинені;
- обмін інформацією про осіб, зниклих безвісти, осіб підозрюваних або обвинувачених у вчиненні кримінальних правопорушень, а також осіб, що ухиляються від кримінального переслідування або відбування покарання;
- обмін інформацією про нові способи вчинення кримінальних правопорушень та нові методи боротьби з кримінальними правопорушеннями;
- обмін текстами нормативно-правових актів та результатами наукових досліджень;
- обмін досвідом у галузі кримінально-правових наук;
- обмін найкращими практиками у сфері безпеки та поліцейської діяльності;
- обмін інформацією та досвідом у сфері боротьби з кримінальними правопорушеннями, пов'язаними з дитячою експлуатацією через мережі;
- навчання та обмін інформацією у сфері знешкодження вибухонебезпечних предметів;
- співробітництво та координація в міжнародних організаціях з відповідних тем.

Також, окрім міжурядових угод, існує велика кількість міжнародних договорів міжвідомчого характеру у сфері боротьби зі злочинністю. Як приклад можна навести Меморандум між Національною поліцією України та Міністерством внутрішніх справ Держави Катар про співробітництво у сфері запобігання та боротьби зі злочинністю, учинений 05 квітня 2021 року [7].

Отже, підводячи підсумок, слід зазначити, що міжнародні угоди та договори України (у тому числі в особі уповноважених органів, Національної поліції України) мають дуже важливе значення у правовому регулюванні її міжнародного співробітництва щодо боротьби зі злочинністю. Наша країна все активніше приєднується до вже діючих багатосторонніх міжнародних договорів та укладає нові угоди, що поглиблюють відносини міжнародного співробітництва у сфері боротьби з різними проявами міжнародної злочинності.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. *Про транскордонне співробітництво. Закон України від 24.06.2004 № 1861-IV. Голос України. 22.07.2007. № 134.*
2. *Про Національну поліцію. Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII. Голос України від 06.08.2015 № 141-142.*
3. *Угода між Кабінетом Міністрів України і Урядом Литовської Республіки про співробітництво в боротьбі зі злочинністю та міжнародним тероризмом. Офіційний вісник України. 2007. № 81, с. 14. стаття 3016.*
4. *Угода між Кабінетом Міністрів України та Урядом Федеративної Республіки Німеччина про співробітництво у сфері боротьби з організованою злочинністю, тероризмом та іншими злочинами середньої тяжкості, тяжкими та особливо тяжкими злочинами. Офіційний вісник України. 2012. № 57. с. 296. Стаття 2307, код акта 62692/2012.*

5. Угода між Кабінетом Міністрів України та Федеральним Урядом Республіки Австрія про співробітництво у сфері боротьби зі злочинністю. *Офіційний вісник України*. 2015. № 62. С. 366, стаття 2070, код акта 77969/2015.
6. Мельниченко Р.Г. *Міжнародне право : навч. посіб.* Харків : Право, 2020. 108с.
7. *Офіційний сайт Національної поліції України*. URL: <https://npu.gov.ua>.

УДК 343

**Декайло П. В.**

*старший викладач кафедри  
кримінального права та процесу і  
правоохоронної діяльності  
Західноукраїнського національного  
університет*

**Блащак А. І.**

*студентка юридичного факультету  
Західноукраїнського національного  
університету*

## **ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ ПСИХІАТРИЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

Питання проведення судово-психіатричної експертизи регулюється Кримінальним процесуальним кодексом України, Законом України «Про психіатричну допомогу» від 22.02.2000 р., Законом України «Про судову експертизу» від 25.02.1994 р. та іншими нормативно - правовими актами.

Ст. 1 Закону України «Про судову експертизу» визначає судову експертизу, як дослідження експертом на основі спеціальних знань матеріальних об'єктів, явищ і процесів, які містять інформацію про обставини справи, що перебуває у провадженні органів досудового розслідування чи суду [1].

Експертиза проводиться експертною установою, експертом або експертами, яких залучають сторони кримінального провадження або слідчий суддя за клопотанням сторін, якщо для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, необхідні спеціальні знання. Примусове залучення особи для проведення медичної або психіатричної експертизи здійснюється за ухвалою слідчого судді, суду [2].

У передбачених КПК України випадках суд має право своєю ухвалою доручити проведення експертизи експертній установі, експерту або експертам незалежно від наявності клопотання. Зокрема такими випадками є наявність у суду кількох висновків експертів, які суперечать один одному, а допит експертів не дав змоги усунути виявлені суперечності; існування достатніх підстав вважати висновок експерта (експертів) необґрунтованим чи таким, що

суперечить іншим матеріалам справи або викликає інші обґрунтовані сумніви в його правильності, а також виникнення під час судового розгляду підстав для проведення стаціонарної психіатричної експертизи [2].

Висновок експерта, відповідно до ст. 101 КПК України, є докладним описом проведених експертом досліджень та зроблених за їх результатами висновків, а також обґрунтованими відповідями на запитання, поставленими особою, яка залучила експерта, або слідчим суддею чи судом, що доручив проведення експертизи. Висновок експерта надається в письмовій формі, але кожна сторона має право звернутися до суду з клопотанням про виклик експерта для допиту під час судового розгляду для роз'яснення чи доповнення його висновку. Якщо для проведення експертизи залучається кілька експертів, експерти мають право скласти один висновок або окремі висновки [2].

Експерт, який дає висновок щодо психічного стану підозрюваного, обвинуваченого, не має права стверджувати у висновку, чи мав підозрюваний, обвинувачений такий психічний стан, який становить елемент кримінального правопорушення або елемент, що виключає відповідальність за кримінальне правопорушення [2].

Психіатрична експертиза може проводитися стосовно підозрюваних, обвинувачених, потерпілих та свідків. Зокрема, однією із підстав проведення судової експертизи у кримінальному провадженні, відповідно до ст. 242 КПК України, є визначення психічного стану підозрюваного за наявності відомостей, які викликають сумнів щодо його осудності, обмеженої осудності. КПК покладає обов'язок на слідчого, дізнавача та прокурора залучати експертів для проведення психіатричної експертизи підозрюваного у випадку встановлення обставин, які дають підстави вважати, що особа під час вчинення суспільно небезпечного діяння була в неосудному або обмежено осудному стані або вчинила кримінальне правопорушення в осудному стані, але після його вчинення захворіла на психічну хворобу, яка позбавляє її можливості усвідомлювати свої дії або керувати ними. Такими обставинами, згідно зі ст. 509 КПК України, можуть бути наявність згідно з медичним документом у особи розладу психічної діяльності або психічного захворювання, а також неадекватність поведінки особи під час вчинення суспільно небезпечного діяння або після нього (затмарення свідомості, порушення сприйняття, мислення, волі, емоцій, інтелекту чи пам'яті тощо) [2].

Законодавством України також передбачена можливість проведення стаціонарної психіатричної експертизи, під час якої особа направляється до відповідного медичного закладу. Зокрема, це передбачено ст. 509 КПК України та ст. 13 Закону України «Про психіатричну допомогу». Дана експертиза призначається в разі необхідності здійснення тривалого спостереження та дослідження особи. Строк проведення даної експертизи не може перевищувати двох місяців. Питання про направлення особи до медичного закладу для проведення психіатричної експертизи вирішується під час досудового розслідування - ухвалою слідчого судді за клопотанням сторони кримінального провадження в порядку, передбаченому для подання та розгляду клопотань

щодо обрання запобіжного заходу, а під час судового провадження - ухвалою суду. Ухвала слідчого судді про направлення особи до медичного закладу для проведення психіатричної експертизи або відмова у такому направленні може бути оскаржена в апеляційному порядку [2; 4].

КПК України також передбачає проведення психолого-психіатричної експертизи стосовно неповнолітніх підозрюваних чи обвинувачених. Комплексна психолого-психіатрична експертиза проводиться, відповідно до ст. 486 КПК України, з метою дослідження наявності у неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого психічного захворювання чи затримки психічного розвитку та його здатності повністю або частково усвідомлювати значення своїх дій і керувати ними в конкретній ситуації. Для з'ясування рівня розвитку, інших соціально-психологічних рис особи неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого, які необхідно враховувати при призначенні покарання і обранні заходу виховного характеру, може бути призначена також психологічна експертиза [2].

Невід'ємною частиною судово-психіатричної діяльності є експертиза свідків і потерпілих. Як свідок, так і потерпілий беруть активну участь в слідчих діях на стадії досудового розслідування і судового розгляду, що є важливим для з'ясування обставин, які підлягають доказуванню в кримінальному провадженні та для виконання завдань кримінального провадження. Саме тому процесуальна правоздатність свідків та потерпілих має важливе значення [3].

У деяких випадках у слідчого чи суду можуть виникати сумніви щодо психічного стану свідків та потерпілих. У такому випадку необхідним є проведення психіатричної експертизи для дослідження наявності у них психічних розладів чи патологій. Експертний висновок відносно свідків відображає їх здатність та можливість за станом психічного здоров'я правильно сприймати, відтворювати інформацію та давати правильні показання відносно подій, свідками яких вони були. Експерт зобов'язаний показати чи не страждав свідок на психічні захворювання під час подій, стосовно яких він дає показання. Коло питань, які вирішуються судово-психіатричною експертизою, стосовно потерпілих є значно ширшим. Важливо, перш за все, оцінити психічний стан потерпілих, з'ясувати характер та значення дій, вчинених проти них, а також проаналізувати їх здатність протистояти таким діям. Унаслідок ураження психічної сфери сприйняття різних обставин у потерпілих може бути спотвореним. Саме тому важливим є проведення психіатричної експертизи потерпілого задля правильної оцінки дій підозрюваного (обвинуваченого), та правильної кваліфікації злочину судом [3].

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

- 1. Про судову експертизу: Закон України від 25.02.1994 р. Відомості Верховної Ради України. 1994. № 28. Ст. 232.*

2. *Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 9-10, № 11-12, № 13. Ст. 88.*
3. *Цимбалюк В. І. Судова психіатрична експертиза свідків і потерпілих у кримінальному процесі. Правова держава. 2016. № 21. С. 240-244. URL: [http://nbiv.gov.ua/UJRN/Prav\\_2016\\_21\\_41](http://nbiv.gov.ua/UJRN/Prav_2016_21_41) (дата звернення: 12.04.2020 р.).*
4. *Про психіатричну допомогу: Закон України від 22.02.2000 р. Відомості Верховної Ради України. 2000. № 19. Ст. 143.*

УДК 351.72:347.73(477)

**Ковальова М. В.**

*к.ю.н., доцент, доцент кафедри  
адміністративного права і процесу та  
митної безпеки факультету підготовки,  
перепідготовки та підвищення кваліфікації  
Університет ДФС України*

**Жуковський Д. С.**

*здобувач вищої освіти факультету підготовки,  
перепідготовки та підвищення кваліфікації  
Університету ДФС України*

## **ТРАНСНАЦІОНАЛЬНА ОРГАНІЗОВАНА ЗЛОЧИННІСТЬ В УКРАЇНІ: ШЛЯХИ ПРОТИДІЇ**

Актуальність теми полягає у тому, що на сьогодні відбувається активна глобалізація фінансової сфери, що проявляється у динамічному розвитку ринку валют, системи транснаціональних банків, формуванні розгалуженої мережі офшорів і глобальних комп'ютерних мереж, які забезпечують миттєві переміщення капіталів, що у свою чергу створює можливість руйнування навіть стійких економічних систем, зумовлюючи адекватні політичні зміни. Крім того, у контексті зазначеного особливої уваги набула проблема забезпечення фінансової безпеки як однієї із найважливіших складників національної економічної безпеки кожної окремої держави, що прогресуючими темпами переростає в важливу всесвітню проблему. Отже, комплексний концептуальний підхід до дослідження транснаціональної організованої злочинності в Україні та їх шляхів протидії є нагальним питанням сьогодення.

Актуальність та багатоаспектність досліджуваної проблеми зумовили наявність наукових досліджень таких вчених-правознавців, як: Г.П. Жаровська, Т. Міщенко, І.В. Пшеничний, О.Ю. Шостко та інших.

Доцільно розкрити дефініцію поняття «транснаціональна злочинність». Так, І.Пшеничний під цим поняттям розуміє форму міжнародної діяльності організованих злочинних груп або організацій із використанням різних методів,

у тому числі і примусового характеру, та заборонених товарів і послуг. При цьому така діяльність має виходити за межі однієї країни [4, с. 11].

Г.П Жаровська зазначає, що серед головних ознак транснаціональної організованої злочинності є високий прибуток і постійне збільшення доходів; глобальність масштабів злочинної діяльності, її постійний та різноманітний характер; тотожність з діяльністю найбільших легальних корпорацій; проникнення в органи влади й управління держав; швидка адаптація до протидії правоохоронних органів; соціальний контроль [2, с. 142-143].

Так, положення Кримінального кодексу України закріплюють правові підстави для притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які беруть участь у створенні злочинних організацій, у тому числі і транснаціонального масштабу. Відповідно до статті 28 КК України надано визначення організованої групи та злочинної організації, а у статті 255 окреслено нормативно-правове закріплення норми про кримінальну відповідальність за створення злочинної організації, при тому, що вчинення злочину організованою групою є кваліфікуючою ознакою, що включена у багато статей Особливої частини КК України [1].

Кримінальним кодексом України встановлено і кримінальна відповідальність за організацію, керівництво чи сприяння зустрічі представників злочинних організацій або організованих груп для розроблення планів й умов спільного вчинення злочинів, матеріального забезпечення злочинної діяльності або координації дій об'єднань злочинних організацій, або організованих груп [1]. Тобто ці норми визначають перелік осіб, які діють у складі злочинного об'єднання й індивідуалізують їх кримінальну відповідальність.

Слід зазначити, що транснаціональна організована злочинність є найбільш небезпечною формою злочинної діяльності, що загрожує суспільному розвитку людства у цілому. Тому протидія цьому явищу потребує узгоджених дій міжнародного співтовариства, що суттєво підвищує роль міжнародного співробітництва у правоохоронній сфері [5, с. 322].

На національному рівні протидія такого роду злочинності потребує узгодження дій усіх правоохоронних органів, формування спільних оперативних, слідчих груп та аналітичних центрів. Також існує потреба в удосконаленні нормативно-правової бази протидії цьому явищу, що має враховувати наявні світові стандарти. Отже, імплементація Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності в законодавство України має передбачати внесення до нього, тим паче враховуючи європейський вектор нашої держави [3, с. 5].

Таким чином, можна прийти до висновку, що протидія транснаціональній організованій злочинній діяльності має здійснюватися в наступних напрямках: активізація роботи правоохоронних органів; відповідність правоохоронних дій реальному стану транснаціональної злочинності; нарощування зусиль у боротьбі з етнічною злочинністю; вдосконалення засобів правової протидії транснаціональній організованій злочинності; подальший розвиток взаємодії

правоохоронних органів України із правоохоронними органами зарубіжних країн; вдосконалення системи протидії транснаціональній організованій злочинності та корупції всередині України.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. *Кримінально-виконавчий кодекс України : Закон України від 11 липня 2003 р. № 1129-IV. Дата оновлення: 28.03.2021. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15> (Дата звернення: 10.04.2021)*
2. *Жаровська Г. П. Транснаціональна організована злочинність в Україні: феномен, детермінація, протидія: монографія. Чернівці: Чернівець.нац. ун-т, 2018. 568 с.*
3. *Мищенко Т. Адміністративно-правове забезпечення організації боротьби зорганізованою злочинністю, що супроводжується корупційними зв'язками : автореф. дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.07. Суми: Сум. держ. ун-т, 2017. 19 с.*
4. *Пишеничий І.В. Організована транснаціональна злочинність і роль правоохоронних органів у протидії їй : автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2000.16 с.*
5. *Шостко О. Ю. Протидія організованій злочинності в європейських країнах : монографія. Х. : Право, 2009. 400 с.*

УДК 343.296

**Крамар Р. А.**

*к.ю.н., доцент, декан юридичного факультету  
Львівського університету бізнесу і права*

#### **ДО ПИТАННЯ МІЖНАРОДНОГО МЕХАНІЗМУ ВИЯВЛЕННЯ ТА ВІДСТЕЖЕННЯ АКТИВІВ, ЛЕГАЛІЗОВАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ**

Щороку в глобальному масштабі корупція генерує доходи в розмірі мільярдів доларів США. Більша частина активів, легалізованих за допомогою здійснення корупційних злочинів, ніколи не буде повернута потерпілими країнами з причини неможливості визначити їх місцезнаходження. На сьогодні міста, де здійснюються великі фінансові операції і масова торгівля фінансовими продуктами – включають в себе не тільки традиційні центри, такі як Нью-Йорк, Лондон і Токіо, а й зростає число нових фінансових столиць в Азії, на Близькому Сході і за їх межами. Отриманий прибуток в результаті вчинення злочинів, часто перекладається в фінансові центри в спробі перешкодити зусиллям правоохоронних органів, спрямованим на виявлення та відстеження активів, легалізованих злочинним шляхом. Тому ефект від розслідування злочинів, пов'язаних з корупцією в державних органах, відмиванням коштів, а також фінансових злочинів багато в чому залежить від здатності слідчого

відстежити злочинну схему, що дозволить виявити кінцевого бенефіціара грошових коштів.

Міжнародний механізм протидії відмиванню коштів складається з ряду елементів, що мають відношення до відстеження активів, наприклад, заходи належної перевірки клієнта фінансовими установами та нефінансові комерційні структури і особи певних професій. Кожен з цих елементів, в повній мірі охоплений в цій публікації, повинен бути належним чином врахований з тим, щоб виявити потенціал їх використання слідчими при відстеженні викрадених активів [1].

Міжнародне співробітництво охоплює три аспекти, що мають відношення до цього дослідження, а саме:

- взаємна правова допомога;
- репатріація доходів здобутих злочинним шляхом / корупції;
- екстрадиція.

Кожен з цих аспектів супроводжується наступними проблемами:

- банківська таємниця;
- вимога деяких країн щодо взаємного визнання відповідного діяння злочином;
- повільні темпи обміну інформацією між країнами, зокрема через відмінності в процесуальних системах між країнами.

Витрати країни з розвиненими офшорними банківським і інвестиційним секторами, такі як Швейцарія, регулярно отримують прохання про надання взаємної правової допомоги у проведенні розслідувань або репатріації активів. Конвенція ООН щодо протидії корупції виступає в основі механізму, що покращує ефективність боротьби з корупцією та відмиванням грошових коштів в цій сфері.

Міжнародне законодавство щодо регулювання взаємної правової допомоги у разі відсутності двосторонніх договорів забезпечує розробку країнами механізмів для здійснення міжнародного співробітництва. Йдеться про запобігання використанню банківської таємниці для перешкоджання надання взаємної правової допомоги (рекомендація №.40 групи розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF) та прискорення обробки звернень про надання взаємної правової допомоги)). Процес обміну інформацією може бути прискорений завдяки більш широкому використанню технологій і спільному членству в Егмонтській групі підрозділів фінансової розвідки [1].

Незважаючи на те, що інституція управління корупційними та іншими активами, одержаними від злочинів в Україні створена нещодавно, в Європі та світі вже давно існують офіси із повернення та управління активами. В Європейській поліцейській асоціації відмічають, що в останні роки країни-члени ЄС та європейські інституції зосередили свої зусилля на протидії та запобіганні злочинній діяльності, стягнення конфіскованих активів постає одним із найважливіших та дієвих заходів протидії корупції. Статтею 31 Конвенції ООН щодо протидії корупції, ратифікованою Законом України



№ 251-V від 18.10.2006 р. зазначено, що кожна держава-учасниця вживає, таких заходів, які можуть бути необхідними для забезпечення можливої конфіскації:

а) доходів від злочинів, що визначені цією Конвенцією, або майна, вартість якого відповідає вартості таких доходів;

б) майна, обладнання та інших засобів, які використовувались або призначалися для використання під час вчинення злочинів, що визначені цією Конвенцією [2].

Окрім національних зусиль, Європейська Комісія через Директиву ЄС (2014/42 / ЄС) про заморожування та конфіскацію доходів від злочину, встановлює важливі стандарти для стягнення злочинного прибутку. Зазначимо, що велика кількість держав-членів вже сформували профільні органи з виявлення та управління арештованими активами. Проте, є деякі країни, у яких така діяльність не проводиться на центральному рівні, що вносить суттєву складність в загальноєвропейську місію боротьби із корупцією. Оскільки на європейському рівні контроль за ефективністю систем управління активами, що здійснюється на центральному рівні неможливий без участі держав-членів, створення офісів з виявлення, розшуку та управління арештованими активами є невід'ємним інструментом міжнародного антикорупційного співробітництва [3]. Вітчизняні науковці, зокрема Г. Буяжди наголошує, що установи, подібні до АРМА існують у всіх 28 країнах-членах Європейського Союзу – та більш ніж у 100 юрисдикціях по всьому світу [4, с. 144]. Більше того, для членів Європейського Союзу розшук, арешт та повернення корупційних активів є прерогативними напрямками протидії корупції. Загалом на теренах ЄС було прийнято різні законодавчі підходи до розпорядження арештованими активи, в тому числі це стосується статусу органів, яким надано право розпоряджатися такими активами, обрання методів та способів управління, попередньої оцінки, строків процедур управління та інше. У деяких державах-членах ЄС управління та розпорядження активами регулюється законом або підзаконним процесуальним законодавством. При цьому, норми законодавства можуть мати як кримінальну, так і адміністративну природу. У Бельгії, Болгарії, Кіпрі, Франції, Греції, Угорщині, Ірландії, Нідерландах, Польщі, Португалії, Румунії, Словаччині, Словенії, Іспанії, Швеції управління кримінальними активами регулюється різними правовими актами за юридичною силою, деякі з яких можуть включати кримінально-процесуальні дії, які доповнюють один одного з цього питання. Існує також окрема група держав які приділяють особливу увагу окремим типам конфіскації та процедурам управління [5].

Саме тому, подальше вивчення і застосування у вітчизняну практику міжнародних механізмів виявлення та відстеження активів, легалізованих злочинним шляхом та підвищення ефективності роботи агентств щодо розшуку та повернення активів є пріоритетним та невідкладним в забезпеченні національних інтересів.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

*1. Отслеживание похищенных активов: справочник практикующего специалиста. Базельский институт управления, Международный центр по*

возвращению активов. Второе издание. 2010. URL: <https://Users/Admin/Desktop/%D0%90%D0%A0%D0%9C%D0%90/Tracing%20Stolen%20Assets%20>.

2. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції (укр/рос) : Конвенція; ООН від 31.10.2003. База даних «Законодавство України». Верховна Рада України. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/go/995\\_c16](https://zakon.rada.gov.ua/go/995_c16)
3. Criminal asset recovery in the EU: Europol Criminal Assets Bureau, Financial Intelligence European Police Office (Europol). 2016. URL: [https://www.europol.europa.eu/sites/default/files/documents/criminal\\_asset\\_recovery\\_in\\_the\\_eu\\_web\\_version\\_0.pdf](https://www.europol.europa.eu/sites/default/files/documents/criminal_asset_recovery_in_the_eu_web_version_0.pdf)
4. Буяжди Г. Історія формування та передумови виникнення національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів. Підприємництво, господарство і право. 2018. №3. С. 143-147.
5. Давидюк А. М. Правове забезпечення публічного адміністрування у сфері виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів: дис. ... канд. юр. наук: 12.00.07 К.: ВМУРЛ Україна, 2020. 204с.

УДК 343.148

**Пілюков Ю. О.**

*к.ю.н., старший викладач кафедри кримінального права та процесу і правоохоронної діяльності*

*Західноукраїнського національїуї університету, провідний фахівець*

*Тернопільського НДЕКЦ МВС України*

## **ВИКОРИСТАННЯ КРИМІНАЛІСТИЧНИХ ОБЛІКІВ У РОЗСЛІДУВАННІ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ**

Успішна боротьба із злочинністю не можлива без інформаційного забезпечення та своєчасного отримання різних відомостей щодо об'єктів, які потрапляють до уваги правоохоронних органів в процесі розслідування.

З метою виявлення, розслідування та запобігання кримінальних правопорушень при здійсненні досудового розслідування в системі органів внутрішніх справ функціонують криміналістичні обліки, сукупність яких утворює систему, що у криміналістиці визначається як кримінальна реєстрація.

Вважається, що «криміналістичний облік це заснована на наукових даних і узагальненнях практики боротьби зі злочинністю система реєстрації, зосередження і систематизація об'єктів за їх ідентифікаційними ознаками з

метою використання облікових даних для попередження і розкриття злочинів» [3, с. 6].

Правовою основою функціонування криміналістичних обліків є Конституція України, закони України, нормативно-правові акти Президента України та Кабінету Міністрів України, відомчі нормативні акти МВС України, зокрема «Інструкція з організації функціонування криміналістичних обліків експертної служби МВС України», затверджена Наказом МВС України від 10.09.2009 № 390 (далі Інструкція) [1].

Джерелами формування криміналістичних обліків є об'єкти (їх копії, зображення) та (або) відомості про них, що надходять з оперативних підрозділів, органів досудового розслідування, прокуратури, судів, а також з окремих міністерств та відомств України.

Інструкцією передбачено двохрівневий поділ функціонування криміналістичних обліків. Центральний - ведеться в Державному науково-дослідному експертно-криміналістичному центрі МВС України (центральні колекції) та обласний - у регіональних (обласних) науково-дослідних експертно-криміналістичних центрах МВС України (обласні колекції).

З джерел судово-слідчої практики відомо, що найчастіше об'єктами, які вилучаються під час проведення слідчих (розшукових) дій є: сліди людини (пальців рук, взуття, рукавичок); сліди транспортних засобів (протекторів шин, уламки розбитого фарного скла); сліди інструментів та механізмів (наприклад сліди знарядь злочину), а також документи, які містять реквізити та рукописні тексти; грошові купюри; вогнепальна зброя та сліди її застосування, боєприпаси; наркотичні засоби, психотропні речовини, їх аналоги та прекурсори; вибухові речовини; комп'ютерна техніка та програмне забезпечення; засоби звуку, - відеозапису та інші об'єкти.

З огляду на зазначений перелік об'єктів, під час розслідування кримінальних правопорушень найбільш часто використовуються такі види криміналістичних обліків, як: трасологічний; дактилоскопічний; балістичний; грошових знаків, бланків документів, цінних паперів та пластикових платіжних карток; наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів та прекурсорів; записів голосів та мовлення осіб; облік ідентифікаційних позначень транспортних засобів та реквізитів документів та інші.

Згідно Інструкції, обліки складаються з оперативно-пошукових та інформаційно-довідкових колекцій.

*Оперативно-пошукові колекції* призначені для отримання інформації про осіб, які причетні до вчинення кримінальних правопорушень, їх ідентифікації, знарядь, які використовувалися під час їх вчинення, інших фактичних даних, які свідчать про вчинення кримінальних правопорушень конкретною особою (тобто сліди злочину).

У кримінальних провадженнях, після проведення експертних досліджень таких об'єктів (їх копій, зображень), на них складаються реєстраційні картки, після чого здійснюється їх перевірки за відповідними видами та рівнями

криміналістичних обліків експертної служби МВС України, а їх результати направляються на адресу підрозділів, які є ініціаторами здійснення перевірки.

*Інформаційно-довідкові колекції* призначені для використання об'єктів, розміщених до них, під час проведення експертних досліджень, підготовки орієнтуючої інформації, узагальнення відомостей про причини й умови вчинення кримінальних правопорушень з метою запобігання їм.

Інформаційно-довідкові колекції формуються з об'єктів, що є речовими доказами в кримінальних провадженнях, але за якими провадження було закрито і щодо яких є рішення суду про їх розміщення до колекцій, а також об'єктів, отриманих від установ, організацій, підприємств незалежно від форми власності [1]. Наприклад, вогнепальна зброя, експериментально відстріляні боєприпаси зі зброї, яка знаходиться на озброєнні в правоохоронних органах, яка є власністю фізичних осіб і посталоється на облік у дозвільній системі МВС.

Перевірка слідів за криміналістичними обліками це надзвичайно трудомісткий процес, а тому він потребує відповідної автоматизації. Одним з основних напрямів підвищення ефективності функціонування криміналістичних обліків в сучасних умовах вважається створення автоматизованих інформаційно-пошукових та інформаційно-довідкових систем (АПС, АДС) на основі застосування комп'ютерної техніки та програмного забезпечення.

Створення і використання автоматизованих інформаційно-пошукових систем у роботі експертних підрозділів є ефективним напрямом покращення процесу інформаційного забезпечення розслідування кримінальних правопорушень і призначений для оптимізації функціонування криміналістичних обліків [2, с. 73].

До сучасних автоматизованих інформаційно-пошукових систем (АПС), що застосовуються для забезпечення функціонування та використання криміналістичних обліків Експертної служби МВС України відносять: системи дактилоскопічного обліку – автоматизована дактилоскопічна ідентифікаційна система (АДС) Дакто-2000; балістичного обліку - «Balscan»; обліку документів (грошових знаків, цінних паперів, бланків документів) - «ТДОД»; обліку генетичних ознак (ДНК-профілів) людини - «MCLAB»; обліку голосів диктора - автоматизована система пошуку голосів (АСПГ) «Voice»; обліку ідентифікаційних позначень транспортних засобів – «Автоексперт» та інші.

Таким чином, використання криміналістичних обліків під час розслідування кримінальних правопорушень сприяє ідентифікації та розшуку злочинців, засобів вчинення злочинів, пошуку зброї, встановленню єдиного джерела походження документів, наркотичних засобів, психотропних речовин та інших об'єктів, а сучасна автоматизація процесу пошуку необхідної інформації – є невід'ємною частиною їх успішного функціонування.

## ЛІТЕРАТУРА:

1. Наказ МВС України від 10.09.2009 № 390 «Про затвердження Інструкції з організації функціонування криміналістичних обліків експертної служби МВС». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0963-09#Text>
2. Пілюков Ю.О. Використання інформаційних систем в експертних підрозділах МВС України : дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09. Київ : КНУВС, 2009. 257 с
3. Разумов Э.А. Криминалистические учеты: Методическое пособие. – К.: РИО МВД Украины, 1991. – 244 с.

УДК 343.85:343.378

**Рогатинська Н. З.**

*д.ю.н., в. о. зав. кафедри кримінального  
права та процесу і правоохоронної діяльності  
Західноукраїнський національний університет*

## МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД УДОСКОНАЛЕННЯ СИСТЕМИ ЗАХОДІВ ЗАПОБІГАННЯ ПРАВОПОРУШЕНЬ У МИТНІЙ СФЕРІ

На сучасному етапі світового соціально-економічного розвитку правопорушення, які вчиняються у сфері митних відносин, набули таких великих розмірів, що проблема їх усунення розглядається не тільки в межах окремих держав чи певного регіону, а й на світовому рівні. З метою створення перешкод до їх поширення та усунення негативного впливу на економіку, кожна країна здійснює комплекс заходів, спрямованих на розробку та реалізацію програм, вдосконалення національного законодавства та застосування практики боротьби з порушеннями митних правил.

Україна за вчиненням правопорушень у сфері державної митної справи за масштабами та способами вчинення, на нашу думку, посідає одне з перших місць. Це, зокрема, підтверджується розробкою державними органами цілого ряду організаційно-практичних заходів у взаємодії всіх державних органів щодо пошуку нових методів боротьби з порушеннями митних правил та посилення державного впливу у цій сфері.

На сьогодні причинами збільшення вчинення правопорушень у митній сфері є той факт, що ця діяльність стала одним із основних джерел заробітку для значної частини громадян України, потужним елементом економічної основи діяльності організованих груп, які широко застосовують схеми ухилення від оподаткування та сплати митних платежів.

Дослідженню проблеми щодо запобігання і протидії митним правопорушенням в Україні присвячені роботи українських науковців: І. Г. Богатирьова, О. І. Богатирьової, С. В. Бородіна, Л. М. Галенської, О. М. Джузи, І. І. Карпеця, Г. Л. Кохана, В. М. Кудрявцева, Є. Г. Ляхова,

В. А. Мисливого, В. П. Панова, Ю. О. Решетова, В. В. Топчія, В. І. Шакуна, Н. С. Юзікової та деяких інших учених.

**Метою** є аналіз міжнародного досвіду щодо запобігання і протидії митним правопорушенням.

Митні злочини залишаються діяннями, визнаними світовим суспільством як ті, що «становлять загрозу економічним, соціальним та фіскальним інтересам держав та законним інтересам торгівлі» [1].

Одним із найвагоміших чинників належного забезпечення та захисту національних інтересів та національної безпеки України є ефективність здійснення органами митного спрямування України державної митної справи. По суті, основними домінантами у процесі трансформації державної митної справи як складової зовнішньоекономічної діяльності стали глобалізація регулювання митно-правових відносин, підвищення рівня гармонізації, узгодженості та уніфікації законодавства України з питань державної митної справи відповідно до світових стандартів і вимог та удосконалення організації та управління системи суб'єктів здійснення державної митної справи відповідно до вимог часу.

Вітчизняні реалії, пов'язані із входженням України у світовий простір, вимагають розробки ґрунтовних наукових теоретичних основ формування адміністративно-правової концепції здійснення державної митної справи.

Для України є цікавим досвід Румунії – країни, економіка якої у недавньому минулому базувалася на державній формі власності та мала планову економіку. На початку 90-х років у країні відбувся бурхливий розвиток ринкових відносин. Через недосконале законодавство, корупцію, низький рівень обладнання технічними засобами митного контролю, відсутність кваліфікованих кадрів митні правопорушення стали тотальним явищем. Проте нині приклад Румунії свідчить, що цілеспрямована та клопітка робота над усіма аспектами згаданої проблеми дає свій позитивний результат. Боротьба з митними правопорушеннями в країні є багаторівневою і системною, відповідає високим стандартам Європейського Союзу, а саме належне правове регулювання, вдосконалені механізми та форми співробітництва у даній сфері, високий рівень взаємодії тощо. Різними установами здійснюється аналіз діяльності митних органів Румунії, у тому числі у сфері запобігання та боротьби з митними правопорушеннями. Успішно працює моніторинг Митної служби Румунії (DGV), що дає підґрунтя для вдосконалення законодавства [2, с. 163].

Для Англії та Франції притаманним є те, що державними органами здійснюється жорсткий контроль за обігом будь-яких видів наркотичних засобів, йде активне протистояння наркомафії, але найбільш радикальні заходи не вживаються. В цих країнах наркоманів в судовому порядку відправляють на примусове лікування. Одночасно в зазначених країнах боротьба з наркотиками на законодавчому рівні поєднується з потужною антинаркотичною пропагандою, спрямованою, насамперед, на найбільш вразливі категорії населення – безробітних, учнів та студентів [3, с. 193-194].

У Швеції аналогічно організована система «єдиного вікна», де всі відомості від учасників ЗЕД консолідуються через митний орган, а потім, за необхідності, направляються в інші державні органи, служби ветеринарного і фітосанітарного контролю, податкову та банківську системи держави. У Швеції вирішене питання про відправлення вантажної декларації вантажоперевізником з допомогою sms-повідомлення. У такий спосіб згадані країни, створюючи хороший клімат для учасників ЗЕД, суттєво зменшують чисельність виникнення у них причин для вчинення митних правопорушень, що, своєю чергою, веде до збільшення надходжень у бюджет, поліпшує роботу всіх секторів економіки [4, с. 174]

Отже, спираючись на досвід функціонування органів, що забезпечують фінансову безпеку у країнах ЄС, необхідно створити умови покращення ефективності діяльності новоствореного суб'єкта забезпечення і захисту фінансових інтересів держави та боротьби з порушеннями митних правил, зокрема щодо створення нових та удосконалення існуючих інформаційно-пошукових систем; запровадження сучасних методів і форм організації отримання розвідувальної інформації; переорієнтування інформаційно-довідкової роботи на розвідувально-аналітичну з метою отримання можливості прогнозувати тенденції криміналізації економіки, оцінювати наявні ризики, ступінь їх небезпечності та масштаби на регіональному, національному та міжнародному рівнях; запровадження моніторингу національної системи запобігання та протидії економічній злочинності на основі моделювання оцінки її стійкості до кримінальних загроз економічній безпеці особи, суспільства, держави.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Міжнародна конвенція про взаємну адміністративну допомогу у відверненні, розслідуванні та припиненні порушень митного законодавства від 09.06.1977. Верховна Рада України. URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_926](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_926). (дата звернення 07.07.2019).
2. Демчук М.В. Митні правопорушення: запобігання та протидія в контексті зарубіжного досвіду. Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки. 2019. Том 30 (69). №4. С. 160-165.
3. Погорецький М.А., Черниш Р.Ф. Міжнародно-правовий досвід у сфері боротьби з незаконним обігом наркотиків. Право і суспільство. 2012. №6. С. 192-197.
4. Комаров О.В. Світова та європейська практика з реалізації механізмів управління кордонами та адміністрування ризиків у митній галузі в контексті гарантування державної безпеки. Вісник АСМУ. Серія «Державне управління». 2013. № 2(9). С. 174

**Сеник Т. Б.***аспірант кафедри кримінального процесу та криміналістики Львівського національного університету ім. Івана Франка*

## **ДЕЯКІ АСПЕКТИ ВІДКЛАДЕННЯ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ В ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ**

Дослідження досвіду деяких зарубіжних країн щодо законодавчого врегулювання відкладення судового розгляду у кримінальному провадженні, являє собою пошук ефективних моделей співставлення підстав відкладення судового розгляду у зарубіжних країнах та Україні, який є зараз вкрай актуальним, зважаючи на те, що вітчизняне кримінальне судочинство нині перебуває на шляху реформування.

Судовій практиці України відомі безліч способів відкладання судового розгляду в кримінальному провадженні: від чітко визначених процесуальним законодавством (не прибуття на виклик суду; клопотання про відкладання судового розгляду у зв'язку із необхідністю подати додаткові докази; клопотання про відкладання судового розгляду для ознайомлення із матеріалами кримінального провадження; клопотання про відкладання судового розгляду у зв'язку із необхідністю підготуватися до судових дебатів тощо) до «форс-мажорних» (погане самопочуття учасника судового провадження в залі суду; вимкнення електроенергії; крадіжка важливих документів; блокування залу судового засідання та ін.).

Але, основною проблемою є те, що не кожне відкладання судового розгляду обумовлене об'єктивними обставинами. Нерідко воно є наслідком зловживання особою своїми процесуальними правами, а, відтак, неповаги до суду та інших учасників судового провадження.

Яскравим прикладом застосування санкції у разі порушення, зазначено у кримінально-процесуальному кодексі Французької Республіки. Наприклад, Article 281 КПК Французької Республіки передбачено, що свідки викликаються судом або сторонами, якщо сторонами то за їх рахунок, якщо свідки вимагають компенсування витрат за виклик. Однак виклик свідків, передбачає їх повідомлення про судовий розгляд не менше ніж за місяць і за десять днів до дати судового розгляду. Article 288 КПК Французької Республіки, вказує також на відповідальність присяжних, у разі неприбуття присяжного без поважних причин, а отже неприбувший до суду за повісткою, може бути оштрафований судом до 3750 євро [1].

Порівнюючи наступну підставу відкладення судового розгляду у кримінальному провадженні, що передбачено у КПК України та КПК Французької Республіки слід зазначити таку особливість, як неприбуття спеціаліста чи експерта у судові засідання, суд заслуговує на думку інших учасників щодо відкладення судового розгляду. Так, у КПК Французької



Республіки передбачено, що сторони можуть ознайомитися із експертизою, подати до неї зауваження, або подати клопотання про додаткову експертизу чи зустрічну експертизу. У випадку пропущення строку при відкладення судового розгляду для проведення експертизи, сторона яка пропустила цей строк не може подавати клопотання в суд для проведення експертизи, навіть за умов виникнення нового елемента [1].

Так, у кримінальному процесуальному кодексі Федеративної Республіки Німеччини (надалі – КПК ФРН) зазначено, що рішення про відкладення або призупинення судового розгляду відповідно до 2 абз. §229, рішення приймає суд. Про короткі перерви розпоряджається голова складу суду [2].

Також у КПК ФРН передбачено наступні особливості відкладення судового розгляду, по-перше, неможливість присутності захисника, не порушуючи §145, не дає право підсудному вимагати відкладення справи слуханням, по-друге, якщо не дотримано передбачений 1 абз. § 217 термін, то голова складу суду повинен повідомити підсудному про його право вимагати відкладення справи слуханням [2].

Зокрема, у КПК ФРН передбачено, що строк відкладення судового розгляду може бути не більше ніж на десять днів, а якщо судовий розгляд вже проводився не менше десяти днів, то, не порушуючи норми, відкладення може бути продовжено до тридцяти днів.

Зазначимо, що максимальний строк відкладення судового розгляду може тривати дванадцять місяців, а у особливих умовах продовжено ще на шість місяців, однак тільки один раз за весь судовий розгляд.

Отже, проведений аналіз зарубіжного досвіду правового регулювання відкладення судового розгляду дозволяє зробити наступні висновки:

- для уникнення зловживання процесуальними правами сторонами необхідно застосовувати матеріальну відповідальність для кожної сторони, що передбачено КПК Французької Республіки;

- найбільш прийнятним є також німецьке обмеження щодо строків відкладення судового розгляду.

Виходячи з вищевикладеного, зазначимо, що вивчення й врахування досвіду іноземних держав при проведенні реформ, дозволяє трансплювати у вітчизняний кримінальний процес деякі успішні норми, апробовані в цих державах.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. Кримінально-процесуальний кодекс Франції (Code de procédure pénale). URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006071154> (дата звернення 21.12.2020 р.)
2. Кримінально-процесуальний кодекс Федеративної Республіки Німеччини URL: [https://pravo.org.ua/files/\\_\(1\).pdf](https://pravo.org.ua/files/_(1).pdf) (дата звернення 21.12.2020 р.)

**Харченко Ю. В.**

*Начальник відділу розшуку  
транспортних засобів  
Департаменту міжнародного  
поліцейського співробітництва НПУ*

**Мазепа С. О.**

*к.ю.н., доцент кафедри кримінального права і  
процесу, та правоохоронної діяльності  
Західноукраїнського національного  
університету*

## **ДО ПИТАННЯ МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА УКРАЇНИ ТА ЄВРОПОЛУ**

Високий рівень публічної безпеки та низький рівень злочинності є важливими цінностями Європейського Союзу та суттєвими факторами високого рівня життя громадян країн Співтовариства.

Керівництвом Європейського Союзу було докладено значних зусиль для удосконалення наднаціональних інститутів у відповідності із сучасними вимогами та новими викликами, що поставали у секторі безпеки та протидії злочинності на транснаціональному рівні.

Такими викликами зокрема ставали інтеграція нових членів ЄС, хвилі нелегальної міграції до країн ЄС, які породжували сплески етнічної злочинності, фактична відсутність внутрішніх кордонів, як перепон для злочинності тощо.

У відповідь на це Європейський Союз розвивав потужні дієві інститути та механізми протидії злочинності та захисту публічної безпеки на наднаціональному рівні, як то Євроюст, Європол, Фронтекс, та такі інструменти як Європейський ордер на арешт, систему оцінки ризиків щодо тяжких злочинів та організованої злочинності Європолу (SOCTA), мережу міждержавної комунікації поліції країн-членів Шенгенської зони (SIS-Schengen Information System), проводилася робота із гармонізації національних законодавств країн ЄС у сфері правоохоронної діяльності та кримінальної юстиції.

Наразі зупинимося на Європолі – відомстві з протидії транснаціональній організованій злочинності у ЄС та країнах-партнерах. До ключових функцій Агенції також відноситься оцінка можливих загроз із метою попередження міжнародної організованої злочинності, а також для координації операцій компетентних органів держав-членів та третіх країн. Система безпеки ЄС постійно вдосконалюється, на що вказує на еволюцію правового статусу Європолу. Це дає змогу використовувати оперативні повноваження, уніфікувати методи навчання, налагодити передові організаційні форми

співробітництва та удосконалити канали обміну інформацією. Європол є одним з перших спільних поліцейських органів Європейського Союзу. Конвенція про його заснування була ратифікована всіма державами-учасниками та набрала законної сили тільки у 1998 р., фактично він почав діяльність ще у 1991 р., коли з метою боротьби з міжнародним обігом наркотиків та організованою злочинністю було утворено Центральне європейське бюро розслідувань. Задля посилення співпраці між державами-учасниками Євросоюзу в сфері попередження та боротьби з тероризмом, організованою злочинністю та іншими тяжкими формами злочинності у квітні 2009 р. Рада ЄС ухвалила рішення про заснування Європейського поліцейського офісу, на підставі якого з 1 січня 2010 р. Європол діє як повноцінне агентство Європейського Союзу [1].

До функцій Європолу з 2010 р. належить боротьба з організованою злочинністю, торгівлею людьми, з незаконним обігом наркотиків, а також дитячою порнографією, нелегальною міграцією, тероризмом, підробкою та відмиванням грошей. До основних функцій Європейського поліцейського відомства з 2010 р. належать збір, аналіз, обробка та обмін інформацією; інформування держав-учасниць про зв'язки між кримінальними злочинами, які їх стосуються; допомога державам у розслідуванні злочинів та надання їм довідкової та аналітичної інформації; підготовка стратегічних звітів та проведення аналізу злочинності.

11 травня 2016 р. Європейський парламент проголосував за розширені повноваження Європолу, надавши йому повноваження боротьби з тероризмом, кіберзлочинністю та іншими серйозними та організованими формами злочинності. Після набуття чинності нових норм, з 1 травня 2017 р. Європол функціонує як Агентство Європейського Союзу зі співробітництва у правоохоронній сфері, підтримуючи співпрацю між правоохоронними органами країн ЄС і не тільки [1].

Україна в рамках політики Європейської інтеграції взяла на себе серед іншого зобов'язання щодо впровадження в себе сучасних механізмів міжнародного правоохоронного співробітництва як то запровадження в широку практичну діяльність інструментів Інтерполу, розбудову співробітництва з Європейським поліцейським офісом – Європол.

Угода між Україною та Європолом про стратегічне співробітництво була підписана 4 грудня 2009 р. у Києві під час саміту Україна-ЄС. У 2010 р. в Україні був створений Національний контактний пункт Європолу. 14 грудня 2016 р. між Україною та Європолом була підписана Угода про оперативне та стратегічне співробітництво, яка набрала чинності 12 липня 2017 р. та припинила дію попередньої угоди від 2009 р. Оновлена угода націлена на встановлення відносин співробітництва між Україною та Європолом з метою підтримки України та держав-членів Європейського Союзу в запобіганні і боротьбі з організованою злочинністю, тероризмом та іншими формами міжнародної злочинності, зокрема шляхом обміну інформацією між Україною та Європолом.

Водночас ст. 4 Угоди визначає, що крім обміну інформацією, співробітництво може включати, відповідно до визначених рішенням Ради Європолу завдань Європолу, обмін спеціальними знаннями, загальними зведеннями, результатами стратегічного аналізу, інформацією щодо процедур кримінальних розслідувань, інформацією про методи запобігання злочинності, участь у навчальних заходах, а також надання консультацій та підтримки в окремих кримінальних розслідуваннях. Тобто у рамках угоди українські поліцейські отримали можливість брати участь у спільних поліцейських заходах з колегами з Євросоюзу, обмінюватися стратегічною та оперативною інформацією і аналізувати її, встановлювати місцеперебування злочинців, які перебувають у розшуку, створювати міжнародні слідчі групи та брати участь у таких групах [2].

Угода між Україною та Європолем про стратегічне співробітництво була підписана 4 грудня 2009 р. у Києві під час саміту Україна-ЄС. У 2010 р. в Україні був створений Національний контактний пункт Європолу. 14 грудня 2016 р. між Україною та Європолем була підписана Угода про оперативне та стратегічне співробітництво, яка набрала чинності 12 липня 2017 р. та припинила дію попередньої угоди від 2009 р. Оновлена угода націлена на встановлення відносин співробітництва між Україною та Європолем з метою підтримки України та держав-членів Європейського Союзу в запобіганні і боротьбі з організованою злочинністю, тероризмом та іншими формами міжнародної злочинності, зокрема шляхом обміну інформацією між Україною та Європолем.

До недоліків взаємодії правоохоронних органів України із Європолем можна віднести наступне:

1. Україна як третя країна формально не ініціює проведення міжнародних операцій під егідою Європолу, хоча фактично, інформація надана Українською стороною може стати базою для міжнародного аналітичного проекту або поліцейської операції.

2. Переїняття передового європейського досвіду або моделей роботи правоохоронних органів, перехід на нові правила, вимоги, стандарти для України як правило потребує значного суттєвих фінансових витрат, а також стратегічних та всеохоплюючих обсягів діяльності.

В умовах, в яких Україна опинилася з 2014 року, маємо констатувати, поліцейська реформа виявилася непростою та, напевно, незавершеною. На це вплинуло багато чинників як то економічного, політичного, інституційного, соціально-культурного характеру.

Резюмуючи хочеться таки зупинитися на здобутках України:

1. Україні вдалося імплементувати значну кількість запропонованих інструментів міжнародного правоохоронного співробітництва, впровадження інших триває.

2. Разом із реформою поліції секторально впроваджуються сучасні удосконалені механізми роботи правоохоронців за окремими напрямками.

3. Іноземні партнери надають міжнародну технічну допомогу українським правоохоронним органам у проведенні окремих реформ, покращенні матеріального забезпечення.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. *Право Європейського Союзу (в питаннях і відповідях) : навч.-довідк. посіб. / Т.В. Комарова та ін. ; за заг. ред. І.В. Яковюка. Харків : Право, 2019. 178 с.*
2. *Report on the draft Council implementing decision approving the conclusion by the European Police Office (Europol) of the Agreement on Operational and Strategic Cooperation between Ukraine and Europol. URL: [http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2016-0342\\_PL.html](http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2016-0342_PL.html)*
3. *Угода між Україною та Європейським поліцейським офісом про оперативне та стратегічне співробітництво. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984\\_001-16](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_001-16)*

УДК 343

#### **Шармар О. М.**

*к. ю. н., доцент кафедри  
кримінального права  
Національної академії  
внутрішніх справ*

#### **Мазепа С. О.**

*к.ю.н., доцент кафедри  
кримінального права та процесу і  
провахохоронної діяльності  
Західноукраїнського національного  
університету*

### **ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ЛЮДЯНОСТІ ЯК НЕОБХІДНА УМОВА ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ НОРМ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ТА ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА**

Український кримінальний закон не передбачає кримінальної відповідальності за злочини проти людяності та за воєнні злочини, які є порушенням звичаєвого, а не договірною міжнародного гуманітарного права [1]. Для усунення цих прогалин 27.12.2019 р. у Верховній Раді України було зареєстровано проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації норм міжнародного кримінального та гуманітарного права» №2689 (далі – Проект) [2]. Проект спрямований на забезпечення повноти імплементації положень міжнародного кримінального і гуманітарного права щодо кримінально-правового

переслідування за міжнародні злочини (геноциду, злочин агресії, злочини проти людяності та воєнні злочини), а також забезпечення виконання міжнародних зобов'язань щодо запобігання юридичній та фактичній безкарності за вчинення таких злочинів.

Відповідно до ст. 442<sup>1</sup> Проекту до злочинами проти людяності вважається умисне вчинення (заподіяння) в межах широкомасштабного або систематичного нападу на цивільних осіб: 1) переслідування, тобто обмеження основних прав людини за політичними, расовими, національними, етнічними, культурними, релігійними, статевими або іншими дискримінаційним ознаками, визначеними міжнародним правом; 2) депортації населення, тобто примусового і за відсутності підстав, передбачених міжнародним правом, переміщення (виселення) однієї чи кількох осіб з місцевості, на території якої вони законно перебували, на територію іншої держави; 3) насильницького переміщення населення, тобто примусового і за відсутності підстав, передбачених міжнародним правом, переміщення (виселення) однієї чи кількох осіб з місцевості, на території якої вони законно перебували, в іншу місцевість у межах однієї й тієї самої держави; 4) зґвалтування, сексуальної експлуатації, примусової вагітності, примусової стерилізації або будь-яких інших форм сексуального насильства; 5) оборнення в рабство або торгівлі людьми; 6) насильницького зникнення; 7) незаконного позбавлення волі; 8) катування; 9) середньої тяжкості або тяжкого тілесного ушкодження.

Кваліфікованим складом цих злочинів є умисне вчинення в межах широкомасштабного або систематичного нападу на цивільних осіб: 1) апартеїду; 2) винищення; 3) вбивства (караються позбавленням волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років або довічним позбавленням волі). Автори законопроекту під *нападом* на цивільних осіб у цій статті розуміють багаторазове вчинення будь-якого з діянь, зазначених у цій статті, на виконання або на підтримку політики держави чи організації, спрямованої на вчинення такого нападу. *Насильницьким зникненням* охоплюються діяння, передбачені ст. 146<sup>1</sup> цього Кодексу. Термін «апартеїд» вживається у значенні, визначеному Конвенцією про припинення злочину апартеїду та покарання за нього від 30 листопада 1973 р. *Під винищенням* розуміють позбавлення життя однієї чи кількох осіб шляхом умисно створених життєвих умов, спрямованих на знищення частини населення, у тому числі шляхом позбавлення доступу до продуктів харчування або лікарських засобів. *Катуванням* у цій статті є умисне заподіяння сильного фізичного болю або фізичного чи морального страждання особі» [2].

Вважаємо, що зміст запропонованої норми викликає низку питань, які є проблемними для кваліфікації злочинів. Стаття 442<sup>1</sup> Проекту не відтворює об'єкт злочину, немає конкретизації злочинного діяння, що може ускладнити визначення умислу, мети і об'єкта злочинного посягання. Зміст частини першої ст. 442<sup>1</sup> Проекту містить перелік складів злочинів, які вже закріплені в інших розділах Особливої частини КК України і щоб з'ясувати їх елементи необхідно керуватися нормами Особливої частини КК України. Однак норма не містить

відсильного характеру, що може спричинити конкуренцію кримінально-правових норм.

Недоліком цієї норми є також те, що ст. 442<sup>1</sup> Проекту ні в частині кваліфікуючих ознак, ні в примітці до статті не передбачає ознаки повторності однорідних злочинів. Такий вид повторності не закріплений і в змісті норм статей: 122, 121, 127, 149, 146 146<sup>1</sup>, 150 КК України тощо. Можливо автори Проекту вважають, що злочин, вчинений в умовах систематичного, широкомасштабного нападу на цивільних осіб це основна відмінність? Якщо це дійсно так, то потрібно було надати визначення цих понять [3, с. 419].

Згідно з ч. 2 ст. 442<sup>1</sup> Проекту встановлюється відповідальність за умисне вчинення в межах широкомасштабного або систематичного нападу на цивільних осіб: 1) апартеїду; 2) винищення; 3) вбивства. Згідно з ч. 3 примітки ст. 442<sup>1</sup> КК винищення – це позбавлення життя хоча б однієї людини шляхом умисно створених життєвих умов, спрямованих на знищення частини населення (примітка 3 до ст. 442<sup>1</sup> КК України), а під «вбивством» – умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині (ч. 1е ст. 115 КК), з'ясувати відмінність між поняттями вбивство та винищення в контексті ч. 2 ст. 442<sup>1</sup> КК України складно. Аналіз положень ст. 7 («Злочини проти людяності») Римського статуту Міжнародного кримінального суду свідчить, що під винищенням в межах широкомасштабного або систематичного нападу на цивільних осіб слід розуміти умисне створення умов життя, розрахованих на те, щоб знищити частину населення. Це ускладнює розмежування злочинів проти людяності із поняттям геноциду (ст. 442 КК України), який в свою чергу передбачає діяння, умисно вчинене з метою повного або часткового знищення будь-якої національної, етнічної, расової чи релігійної групи як такої шляхом: 1) позбавлення життя членів цієї групи; 2) заподіяння їм серйозної шкоди; 3) створення для групи життєвих умов, спрямованих на повне чи часткове її фізичне знищення; 4) вжиття заходів, розрахованих на запобігання дітонародженню в такій групі; 5) насильницької передачі дітей з однієї групи в іншу. Як бачимо, у КК в різних нормах з'являється кілька схожих термінів за змістом «винищення» і «знищення».

Викладене дозволяє констатувати, що забезпечуючи імплементацію положень міжнародного кримінального і гуманітарного права щодо кримінально-правового переслідування за міжнародні злочини шляхом внесення змін в КК України, законодавець має максимально дотриматися принципу гармонізації норм міжнародного права з нормами національного законодавства і досягти максимальної формальної визначеності при конструюванні нових норм.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341- III URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/> (дата звернення : 27.03.2021 р.).

2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації норм міжнародного кримінального та гуманітарного права : проект закону №2689 від 27.12.2019 р. № URL : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=67804](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67804) (дата звернення : 27.03.2021 р).
3. Шармар О.М. *Проблемні питання злочинів проти людяності. Кримінальне право в умовах глобалізації суспільних процесів: традиції та новації : матеріали міжнар. наук. практик. круглого столу, м. Харків, 15 трав. 2020 р. / [редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), Л. М. Демидова (заст. голов. ред.), А. П. Гетьман та ін.]. Харків : Право, 2020. С.417–420.*

УДК 343.98:001.89 (477)

**Юсупов В. В.**

*д.ю.н., старший науковий співробітник,  
професор кафедри криміналістичного  
забезпечення та судових експертиз  
навчально-наукового інституту № 2  
Національної академії внутрішніх справ*

## **КРИМІНАЛІСТИЧНІ НАУКОВІ ШКОЛИ НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ ВНУТРІШНІХ СПРАВ – ВАЖЛИВИЙ ОСЕРЕДОК НАУКОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ**

Національна академія внутрішніх справ (НАВС) – це провідний заклад вищої освіти в системі МВС України. 11 червня 2021 р. виповнюється 100 років з дня заснування НАВС. Академія має багато досягнень на ниві освітньо-наукової діяльності у юридичній та правоохоронній сферах, зокрема відома своїми криміналістичними школами.

Осередок криміналістичних наукових шкіл НАВС формувався на кафедрі криміналістики, яку створено у 1964 р. У 1971–1979 рр. керівником кафедри був доктор юридичних наук, професор, заслужений діяч науки і техніки М. В. Салтевський. У період роботи в закладі вищої освіти Михайло Васильович започаткував нові напрями у вітчизняній криміналістиці: одорологічні, акустичні дослідження; використання в розкритті злочинів слідів пам'яті і часових відносин. З цих наукових напрямів під його керівництвом та консультуванням захищено п'ять кандидатських і дві докторські дисертації (В. М. Мешков, М. М. Лисов), розроблено методики акустичного дослідження звукових слідів, збирання і використання запахових слідів, які отримали загальне визнання, зокрема й за кордоном. Іншим науковим напрямом професора М. В. Салтевського стала винахідницька діяльність у галузі криміналістичної техніки. Він розробив низку методик дослідження речових



доказів, новий метод виміральної фотографії та ідентифікації звукозаписувальних пристроїв; сконструював судово-метричний фотоапарат ФСМ-1. Запатентовано нові криміналістичні засоби і методи й отримано авторські свідоцтва на винаходи: фотоапарат судово-метричний (1972), спосіб ідентифікації магнітофонів (1977), методика криміналістичної ідентифікації людини за фізичними параметрами мовних сигналів (1989). Отже, на кафедрі криміналістики професор М. В. Салтевський створив науковий осередок, сформувавши криміналістичну школу, яка у подальшому плідно функціонувала.

Розвиток наукової школи М. В. Салтевського продовжували його учні та послідовники, багато хто з яких стали докторами наук, зокрема: В. М. Мешков досліджував часові характеристики подій, явищ і процесів, пов'язаних зі злочином; К. І. Беляков – інформаційне забезпечення розслідування злочинів за допомогою автоматизованих систем; В. Г. Хахановський – дослідження засобів та матеріалів відеозапису та основи криміналістичної інформатики; О. В. Одерій – розслідування злочинів проти навколишнього середовища; В. М. Шевчук – методика розслідування контрабанди та проведення тактичних операцій; П. Д. Біленчук – криміналістичне прогнозування та засоби пізнання у сфері судочинства; Ю. Ф. Жаріков – аналіз-синтез мовних сигналів з метою ідентифікації людини; О. В. Рибальський – проблеми розроблення експертиз матеріалів і засобів аналогового та цифрового відео,- звукозапису та ін.

У 1979–1985 рр. кафедру криміналістики очолив В. П. Бахін – доктор юридичних наук, професор, академік Міжнародної слов'янської академії наук, лауреат почесної медалі Р. С. Белкіна. Головними напрямками його наукових інтересів стали питання вивчення слідчої практики та удосконалення криміналістичної тактики. Саме цьому присвячено докторську дисертацію В. П. Бахіна – «Следственная практика: проблемы изучения и совершенствования» (1991).

Ця наукова школа поєднує докторів юридичних наук, підготовлених професором В. П. Бахіним: В. С. Кузьмічов («Слідча діяльність: сутність, принципи, криміналістичні прийоми та засоби здійснення», 1996), А. В. Іщенко («Методологічні та організаційні проблеми розвитку криміналістичних наукових досліджень», 1997), Є. Д. Лук'янчиков («Інформаційне забезпечення розслідування злочинів (правові і тактико-криміналістичні аспекти)», 2005), В. В. Лисенко («Проблеми криміналістичного забезпечення розслідування податкових злочинів», 2006), Н. С. Карпов («Криміналістичні засади вивчення злочинної діяльності», 2008), П. В. Цимбал («Податкові злочини: виявлення, розкриття, розслідування», 2010), С. С. Чернявський («Теоретичні та практичні основи методики розслідування фінансового шахрайства», 2010), Л. І. Аркуша («Основи виявлення та розслідування легалізації доходів, одержаних у результаті організованої злочинної діяльності», 2011), І. В. Гора («Техніко-криміналістичне забезпечення контррозвідувальної діяльності», 2012), В. А. Колесник («Тактико-криміналістичне забезпечення виявлення, розкриття й розслідування злочинів органами Служби безпеки України», 2012),

Г. П. Власова («Спрощення кримінального судочинства України: історія, теорія, практика», 2014). Працюючи у НАВС, В. С. Кузьмічов, А. В. Іщенко, Є. Д. Лук'янчиков, Н. С. Карпов, С. С. Чернявський продовжили розвивати криміналістичну школу В. П. Бахіна, створюючи власні наукові осередки та поглиблюючи дослідницьку діяльність.

Наукова школа професора В. С. Кузьмічова продовжила дослідження організаційно-тактичних основ криміналістичної тактики, а також вивчення методологічних засад криміналістики, проблем слідчої діяльності, розроблення й удосконалення криміналістичних засобів та методів, удосконалення методик розслідування окремих видів злочинів, питання міжнародного співробітництва. У науковій школі два доктори (Ю. М. Черноус, І. В. Пиріг) та більше 20 кандидатів юридичних наук.

Наукова школа професора А. В. Іщенка посилила вектор методологічних засад криміналістики, напрямами її досліджень стали історія криміналістики; криміналістичне забезпечення практики боротьби зі злочинністю; наукове забезпечення криміналістичних досліджень; методика розслідування окремих видів злочинів. У науковій школі п'ять докторів (Л. Д. Удалова, Д. Й. Никифорчук, В. Г. Хахановський, О. І. Мотлях, В. В. Юсупов) та 21 кандидат юридичних наук.

Наукова школа професора Є. Д. Лук'янчикова вивчає інформаційне забезпечення кримінальних проваджень, а також питання криміналістичного забезпечення розслідування злочинів, тактики проведення окремих слідчих (розшукових) дій та проблеми методики розслідування злочинів. У науковій школі два доктори (К. О. Чаплинський, О. В. Таран) та понад 25 кандидатів наук.

Наукова школа професора С. С. Чернявського всебічно аналізує праксеологічні проблеми правозастосовної практики. До дослідницької роботи залучені п'ять докторів (С. М. Князев, В. Є. Боднар, І. В. Рогатюк, А. П. Запотоцький, І. В. Цюприк) та 15 кандидатів юридичних наук.

Отже, криміналістичні наукові школи НАВС розвиваються на основі започаткованих керівниками кафедри криміналістики двох наукових векторів – інноваційні дослідження нетрадиційних слідів злочину (дослідницькі напрями професора М. В. Салтевського) та удосконалення слідчої діяльності й методик розслідування кримінальних правопорушень на підставі вивчення тактики злочинців, сучасних досягнень науки і техніки (дослідницькі напрями професора В. П. Бахіна).

Криміналістичний науковий осередок НАВС робить вагомий внесок у розвиток юридичної науки і освіти, сприяє формуванню високого рівня професіоналізму правоохоронців та юристів, забезпечує єдність правозастосовної практики й освітньо-наукової діяльності у закладі вищої освіти МВС України.

НАУКОВЕ ВИДАННЯ

**МАТЕРІАЛИ**  
**V МІЖНАРОДНОЇ**  
**НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ**  
**«Україна в умовах реформування правової системи:**  
**сучасні реалії та міжнародний досвід»**  
**Тези наукових доповідей**  
**(16-17 квітня 2021 року)**

Підписано до друку      р.  
Формат 60x84 <sup>1</sup>/<sub>16</sub>. Гарнітура Times.  
Папір офсетний. Друк на дублікаторі.  
Умов. друк. арк. 16. Облік.-вид. арк. 22  
Зам. №      . Тираж      прим.

Видавець та виготовлювач  
Західноукраїнський національний університет  
вул. Львівська, 11, м. Тернопіль, 46004

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи  
до Державного реєстру видавців, виготовлювачів і розповсюджувачів  
видавничої продукції ДК № 7284 від 18.03.2021 р.

Видавничо-поліграфічному центрі «Університетська думка»  
вул. Бережанська 2 м. Тернопіль 46004  
тел. (0352) 47-58-72  
E-mail: edition@wunu.edu.ua