

ГАЛИЦЬКИЙ ФАХОВИЙ КОЛЕДЖ ІМЕНІ В'ЯЧЕСЛАВА ЧОРНОВОЛА

ГАЛИЦЬКІ СТУДІЇ

Юридичні науки

Випуск 4



Видавничий дім
«Гельветика»
2023

Засновник – Галицький фаховий коледж імені В'ячеслава Чорновола
Свідоцтво про державну реєстрацію: Серія KB № 25288–15228P від 13.10.2022 року

Фахова реєстрація (категорія «Б»):
Наказ МОН України № 768 від 20 червня 2023 року (додаток 3)

*Друкується за рішенням Педагогічної ради Галицького фахового коледжу
імені В'ячеслава Чорновола
(протокол № 4 від 14.12.2023 р.)*

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ

Головний редактор:

Гелецька І. О., кандидат юридичних наук, заступник директора з навчальної, наукової роботи та міжнародного співробітництва, викладач юридичних дисциплін, Галицький фаховий коледж імені В'ячеслава Чорновола

Члени редакційної колегії:

Баб'юк М. П., кандидат юридичних наук, директор, викладач юридичних дисциплін, Галицький фаховий коледж імені В'ячеслава Чорновола

Денисовський М. Д., кандидат юридичних наук, викладач юридичних дисциплін, Галицький фаховий коледж імені В'ячеслава Чорновола

Заплітна І. А., кандидат юридичних наук, викладач юридичних дисциплін, Галицький фаховий коледж імені В'ячеслава Чорновола

Заставна О. П., кандидат юридичних наук, викладач юридичних дисциплін, Галицький фаховий коледж імені В'ячеслава Чорновола

Калаур І. Р., доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України, професор кафедри цивільного права та процесу, Західноукраїнський національний університет

Майка М. Б., кандидат юридичних наук, викладач юридичних дисциплін, Галицький фаховий коледж імені В'ячеслава Чорновола

Мовчан А. В., доктор юридичних наук, професор, професор кафедри оперативно-розшукової діяльності, Львівський державний університет внутрішніх справ

Подковенко Т. О., кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри теорії та історії держави і права, Західноукраїнський національний університет

Руденко О. А., кандидат юридичних наук, викладач юридичних дисциплін, Галицький фаховий коледж імені В'ячеслава Чорновола

Цибуленко Є. М., професор, Таллінська школа права, Естонія

Метою журналу «Галицькі студії: Юридичні науки» є висвітлення результатів досліджень у галузі права, ознайомлення з сучасними науково-педагогічними розробками, долучення до новітніх розробок у сучасній юридичній практиці.

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

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Мозолюк-Боднар Л. М. ДІЄВІСТЬ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ	7
Тимошенко О. О. ПРАВОВИЙ СТАТУС ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ В УКРАЇНІ ТА ЛАТВІЇ	12

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Амеліна А. С., Обривкіна О. М. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДОГОВОРУ ПРОКАТУ	19
Баб'юк М. П., Руденко О. А. ОСОБЛИВОСТІ НАДАННЯ НЕПОВНОЛІТНІЙ ОСОБІ ПОВНОЇ ЦИВІЛЬНОЇ ДІЄЗДАТНОСТІ У СУДОВОМУ ПОРЯДКУ	25
Гелецька І. О., Сампара Н. М. ОКРЕМІ ПИТАННЯ СПАДКОВО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ДІТЕЙ	32

ТРУДОВЕ ПРАВО

Заплітна І. А., Прокопчук Н. Р. ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ЕКОЛОГІЧНИХ ПРАВ ПРАЦІВНИКІВ	40
Прокопчук Н. Р. ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВИХ ПРАВ ТА ГАРАНТІЙ ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ	46

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО

Барвіненко В. Д. ДО ПИТАННЯ КЛАСИФІКАЦІЇ ПРИНЦИПІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ЯК ІНСТИТУТУ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА	53
Казакевич А. О. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПИТАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ СУБ'ЄКТИВНИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПРАВ ТА ЮРИДИЧНИХ ОБОВ'ЯЗКІВ ТРЕТІМИ ОСОБАМИ, ЇХ ПРЕДСТАВНИКАМИ, ЯК УЧАСНИКАМИ СПРАВИ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ.....	58
Мельник Т. М. ДО ПИТАННЯ ПРЕВЕНТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ В УМОВАХ ДІЇ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ	65

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

Бабіков О. П. ЕТАПИ ІНСТИТУАЛІЗАЦІЇ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ ДО ПРИЙНЯТТЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ 2012 РОКУ	73
Ільченко О. В., Лимонько А. О. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ВСТАНОВЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА СТВОРЕННЯ НЕ ПЕРЕДБАЧЕНИХ ЗАКОНОМ ВОЄНІЗОВАНИХ АБО ЗБРОЙНИХ ФОРМУВАНЬ	82
Ковмир С. В. ІСТОРИЧНИЙ АНАЛІЗ ПРОГРАМИ ЗАХИСТУ СВІДКІВ В США	88
Фігурський В. М. ДОКАЗИ В ЕЛЕКТРОННІЙ ФОРМІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ	97

**МІЖНАРОДНЕ ПРАВО
ТА ПРАВО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ****Bzova L.**

STANDARDE UE ȘI JURISPRUDENȚĂ ÎN STUDIUL STATULUI DE DREPT

ȘI AL DREPTURILOR OMULUI..... 106

Хмелевська Н. В.

ДОСВІД ПОБУДОВИ ЮВЕНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ АНГЛІЇ ТА УЕЛЬСУ

І ЙОГО РОЛЬ ДЛЯ УКРАЇНИ..... 111

CONTENTS

THEORY AND HISTORY OF THE STATE AND LAW

Mozoliuk-Bodnar L. M.

EFFECTIVENESS OF LEGAL RESPONSIBILITY: THEORETICAL AND LEGAL PRINCIPLES 7

Tymoshenko O. O.

LEGAL STATUS OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE IN UKRAINE AND LATVIA..... 12

CIVIL LAW AND PROCESS

Amelina A. S., Obryvkina O. M.

LEGAL REGULATION OF THE RENTAL AGREEMENT 19

Babiuk M. P., Rudenko O. A.

FEATURES OF GRANTING FULL CIVIL CAPACITY TO A MINOR PERSON
IN THE JUDICIAL PROCEDURE 25

Geletska I. O., Sampara N. M.

CERTAIN ISSUES OF THE INHERITANCE STATUS OF CHILDREN 32

LABOR LAW

Zaplitna I. A., Prokopchuk N. R.

RESPONSIBILITY FOR VIOLATIONS OF THE ENVIRONMENTAL RIGHTS OF EMPLOYEES 40

Prokopchuk N. R.

SOME ASPECTS OF LEGAL REGULATION OF LABOR RIGHTS AND GUARANTEES
OF INTERNALLY DISPLACED PERSONS 46

ADMINISTRATIVE LAW AND PROCESS, FINANCIAL LAW

Barvinenko V. D.

ON THE QUESTION OF THE CLASSIFICATION OF THE PRINCIPLES
OF LOCAL GOVERNMENT AS AN INSTITUTE OF ADMINISTRATIVE LAW 53

Kazakevych A. O.

PROCEDURAL ISSUES OF THE IMPLEMENTATION OF SUBJECTIVE PROCEDURAL RIGHTS
AND LEGAL OBLIGATIONS BY THIRD PARTIES, THEIR REPRESENTATIVES,
AS PARTICIPANTS IN THE CASE IN ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS..... 58

Melnyk T. M.

ON THE ISSUE OF PREVENTIVE ACTIVITIES OF THE NATIONAL POLICE
UNDER THE CONDITIONS OF THE LEGAL REGIME OF THE MARTIAL STATE 65

CRIMINAL LAW AND PROCESS, CRIMINOLOGY, CRIMINAL EXECUTIVE LAW

Babikov O. P.

THE STAGES OF INSTITUTIONALIZATION OF COVERT INVESTIGATIVE SEARCH ACTIONS
IN THE CRIMINAL PROCEDURE LAW OF UKRAINE BEFORE THE ADOPTION
OF THE CRIMINAL PROCEDURE CODE OF UKRAINE IN 2012 73

Ilchenko O. V., Lymonko A. O.

CURRENT PROBLEMS OF ESTABLISHING CRIMINAL LIABILITY FOR THE ORGANISATION
OF PARAMILITARY OR ARMED GROUPS NOT COVERED BY THE LEGAL SYSTEM 82

Kovmyr S. V.

HISTORICAL ANALYSIS OF WITNESS PROTECTION PROGRAM IN THE USA..... 88

Fihurskyi V. M.

EVIDENCE IN ELECTRONIC FORM IN CRIMINAL PROCEEDINGS 97

**INTERNATIONAL LAW
AND EUROPEAN UNION LAW****Bzova L.**

EU STANDARDS AND CASE LAW IN THE STUDY OF THE RULE OF LAW AND HUMAN RIGHTS	106
---	-----

Khmelevska N. V.

THE EXPERIENCE OF STRUCTURE JUVENILE JUSTICE IN ENGLAND AND WALES AND ITS ROLE FOR UKRAINE.....	111
--	-----

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 340:340.1

DOI https://doi.org/10.32782/galician_studies/law-2023-4-1**Мозолюк-Боднар Людмила Миколаївна,**

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри правових та інформаційних технологій

Хмельницького інституту соціальних технологій Університету «Україна»

ORCID ID: 0000-0002-8200-5651

ДІЄВІСТЬ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ

У статті встановлено актуальність наукового пізнання юридичної відповідальності з точки зору дієвості, яка передбачає певну дію на порушника та пов'язана з настанням відповідних наслідків, що визначені нормою права аж до застосування примусового фізичного впливу. Наголошено на розумінні кожним учасником суспільних відносин, того, що за протиправною поведінкою слідує державний примус, тому що за будь-яких умов має забезпечуватися панування права в суспільстві.

Проаналізовано теоретико-правові засади пізнання дієвості юридичної відповідальності як фундаментальної ідеї, яка відображає суть та призначення інституту юридичної відповідальності та знаходиться у тісній взаємодії з принципами юридичної відповідальності. Узагальнено, що юридична відповідальність базується на певних принципах, які відображають її природу та призначення. Зазначено, що дієвість юридичної відповідальності можна розглядати як один із принципів юридичної відповідальності. Акцентовано увагу, що принципи юридичної відповідальності тісно взаємопов'язані та взаємозумовлені між собою: наявність одного принципу передбачає наявність іншого, а порушення одного принципу призведе до порушення іншого.

Визначено, що дієвість юридичної відповідальності як принцип – це стійка закономірна ідея, яка характеризує сутність і зміст юридичної відповідальності, має законодавче закріплення та пов'язана з практичними аспектами її втілення з метою гарантування й відновлення прав і свобод людини. Якщо ж юридична відповідальність не буде мати ознак дієвості, тоді втрачається сама мета та сутність її встановлення. Тому, встановлення будь-якої юридичної відповідальності повинно бути підкріплено законністю, справедливістю, дієвістю, невідворотністю покарання та іншими її принципами.

Ключові слова: право, юридична відповідальність, правове забезпечення дієвості, принципи юридичної відповідальності, дієвість, невідворотність покарання.

Mozoliuk-Bodnar L. M. Effectiveness of legal responsibility: theoretical and legal principles

The article establishes the relevance of scientific knowledge of legal responsibility from the point of view of effectiveness, which involves a certain action on the offender and is associated with the onset of the corresponding consequences determined by the law up to the use of coercive physical influence. Emphasis is placed on the understanding by each participant of social relations that illegal behavior is followed by state coercion, because the rule of law in society must be ensured under any conditions.

The theoretical and legal foundations of knowledge of the effectiveness of legal responsibility as a fundamental idea that reflects the essence and purpose of the institute of legal responsibility and is in close interaction with the principles of legal responsibility are analyzed. In general, legal responsibility is based on certain principles that reflect its nature and purpose. It is noted that the effectiveness of legal responsibility can be considered as one of the principles of legal responsibility. Attention is drawn to the fact that the principles of legal responsibility are closely interconnected and interdependent: the existence of one principle implies the existence of another, and the violation of one principle will lead to the violation of another.

It has been determined that the effectiveness of legal responsibility as a principle is a stable legal idea that characterizes the essence and content of legal responsibility, has legislative consolidation and is related to the practical aspects of its implementation in order to guarantee and restore human rights and freedoms. If the legal responsibility will not have signs of effectiveness, then the very purpose and essence of its establishment is lost. Therefore, the establishment of any legal liability must be supported by legality, justice, effectiveness, inevitability of punishment and other principles.

Key words: law, legal responsibility, legal guarantee of effectiveness, principles of legal responsibility, effectiveness, inevitability of punishment.

Актуальність проблеми. Для сучасної юридичної науки та практики питання дієвості юридичної відповідальності є актуальним та значною мірою впливає на успішне виконання сучасною державою поставлених перед нею завдань, підвищення ефективності діяльності державних органів та розвитку демократії в цілому. Особливо, на часі це в умовах воєнного стану, коли важливими є внутрішня консолідованість, надійна підтримка від державних органів влади, віра громадян у верховенство права, справедливість та не допущення ігнорування норм закону. Дієвість юридичної відповідальності в громадянському суспільстві завжди, а особливо під час війни мотивує народ, змушує боротися й жити, вірити в перемогу та йти вперед, тобто діяти в реальному житті. На шляху до перемоги не можна допускати порушення закону виправдовуючись тим, що в країні війна. Потрібно усвідомлювати, що за протиправною поведінкою слідує державний примус, тому що за будь-яких умов має забезпечуватися панування права в суспільстві – ціннісне ставлення до людини, в тому числі її безпеки.

Безумовно, висока значущість інституту юридичної відповідальності не виключає потреби майбутніх наукових досліджень, оскільки деякі питання досліджені ще недостатньо або викликають дискусії серед науковців. Серед таких питань – дієвість юридичної відповідальності, яка має фундаментальне значення для її існування загалом та передбачає певну дію на порушника, яка пов'язана з настанням відповідних наслідків, які визначені нормою права аж до застосування примусового фізичного впливу. Традиційно у законодавстві видова характеристика юридичної відповідальності визначається за галузевим критерієм охоронюваних відносин, при цьому саме від механізмів її реалізації й наслідків на порушника залежить, чи буде мати дієвий характер той чи інший вид відповідальності, чи буде досягнута її мета та функціональна направленість загалом. На жаль, більшість праць та останніх досліджень, які присвячені юридичній відповідальності, досить рідко аналізувалися з точки зору її дієвості, що є фундаментальним для формування законодавчої та правозастосовної практики. Однак, у разі відсутності дієвості юридичної відповідальності – це відображатиме негативну реакцію суспільства, яка може проявлятися по-різному: збільшенням кількості правопорушень, протестів, розчарувань, що є безумовно негативним явищем та суперечитиме меті юридичної відповідальності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Багатогранність та багатосторонність природи юридичної відповідальності була предметом дослідження таких учених-юристів, як: І. Аземші, А. Алієва, С. Бобровник, О. Болсунової, Ю. Гревцова, П. Рабіновича, Ю. Решетова, О. Скакун, Ю. Шемшученка та багатьох інших. Проблема осмислення принципів юридичної відповідальності отримала визнання у працях: Л. Завадської, О. Зайчука, Н. Пархоменко, Т. Подковенко, Т. Тарахонич, А. Шевченка та ін.

Мета дослідження. Метою статті є з'ясування теоретичних основ пізнання дієвості юридичної відповідальності як фундаментальної ідеї, яка відображає суть та призначення інституту юридичної відповідальності та знаходиться у тісній взаємодії з принципами юридичної відповідальності.

Виклад основного матеріалу дослідження. В сучасній державі юридична відповідальність не є категорією однозначною й сталою, вона розвивається та трансформується разом із суспільними відносинами. Відповідно, держава при цьому виявляє схвалення чи засудження, оцінюючи обсяг і якість виконання суб'єктом суспільних відносин своїх обов'язків.

На думку Д. Комарницького, без належної системи юридичної відповідальності право стає безсилим та ненадійним, не виправдовує соціальних очікувань. Правові норми, встановлені на їх підставі, права та обов'язки членів суспільства перетворюються в «благі» наміри, якщо влада не здатна організовувати поновлення та захист порушених прав, примус до виконання обов'язків, покарання тих, хто порушує правові заборони. Адже досить багато процесів та напрямів правового розвитку пов'язані із дієвістю права: відчуттям захищеності кожним, гарантованості прав та законних інтересів, протистоянням сваволі в процесі упорядкування суспільних відносин, безсумнівною дією механізмів щодо впровадження правового порядку в усіх сферах суспільного життя, гарантуванням та забезпеченням системи безпеки, що пов'язана з соціальною дійсністю, особливо тією, що несе потенційну загрозу для життєво важливим інтересам особи, суспільства, держави [1, с. 60–61].

Як зазначає М. Козюбра, такі основоположні принципи права, як справедливість, гуманізм, рівність перед законом своєї конкретизації набувають у принципах юридичної відповідальності [2, с. 305].

Отже, від юридичної відповідальності, як і від права загалом, очікується дієвість, її ефективність та реалізованість на практиці. В цьому і буде вияв цінності юридичної відповідальності та досягнення її мети.

Юридична відповідальність базується на певних принципах. Принципи юридичної відповідальності відображають природу та її призначення, вони сформовані на підставі правової культури

суспільства, під впливом наукової думки апробовані правозастосовною практикою та закріплені законодавчо [3, с. 284].

На нашу думку, дієвість юридичної відповідальності можна розглядати як один із принципів юридичної відповідальності. О. Зайчук та Н. Оніщенко у визначенні поняття принципів юридичної відповідальності зосереджують увагу на тому, що «це положення та ідеї, що мають законодавче закріплення та визначають самостійний і реальний характер відповідальності як засобу гарантування й охорони об'єктивного і суб'єктивного права та суспільного порядку» [4, с. 89].

Погоджуючись з думками науковців щодо функціонування системи принципів юридичної відповідальності, які характеризується певною ієрархією, єдністю, цілісністю, внутрішньою узгодженістю і взаємодією утворюючих її елементів. Принципи діють не відокремлено, ізольовано один від одного, а комплексно, вони тісно взаємопов'язані та взаємозумовлені. Кожен принцип, що входить у систему, повинен тлумачитися і здійснюватися з урахуванням інших основоположних ідей [5, с. 830–833].

Для аналізу теоретичних основ сутності принципу дієвості юридичної відповідальності необхідно, насамперед, трактувати загальне поняття «принципи юридичної відповідальності», де, з одного боку, вони є частиною принципів права й у своєму змісті мають їх характерні ознаки та прояви (види). А з іншого боку, принципи юридичної відповідальності являють собою відносно якісне нове утворення у праві, якому притаманні власні особливості (ознаки) та форми (види) [6, с. 24–31].

Є. Подорожній, під принципами формування інституту юридичної відповідальності розуміє сукупність сформульованих на підставі наукового аналізу об'єктивно існуючих закономірностей суспільного життя, вимог і правил, на яких має ґрунтуватися процес запровадження юридичної відповідальності [7, с. 80–83].

На думку О. Іваненко, принципи юридичної відповідальності взаємопов'язані: наявність одного принципу передбачає наявність й іншого, а порушення одного принципу обов'язково призведе до порушення іншого. Крім цього науковець звертає увагу на те, що принципи юридичної відповідальності можна розглядати виключно через розуміння юридичної відповідальності у ретроспективному і позитивних аспектах [8, с. 259–274], що на нашу думку, розширить доктринальне сприйняття змісту відповідних принципів та покращить практичну значимість в регулюванні суспільних відносин.

Як зазначає Т. Подковенко, на сьогоднішній день, коли кількість правопорушень постійно зростає, виникає необхідність у розробленні нових підходів щодо визначення принципів юридичної відповідальності та їхньої класифікації для того щоб вони були максимально дієвими на практиці [9, с. 26–29]. Тому, вважаємо, що доцільно до загальноприйнятих класифікацій принципів юридичної відповідальності – законності, справедливості, своєчасності та інших додати принцип дієвості, який має забезпечувати реальність та ефективність юридичної відповідальності.

О. Болсунова акцентує увагу на тому, що принципи юридичної відповідальності визначаються в декількох аспектах, а саме: як вихідні засади та ідеї функціонування й реалізації юридичної відповідальності (функціональний аспект принципів юридичної відповідальності); як умови притягнення правопорушників до юридичної відповідальності (засадничий аспект принципів юридичної відповідальності); як критерії розвитку та вдосконалення інституту юридичної відповідальності (перспективний аспект юридичної відповідальності); як основні засади, що мають прямий характер дії і застосовуються з метою недопущення порушення законності та справедливості в процесі притягнення осіб до юридичної відповідальності (ціннісний аспект юридичної відповідальності) [10, с. 48–52].

Загалом, у юриспруденції немає цілісного визначення поняття дієвості юридичної відповідальності. Деякі автори оцінюють дієвість юридичної відповідальності як правову категорію, що відображає результат певної мети, створеної на рівні закону завдяки досягненню соціально-позитивного результату в координації суспільних відносин. Можна також зазначити про концепцію юридичної відповідальності за порушення закону, в якій правова відповідальність зводиться лише до покарання, дієвість юридичної відповідальності можна уявити як співвідношення результату застосування покарань та цілей їх законодавчого встановлення. У зв'язку з цим необхідно звернутися до завдань, які закладені в інституті юридичної відповідальності. Для початку, це гарантування правомірної поведінки, тоді відновлення порушеного правопорядку, далі – це покарання людини, яка вчинила правопорушення. Тобто, дієвість юридичної відповідальності буде досягнута тоді, коли мета, які стоять перед інститутом правової відповідальності, буде реалізована. Так, наприклад, дієвість прийнятого того чи іншого нормативно-правового акта, що встановлює відповідальність, можна визначити через співвідношення завдань, поставлених при прийнятті цього юридичного документу та досягнутих результатів.

На нашу думку, дієвість юридичної відповідальності як принцип – це стійка закономірна ідея, яка характеризує сутність і зміст юридичної відповідальності, має законодавче закріплення та пов'язана з практичними аспектами її втілення з метою гарантування й відновлення прав і свобод людини. Це пояснюється, передусім, з реалізацією принципу верховенства права, з яким тісно пов'язана, насамперед, законність та інші принципи юридичної відповідальності. Так, дієвість юридичної відповідальності настане лише тоді, коли повною мірою буде реалізований її принцип – невідворотність покарання. Будь-яке правопорушення має спричинити реакцію з боку держави, яка виявляється у неминучості покарання правопорушника та у відновленні суспільних відносин. Правопорушення, за яке не настала передбачена законом відповідальність, дестабілізує значущість закону та завдає шкоди правопорядку.

Отже, в цілому ефективність юридичної відповідальності досягатиметься у разі взаємопроникнення, взаємозалежності, взаємодії та втілення на практиці всіх базових принципів юридичної відповідальності – законності, справедливості, невідворотності, своєчасності, доцільності, гуманізму, індивідуалізації та інших принципів. Якщо ж юридична відповідальність не буде мати ознак дієвості, тоді втрачається сама мета та сутність її встановлення. Тому, встановлення будь-якої юридичної відповідальності повинно бути підкріплено законністю, справедливістю, дієвістю, невідворотністю покарання та іншими її принципами.

Висновки і перспективи подальших досліджень. Таким чином, дієвість юридичної відповідальності в сукупності з іншими принципами юридичної відповідальності характеризуються взаємозалежністю й постійною взаємодією між собою та є похідними від принципів права. Вони виступають дієвою гарантією забезпечення прав і свобод людини. Виходячи з цього, розглядаючи дилему дієвості юридичної відповідальності, слід зазначити, що це невід'ємна частина законотворчої концепції, що виконує важливі функції. Ефективність дієвості юридичної відповідальності стримує та попереджує протиправну поведінку та інтенсифікує суспільно вигідну поведінку людей у правовій системі.

Завдяки принципу дієвості юридичної відповідальності сучасна держава зможе забезпечити гармонійне функціонування всього суспільства, яке функціонує на основі законів та сприятиме правопорядку в державі. Отже, дієвість юридичної відповідальності мають особливо виняткове значення для якісного регулювання суспільних відносин в сучасній правовій державі.

Література

1. Комарницький Д. С. Удосконалення інституту юридичної відповідальності держави перед особою як дієва гарантія забезпечення прав і свобод людини. *Часопис Київського університету права*. 2009. № 3. С. 60–64.
2. Загальна теорія права: підручник / за заг. ред. М.І. Козюбри. К. : Vaite, 2015. 392 с.
3. Тарахонич Т. І. Принципи юридичної відповідальності в системі принципів права. *Альманах права*. 2012. Вип. 3. С. 284–287.
4. Теорія держави і права. Академічний курс: підручник / за ред. О. В. Зайчук, Н.М. Оніщенко. Київ : Юрінком Інтер, 2008. 688 с.
5. Подковенко Т. О., Павелко Л. В. Принципи юридичної відповідальності: загальнотеоретичний аспект. *Молодий вчений*. 2015. № 2(17). С. 830–833.
6. Каленіченко Л. І. Поняття та види принципів юридичної відповідальності. *Право і Безпека*. 2017. № 1. С. 24–31.
7. Подорожній Є. Ю. До питання принципів формування інституту юридичної відповідальності. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2015. Вип. 1. С. 80–83.
8. Іваненко О. В. Теоретичні проблеми юридичної відповідальності. *Теорія держави і права* : навч. посіб. К. : ВЦ «Академія», 2013. С. 259–274.
9. Подковенко Т. О. Принципи юридичної відповідальності: зміст та основні критерії класифікації. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 7. С. 26–29.
10. Болсунова О. М. Сутнісні засади принципів юридичної відповідальності. *Часопис Київського університету права*. 2010. № 4. С. 48–52.

References

1. Komarnytskyi, D.S. (2009). Udoskonalennya instytutu yurydychnoyi vidpovidal'nosti derzhavy pered osoboyu yak diyeva harantiya zabezpechennya prav i svobod lyudyny [Improvement of the institution of legal responsibility of the state to the individual as an effective guarantee of human rights and freedoms]. *Chasopys Kyivskoho universytetu prava*, 3, p. 60–64. Kyiv. [in Ukrainian].
2. Kozubra, M.I. (Ed.). (2015). *Zahalna teoriya prava: pidruchnyk [General theory of law: textbook]*. Kyiv: Vaite [in Ukrainian].

3. Tarakhonch, T.I. (2008). *Pryntsypy yurydychnoyi vidpovidalnosti v systemi pryntsypiv prava* [Principles of legal responsibility in the system of principles of law]. Kyiv: Almanakh prava [in Ukrainian].
4. Zaichuk, O.V., & Onishchenko, N.M. (2008). *Akademichnyy kurs: pidruchnyk* [Academic course: textbook]. Kyiv: Yurinkom Inter [in Ukrainian].
5. Podkovenko, T.O., & Pavelko, L.V. (2015). Pryntsypy yurydychnoyi vidpovidalnosti: zahalnoteoretychnyy aspekt [Principles of legal responsibility: general theoretical aspect]. *Molodyi vchenyi*, 2 (17), p. 830–833. Odesa [in Ukrainian].
6. Kalenichenko, L.I. (2017). Ponyattya ta vydy pryntsypiv yurydychnoyi vidpovidalnosti [Concepts and types of principles of legal responsibility]. *Pravo i Bezpeka*, 1, p. 24–31. Kharkiv [in Ukrainian].
7. Podorozhnii, E.Yu. (2015). Do pytannya pryntsypiv formuvannya instytutu yurydychnoyi vidpovidalnosti [On the question of the principles of formation of the institute of legal responsibility]. *Prykarpatskyi yurydychnyi visnyk*, 1, p. 80–83. Ivano-Frankivsk [in Ukrainian].
8. Ivanenko, O.V. (2013). *Teoretychni problemy yurydychnoyi vidpovidalnosti. Teoriya derzhavy i prava* [Theoretical problems of legal responsibility. Theory of the state and law]. Kyiv: VTS “Akademiia” [in Ukrainian].
9. Podkovenko, T.O. (2014). Pryntsypy yurydychnoyi vidpovidalnosti: zmist ta osnovni kryteriyi klasyfikatsiyi [Principles of legal responsibility: content and main classification criteria]. *Porivnialno-analitychne pravo*, 7, p. 26–29. Uzhhorod [in Ukrainian].
10. Bolsunova, O.M. (2010). Sutnisni zasady pryntsypiv yurydychnoyi vidpovidalnosti [Essential principles of the principles of legal responsibility]. *Chasopys Kyivskoho universytetu prava*, 4, p. 48–52. Kyiv [in Ukrainian].

УДК 340.5

DOI https://doi.org/10.32782/galician_studies/law-2023-4-2

Тимошенко Олена Олександрівна,

аспірантка Навчально-наукового інституту права

Сумського державного університету

ORCID ID: 0000-0002-9399-3368

ПРАВОВИЙ СТАТУС ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ В УКРАЇНІ ТА ЛАТВІЇ

Анотація. У статті викладено дослідження, присвячене правовому статусу штучного інтелекту в Україні та Латвії та спрямоване на розгляд актуальних питань та правових аспектів, що пов'язаних із застосуванням і розвитком штучного інтелекту в цих країнах, а також їх нормативно-правовому регулюванні. Відтак, нами здійснено комплексний аналіз правового статусу штучного інтелекту в Україні та Латвії, де розглянули особливості законодавчих аспектів регулювання в кожній з наведених країн. Здійснення подібного аналізу не лише дозволило визначити сучасне становище правового регулювання штучного інтелекту в Україні та Латвії, але й висвітлило потребу у вдосконаленні та подальшій розробці нових юридичних механізмів для ефективного регулювання використання та розвитку штучного інтелекту. Тому, розгляд питань правового статусу штучного інтелекту в Україні та Латвії вважаємо важливим кроком у забезпеченні дієвої та прогресивної нормативно-правової бази для розвитку цих технологій у світлі викликів сучасного діджитал-суспільства. Результати проведеного дослідження підтвердили, що і Україна і Латвія уже заклали початок до законодавчого регулювання штучного інтелекту загалом, проте більшість основоположних концепцій нормативно-правового регулювання та захисту щодо прав використання штучного інтелекту все ж потребують значних доопрацювань на законодавчому рівні. Крім того, результати порівняльного аналізу дозволили визначити певні спільні риси в правовому регулюванні штучного інтелекту, однак виявлені різниці та прогалини свідчать про необхідність подальшої роботи у цьому напрямку. Зокрема, важливо враховувати етичні аспекти використання штучного інтелекту, а також розвивати механізми правового захисту осіб, що можуть бути задіяні в процесі використання цієї технології. Тому, вбачаємо перспективу подальших досліджень у дослідженні нових кроків та етапів закріплення правового статусу штучного інтелекту, які будуть зроблені Україною та Латвією для їх ефективного нормативно-правового регулювання в цілому.

Ключові слова: штучний інтелект, правовий статус ШІ, правове регулювання ШІ, ШІ в Україні, ШІ в Латвії.

Tymoshenko O. O. Legal status of artificial intelligence in Ukraine and Latvia

Abstract. The article presents a study devoted to the legal status of artificial intelligence in Ukraine and Latvia and aimed at considering current issues and legal aspects related to the use and development of artificial intelligence in these countries, as well as their regulatory and legal regulation. Therefore, we carried out a comprehensive analysis of the legal status of artificial intelligence in Ukraine and Latvia, where we considered the specifics of the legislative aspects of regulation in each of these countries. Carrying out such an analysis not only made it possible to determine the current state of legal regulation of artificial intelligence in Ukraine and Latvia, but also highlighted the need for improvement and further development of new legal mechanisms for effective regulation of the use and development of artificial intelligence. Therefore, we consider the consideration of the legal status of artificial intelligence in Ukraine and Latvia to be an important step in ensuring an effective and progressive legal framework for the development of these technologies in light of the challenges of the modern digital society. The results of the conducted research confirmed that both Ukraine and Latvia have already started the legislative regulation of artificial intelligence in general, but most of the fundamental concepts of regulatory and legal regulation and protection regarding the rights to use artificial intelligence still require significant revisions at the legislative level. In addition, the results of the comparative analysis made it possible to identify certain common features in the legal regulation of artificial intelligence, however, the identified differences and gaps indicate the need for further work in this direction. In particular, it is important to take into account the ethical aspects of using artificial intelligence, as well as to develop legal protection mechanisms for persons who may be involved in the process of using this technology. Therefore, we see the prospect of further research in the study of new steps and stages of securing the legal status of artificial intelligence, which will be taken by Ukraine and Latvia for their effective regulatory and legal regulation as a whole.

Key words: artificial intelligence, legal status of AI, legal regulation of AI, AI in Ukraine, AI in Latvia.

Вступ. Штучний інтелект набуває все більшого значення в різних галузях, таких як медицина, фінанси, транспорт, та інші. Зростаюча автоматизація та використання алгоритмів AI у різних сферах підкреслюють необхідність чіткого правового регулювання для забезпечення ефективного та етичного

використання цих технологій. Оскільки в наявному законодавстві України та Латвії є необхідність чіткого визначення аспектів, пов'язаних із штучним інтелектом, важливо розглянути ідентифікацію прогалин у правовому полі та визначення необхідності розробки спеціалізованих нормативів. Крім того, враховуючи що штучний інтелект має глобальний характер, важливо враховувати міжнародний контекст та стандарти. Швидкий технологічний прогрес вимагає гнучких та інноваційних правових підходів для штучного інтелекту. Саме тому, дослідження правового статусу штучного інтелекту в Україні та Латвії має стратегічне значення у формуванні адекватного та прогресивного правового середовища для розвитку штучного інтелекту.

Відтак, мета даного дослідження полягає у всебічному аналізі визначення правового статусу штучного інтелекту в Україні та Латвії. У відповідності до поставленої мети, вбачаємо за необхідне дослідити такі завдання в межах даного питання як: (1) здійснити аналіз правового статусу штучного інтелекту в Україні та Латвії шляхом дослідження чинного законодавства України та Латвії щодо штучного інтелекту; (2) провести порівняльний аналіз правового регулювання в Україні та Латвії шляхом визначення спільних та відмінних рис регулювання; (3) визначити етичні аспекти шляхом розкриття етичних проблем, що пов'язані з використанням штучного інтелекту в обох країнах, і визначити, як вони відображаються у правових нормах.

Зважаючи на вищевизначену мету і завдання дослідження, нами використано такі методи дослідження як метод правового аналізу (дозволив провести докладний аналіз чинного законодавства України та Латвії в частині штучного інтелекту, використовуючи метод юридичного тлумачення та системний підхід), метод порівняльного аналізу (що сприяв проаналізувати схожі та відмінні положення у законодавстві обох країн), метод літературного огляду (дозволив вивчити наукові публікації, юридичні дослідження та звіти, пов'язані із правовим статусом штучного інтелекту в обраних країнах).

Результати дослідження. Штучний інтелект (ШІ) є невід'ємною частиною сучасного технологічного ландшафту, впливаючи на різні сфери нашого життя та викликаючи ряд правових питань. Інтенсивний розвиток технологій у сфері штучного інтелекту породжує необхідність адаптації правового середовища для врегулювання викликів, що виникають в зв'язку з використанням цих технологій.

Зміцнення інформаційної цілісності стало особливо складним у цифрову епоху. У той час як цифровізація та штучний інтелект (ШІ) надають величезні можливості, у тому числі для розширення та захисту реалізації деяких демократичних прав і свобод, їхнє використання також ставить перед урядами проблеми, такі як забезпечення того, щоб вони збільшували готовність і здатність людей брати конструктивну участь у демократичному житті та що вони приносять користь суспільству в цілому [13].

В Україні проблема правового регулювання штучного інтелекту гостро стоїть у сфері юриспруденції, оскільки ні в науковій доктрині, ні в чинному законодавстві немає чіткого розуміння специфіки його правового статусу та діяльності. Частково це поняття закріплено в Законі України «Про захист персональних даних» [5]. А 2020 року уряд України схвалив Концепцію розвитку штучного інтелекту [6]. Серед першочергових проблем, які виникають на шляху до нормального функціонування в галузі штучного інтелекту, у Концепції визначено відсутність або недосконалість насамперед правового регулювання штучного інтелекту, недосконалість законодавства про захист персональних даних та відсутність застосування таких технологій у судовій практиці [7, с. 124].

Штучний інтелект – відносно новий термін для українського законодавця, тому однозначне правове визначення, а тим більше правове регулювання, наразі відсутні в чинному законодавстві.

При цьому Україна вже «заклала перший камінь» в розвиток та регулювання штучного інтелекту. Так, Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 02 грудня 2020 р. № 1556-р було схвалено Концепцію розвитку штучного інтелекту в Україні (далі – «Концепція»).

Концепція визначає штучний інтелект як організовану сукупність інформаційних технологій, із застосуванням якої можливо виконувати складні комплексні завдання шляхом використання системи наукових методів досліджень і алгоритмів обробки інформації, отриманої або самостійно створеної під час роботи, а також створювати та використовувати власні бази знань, моделі прийняття рішень, алгоритми роботи з інформацією та визначати способи досягнення поставлених завдань.

Тобто простими словами, штучний інтелект – це програмний продукт, який отримує певний запит, збирає та обробляє дані, а потім видає готове рішення. Таке рішення часто сприймається, як результат роботи програми, яка демонструє інтелектуальну поведінку та працює подібно до людського мислення.

Оскільки штучний інтелект є програмним продуктом, подібним до комп'ютерної програми, то й правове регулювання штучного інтелекту може застосовуватися за аналогією з регулюванням

комп'ютерної програми. Наразі в Україні регулювання комп'ютерної програми прирівнюється до літературного твору.

Варто зазначити, що проблемні питання не лишаються без уваги профільних організацій. Так, найближчим часом проводитимуться засідання Спеціального комітету зі штучного інтелекту при Раді Європи (далі – «Комітет»), членом якого є й Україна. На засіданнях Комітету, зокрема, буде обговорюватися і питання відповідальності, пов'язаної з використанням штучного інтелекту [3].

Крім того, 1 січня 2023 року набув чинності новий Закон про авторське право та суміжні права № 2811-IX [4], який передбачає захист цифрових активів. Зокрема, правова охорона надається об'єктам, створеним штучним інтелектом (ШІ) протягом 25 років. Охорона баз даних залежить від їх специфіки: (i) оригінальні бази даних охороняються авторським правом протягом життя автора та 70 років після цього (як правило), і (ii) неоригінальні бази даних охороняються правом *sui generis* протягом 15 років [20].

З метою правового закріплення штучного інтелекту в Україні планується масштабна співпраця з міжнародними організаціями та залучення європейського досвіду, зокрема в розробці стандартів захисту прав і свобод учасників таких відносин та Етичного кодексу використання штучного інтелекту [8, с. 151].

Крім того, у Національній асоціації адвокатів України була створена робоча група з правового регулювання штучного інтелекту, яка займається аналізом найважливіших юридичних питань розвитку та використання штучного інтелекту, визначення меж його використання в різних галузях, а також захистом персональних даних, зібраних системами штучного інтелекту, визначенням правил щодо їх збереження та використання. Робоча група сприяє розвитку цієї галузі та допомагає забезпечити належний захист прав людини під час використання систем штучного інтелекту [1].

При цьому, у 2024 році очікується початок поступової імплементації Закону ЄС про ШІ. Під час впровадження Міністерством цифрової трансформації України (Мінцифри) планує врахувати досвід попереднього етапу. Як зазначено в документі, Мінцифри також не буде приймати положення Закону ЄС, які є «суперечливими», натомість запозичуючи правила щодо регулювання в законів інших держав. Однак важливо додати, що така відмова від «суперечливих» стандартів AI Act та запозичення підходів інших держав щодо регулювання ШІ може викликати плутанину і труднощі під час виконання вимог законодавства ЄС. Теперішній варіант Закону ЄС про ШІ передбачає жорстку регламентованість та значні обмеження щодо певних технологій ШІ, тому існує ризик того, що «запозичені» положення будуть суперечити вимогам ЄС, створюючи проблеми не лише для українських регуляторів, а й для українських розробників, які намагатимуться вийти на ринок Євросоюзу.

Хоча впровадження європейського законодавства в Україні може супроводжуватися технічними й інституційними складнощами, важливо, що саме юридичні та регуляторні норми Європейського Союзу повинні служити основним напрямком для українського законодавства. Це відображається в конституційному закріпленні прагнення України до європейської інтеграції. Незалежно від розробки та імплементації власного законодавства на початкових етапах, Україна з часом буде зобов'язана впроваджувати європейські стандарти [2].

У жовтні 2023 український уряд зазначив, що запровадить правила штучного інтелекту, крок, який він частково зображує як спосіб наблизитися до Європейського Союзу, де правила для систем ШІ знаходяться на завершальній стадії затвердження.

Міністерство цифрової трансформації України повідомляє, що розраховує розпочати розробку регуляторної пропозиції з 2024 року після того, як офіційні особи торговельного блоку завершать переговори між Європейською Радою та Європейським Парламентом щодо Закону про штучний інтелект.

Відповідно до регуляторної трирічної дорожньої карти, Україна спочатку заохочуватиме культуру саморегулювання через добровільні кодекси. Пізніше уряд прийме закон, подібний до Закону про штучний інтелект, законопроект, який встановлює дедалі суворіші обмеження щодо штучного інтелекту відповідно до ризику програми для суспільства. Один із додатків, який може бути повністю заборонений на континенті, – це ідентифікація в громадських місцях у режимі реального часу на основі зображень обличчя чи інших біометричних даних, хоча Європейська рада хоче зробити виняток для правоохоронних органів [19].

Щодо правового статусу штучного інтелекту в Латвії, то у лютому 2020 року латвійський уряд оприлюднив національну стратегію штучного інтелекту щодо розробки рішень штучного інтелекту. Метою латвійської стратегії є сприяння поширенню та зростанню штучного інтелекту в усій економіці.

Запропонована стратегія окреслює політичні дії в таких сферах і приділяє особливу увагу просуванню ШІ в державному управлінні:

- Підвищити рівень обізнаності та компетенції щодо ШІ в суспільстві за допомогою освітніх реформ.

- Сприяти впровадженню та розвитку штучного інтелекту в державному та приватному секторах.
- Активно брати участь у національному та міжнародному співробітництві.
- Розробити відповідну правову та етичну основу для ШІ.
- Щоб розкрити переваги добре розвиненої екосистеми даних.
- Інвестувати в цифрову та телекомунікаційну інфраструктуру для підтримки розробок ШІ.

При цьому, дана стратегія передбачає розгляд таких принципів АІ ОЕСР як:

- Інклюзивне зростання, сталий розвиток і добробут.
- Людиноцентричні цінності та справедливість.
- Інвестиції в дослідження та розробки ШІ.
- Забезпечення сприятливого політичного середовища для ШІ.
- Розвиток кадрового потенціалу та підготовка до переходу на ринок праці.
- Міжнародна співпраця для надійного ШІ [17].

Удосконалення навичок і компетенції в галузях, пов'язаних зі ШІ, має важливе значення для прискорення розгортання, використання та розробки ШІ. З цією метою латвійська стратегія підтримує інтеграцію тем ШІ в систему загальної освіти на всіх рівнях. Уряд Латвії визнає необхідність підвищення обізнаності та розуміння штучного інтелекту серед усіх громадян, зокрема студентів, дослідників і професіоналів у приватному та державному секторах. Взявши приклад фінського курсу з елементів ШІ, Латвія розробить еквівалентний онлайн-курс. Цільовою аудиторією цього курсу є спеціалісти експертного та управлінського рівня, які допомагають підтримувати цифрову трансформацію. Крім того, латвійський уряд має намір підготувати Національну дослідницьку програму та реформувати систему освіти.

Розгортання рішень штучного інтелекту в промисловості та державному управлінні заохочуватиметься через збільшення темпів цифровізації. З цією метою уряд Латвії приготував Керівні принципи цифрової трансформації до другого кварталу 2021 року з політичними заходами для підтримки цифрової трансформації. Вони включали фінансові положення та програми підтримки досліджень та інновацій у сфері ШІ.

Тобто, латвійська стратегія визначає пріоритетні сектори з високим потенціалом для застосування штучного інтелекту в країні, такі як транспорт (розумні транспортні системи), культура, юстиція (штучний інтелект як підтримка прийняття рішень і розробки законодавства), сільське господарство (автоматизоване управління) і переклад. ШІ також згадується як ефективний інструмент для створення платформи віртуального помічника в державному управлінні та створення ефективної інформаційної системи в секторі охорони здоров'я [14].

Оскільки поширення технологій штучного інтелекту породжує нові регуляторні проблеми, уряд Латвії працює над розробкою нормативної бази для визначення того, що є етично та юридично обґрунтованим у сфері штучного інтелекту. Латвія покладається на своє чинне національне законодавство та Директиви ЄС, що визначають правила щодо безпеки продукції (Директива 2001/95/ЄС [12]) та відповідальності (Директива 1985/374/ЄЕС [11]). Однак уряд визнає необхідність надати більше ясності щодо цих питань, зокрема щодо товарів і послуг ШІ. Таким чином, він працює над новим правовим середовищем для штучного інтелекту та створюватиме регуляторні пісочниці для полегшення тестування концепцій та ідей ШІ. Що стосується етики, уряд приймає європейські етичні принципи [10], розроблені Європейською комісією з питань ефективності правосуддя [15].

Політика посилення цифрової трансформації та ШІ відіграє ключову роль у вирішенні ряду проблем. Так, ШІ сприяє інноваціям і продуктивності в компаніях, особливо в малих і середніх підприємствах (МСП). Цифровізація з допомогою ШІ може допомогти сприяти фінансовій доступності та зменшити неформальний сектор (тобто економічну діяльність, яка не охоплюється офіційними домовленостями). Використання ШІ також може допомогти підвищити ефективність системи оподаткування, наприклад, шляхом покращення нарахування та збирання податків), тим самим надаючи більше ресурсів для державної політики. Тобто, цифрові технології з використанням ШІ можуть допомогти посилити дотримання податкового та трудового законодавства. Використання алгоритмів для аналізу даних, зібраних податковою адміністрацією, може покращити виявлення осіб, які ухиляються

від сплати податків [18], а кращий обмін інформацією між правоохоронними органами сприятиме підвищенню їх ефективності. Служба державних доходів Латвії (SRS) впроваджує цифрові інструменти та системи аналізу даних з використанням ШІ, щоб краще націлити перевірки на платників податків із високим ризиком [16].

Світові автори та виконавці вимагають визнання авторських прав на розповсюдження матеріалів, створених штучним інтелектом (ШІ). Організація, що представляє латвійських виконавців і продюсерів – Латвійська асоціація виконавців і продюсерів (LaIPA) – як член Міжнародної конфедерації організацій колективного управління (SCARP) приєдналась до листа, закликаючи латвійських політиків взяти до уваги те, що висловлено в листі і почати створювати нормативну базу, навіть в епоху ШІ зміцнили б права креативної спільноти [9].

Висновки. Дослідження правового статусу штучного інтелекту в Україні та Латвії дозволяє зробити кілька важливих висновків, що стосуються сучасного правового середовища для регулювання цих технологій. По-перше, нами виявлено, що існуюче законодавство України та Латвії не охоплює повністю питання, пов'язані із штучним інтелектом. Саме тому, важливо врахувати необхідність подальшої розробки спеціалізованих нормативних актів, що визначатимуть правовий статус та рамки використання штучного інтелекту в різних сферах, оскільки перші кроки в регулюванні даного питання зроблено і Україною і Латвією. По-друге, для ефективного регулювання штучного інтелекту важливо враховувати етичні аспекти, особливо ті, які стосуються високоризикових застосувань, наприклад, в сфері медицини та автономних транспортних засобів, оскільки прозорість та відкритість алгоритмів також є ключовими аспектами для забезпечення довіри громадськості. По-третє, з урахуванням швидкого розвитку штучного інтелекту, виникає необхідність у створенні центральних органів регулювання, які будуть відповідальні за постійне оновлення та модернізацію законодавства для відповідності новим викликам технологій. По-четверте, оскільки штучний інтелект перетинає межі, важливо активно залучати міжнародні організації та створювати спільні стандарти для вирішення проблем, пов'язаних із застосуванням цих технологій.

Враховуючи вищенаведене, можна стверджувати, що дослідження вказує на те, що адаптація правового середовища до реалій штучного інтелекту в Україні та Латвії вимагає комплексного підходу, що враховує не тільки технологічний аспект, але й етичні, соціальні та міжнародні вимоги.

Література

1. Барбашин С. Штучний інтелект: проблеми та перспективи правового регулювання в Україні та ЄС (2023). URL: <https://pravo.ua/shtuchnyi-intelekt-problemy-ta-perspektyvy-pravovoho-rehulivannia-v-ukraini-ta-ies/> (дата звернення: 21.12.2023).
2. Бойко Д., Городиський І. Штучний інтелект і євроінтеграція: як Україна планує впровадити регулювання ШІ та врахувати стандарти ЄС. Юридична газета online. 2023. URL: <https://jur-gazeta.com/publications/practice/informaciye-pravo-telekomunikaciyi/shtuchniy-intelekt-i-evrointegraciya-yak-ukrayina-planue-vprovaditi-regulyuvannya-shi-ta-vrahuvati-s.html> (дата звернення: 21.12.2023).
3. Клян А. Правове регулювання штучного інтелекту в Україні та світі. 2022. URL: <https://golaw.ua/ua/insights/publication/pravove-regulyuvannya-shtuchnogo-intelektu-v-ukrayini-ta-sviti/> (дата звернення: 20.12.2023).
4. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 01.12.2022 р. № 2811-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2811-20#Text> (дата звернення: 21.12.2023).
5. Про захист персональних даних: Закон України від 01.06.2010 р. № 2297-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17#Text> (дата звернення: 21.12.2023).
6. Про схвалення Концепції розвитку штучного інтелекту в Україні: Розпорядження Кабінету Міністрів України; Концепція від 02.12.2020 р. № 1556-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-2020-%D1%80#Text> (дата звернення: 21.12.2023).
7. Тарасевич Т.Ю. Правове регулювання штучного інтелекту у сфері репродуктивних функцій людини: сучасні виклики та перспективи реалізації. Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. 2023. С. 123–130. DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.1.20>
8. Токарева К.С., Савліва Н.О. Особливості правового регулювання штучного інтелекту в Україні. Юридичний вісник. № 3 (60). 2021. С. 148–153. DOI: 10.18372/2307-9061.60.15967
9. Autoru un izpildītāju organizācijas: jāsakārto autortiesības un blakustiesības mākslīgā intelekta darbībā (2023). URL: <https://sejas.tvnet.lv/7821840/autoru-un-izpilditaju-organizacijas-jasakarto-autortiesibas-un-blakustiesibas-maksliga-intelekta-darbibā> (Accessed 21.12.2023).
10. CEPEJ European Ethical Charter on the use of artificial intelligence (AI) in judicial systems and their environment. Council Europe. URL: <https://www.coe.int/en/web/cepej/cepej-european-ethical-charter-on-the-use-of-artificial-intelligence-ai-in-judicial-systems-and-their-environment> (Accessed 21.12.2023).

11. Council Directive 85/374/EEC of 25 July 1985 on the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning liability for defective products. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:31985L0374&from=EN> (Accessed 21.12.2023).
12. Directive 2001/95/EC of the European Parliament and of the Council of 3 December 2001 on general product safety (Text with EEA relevance). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32001L0095&from=ES> (Accessed 21.12.2023).
13. Government at a Glance 2023. Latvia URL: <https://www.oecd.org/publication/government-at-a-glance/2023/country-notes/latvia-f288a5d5/> (Accessed 20.12.2023).
14. Latvia. Informatīvais ziņojums «Par mākslīgā intelekta risinājumu attīstību». URL: http://tap.mk.gov.lv/doc/2020_02/IZ_MI%5b1%5d.2.docx (Accessed 21.12.2023).
15. Latvia AI Strategy Report. European Commission. 2020. URL: https://ai-watch.ec.europa.eu/countries/latvia-0/latvia-ai-strategy-report_en (Accessed 21.12.2023).
16. Latvia in the digital transformation: Opportunities and challenges. 2020. URL: <https://www.oecd-ilibrary.org/sites/e341ffed-en/index.html?itemId=/content/component/e341ffed-en> (Accessed 21.12.2023).
17. Latvia's national AI strategy. 2022. URL: <https://oecd.ai/en/dashboards/policy-initiatives/http:%2F%2Faipo.oecd.org%2F2021-data-policyInitiatives-26933> (Accessed 21.12.2023).
18. OECD. Tax Challenges Arising from Digitalisation – Interim Report 2018: Inclusive Framework on BEPS, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, OECD Publishing, Paris. DOI: <https://doi.org/10.1787/9789264293083-en> (Accessed 21.12.2023).
19. Rashmi R. Ukraine Publishes Road Map for AI Regulation. 2023. URL: <https://www.bankinfosecurity.com/ukraine-publishes-road-map-for-ai-regulation-a-23277> (Accessed 21.12.2023).
20. Ukraine. Corporate – Other issues. 2023. URL: <https://taxsummaries.pwc.com/ukraine/corporate/other-issues> (Accessed 21.12.2023).

References

1. Barbashyn, S. (2023). Shtuchnyi intelekt: problemy ta perspektyvy pravovoho rehulivannia v Ukraini ta YeS [Artificial intelligence: problems and prospects of legal regulation in Ukraine and the EU]. Retrieved from: <https://pravo.ua/shtuchnyi-intelekt-problemy-ta-perspektyvy-pravovoho-rehulivannia-v-ukraini-ta-ies/> (data zvernennia: 21.12.2023) [in Ukrainian].
2. Boiko, D., & Horodyskyi, I. (2023). Shtuchnyi intelekt i yevrointehratsiia: yak Ukraina planue vprovadyty rehulivannia ShI ta vrakhuvaty standarty YeS [Artificial intelligence and European integration: how Ukraine plans to implement AI regulation and take into account EU standards]. *Yurydychna hazeta online*. Retrieved from: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/informaciye-pravo-telekomunikaciyi/shtuchnyi-intelekt-i-evrointegraciya-yak-ukrayina-planue-vprovaditi-regulyuvannya-shi-ta-vrahuvati-s.html> (data zvernennia: 21.12.2023) [in Ukrainian].
3. Klian, A. (2022). Pravove rehulivannia shtuchnoho intelektu v Ukraini ta sviti [Legal regulation of artificial intelligence in Ukraine and the world]. Retrieved from: <https://golaw.ua/ua/insights/publication/pravove-regulyuvannya-shtuchnoho-intelektu-v-ukrayini-ta-sviti/> (data zvernennia: 20.12.2023) [in Ukrainian].
4. Pro avtorske pravo i sumizhni prava [About copyright and related rights]: Zakon Ukrainy vid 01.12.2022 r. № 2811-IX. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2811-20#Text> (data zvernennia: 21.12.2023) [in Ukrainian].
5. Pro zakhyst personalnykh danykh [About the protection of personal data]: Zakon Ukrainy vid 01.06.2010 r. № 2297-VI. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17#Text> (data zvernennia: 21.12.2023) [in Ukrainian].
6. Pro skhvalennia Kontseptsii rozvytku shtuchnoho intelektu v Ukraini [On the approval of the Concept of the development of artificial intelligence in Ukraine]: Rozporiadzhennia Kabinetu Ministriv Ukrainy; Kontseptsiiia vid 02.12.2020 r. № 1556-p. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-2020-%D1%80#Text> (data zvernennia: 21.12.2023) [in Ukrainian].
7. Tarasevych, T.Iu. (2023). Pravove rehulivannia shtuchnoho intelektu u sferi reproduktyvnykh funktsii liudyny: suchasni vyklyky ta perspektyvy realizatsii [Legal regulation of artificial intelligence in the field of human reproductive functions: modern challenges and prospects for implementation]. *Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho Natsionalnogo Universytetu*. p. 123–130. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.1.20> [in Ukrainian].
8. Tokarieva, K.S., & Savliva, N.O. (2021). Osoblyvosti pravovoho rehulivannia shtuchnoho intelektu v Ukraini [Peculiarities of legal regulation of artificial intelligence in Ukraine]. *Yurydychnyi visnyk*. 3 (60). C. 148–153. DOI: [10.18372/2307-9061.60.15967](https://doi.org/10.18372/2307-9061.60.15967) [in Ukrainian].
9. Autoru un izpilditaju organizācijas: jāsakārto autortiesības un blakustiesības mākslīgā intelekta darbībā (2023). Retrieved from: <https://sejas.tvnet.lv/7821840/autoru-un-izpilditaju-organizacijas-jasakarto-autortiesibas-un-blakustiesibas-maksliga-intelekta-darbiba> (Accessed 21.12.2023) [in Latvian].
10. CEPEJ European Ethical Charter on the use of artificial intelligence (AI) in judicial systems and their environment. Council Europe. Retrieved from: <https://www.coe.int/en/web/cepej/cepej-european-ethical-charter-on-the-use-of-artificial-intelligence-ai-in-judicial-systems-and-their-environment> (Accessed 21.12.2023) [in English].

11. Council Directive 85/374/EEC of 25 July 1985 on the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning liability for defective products. Retrieved from: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:31985L0374&from=EN> (Accessed 21.12.2023) [in English].
12. Directive 2001/95/EC of the European Parliament and of the Council of 3 December 2001 on general product safety (Text with EEA relevance). Retrieved from: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32001L0095&from=ES> (Accessed 21.12.2023) [in English].
13. Government at a Glance 2023. Latvia (2023). Retrieved from: <https://www.oecd.org/publication/government-at-a-glance/2023/country-notes/latvia-f288a5d5/> (Accessed 20.12.2023) [in English].
14. Latvia. Informatīvais ziņojums (2020) “Par mākslīgā intelekta risinājumu attīstību”. URL: http://tap.mk.gov.lv/doc/2020_02/IZ_MI%5b1%5d.2.docx (Accessed 21.12.2023) [in Latish].
15. Latvia AI Strategy Report. European Commission (2020) Retrieved from: https://ai-watch.ec.europa.eu/countries/latvia-0/latvia-ai-strategy-report_en (Accessed 21.12.2023) [in English].
16. Latvia in the digital transformation: Opportunities and challenges (2020) Retrieved from: <https://www.oecd-ilibrary.org/sites/e341ffed-en/index.html?itemId=/content/component/e341ffed-en> (Accessed 21.12.2023) [in English].
17. Latvia's national AI strategy (2022). Retrieved from: <https://oecd.ai/en/dashboards/policy-initiatives/http:%2F%2Faipo.oecd.org%2F2021-data-policyInitiatives-26933> (Accessed 21.12.2023) [in English].
18. OECD (2018) Tax Challenges Arising from Digitalisation – Interim Report 2018: Inclusive Framework on BEPS, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, OECD Publishing, Paris. DOI: <https://doi.org/10.1787/9789264293083-en> [in English].
19. Rashmi, R. Ukraine Publishes Road Map for AI Regulation (2023). Retrieved from: <https://www.bankinfosecurity.com/ukraine-publishes-road-map-for-ai-regulation-a-23277> (Accessed 21.12.2023) [in English].
20. Ukraine. Corporate – Other issues (2023). Retrieved from: <https://taxsummaries.pwc.com/ukraine/corporate/other-issues> (Accessed 21.12.2023) [in English].

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

УДК 347.453.6

DOI https://doi.org/10.32782/galician_studies/law-2023-4-3**Амеліна Анна Сергіївна,**

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Навчально-наукового інституту права
Державного податкового університету
ORCID ID: 0000-0002-7148-3586

Обривкіна Оксана Миколаївна,

кандидат педагогічних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Навчально-наукового інституту права
Державного податкового університету
ORCID ID: 0000-0002-8768-7778

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДОГОВОРУ ПРОКАТУ

У статті досліджено теоретичні аспекти, нормативне регулювання та практика застосування правових норм щодо договору прокату. Варто відмітити, що договір прокату відноситься до групи договорів, спрямованих на передання майна у тимчасове користування та є різновидом договору майнового найму.

Крім того, розглянуто предмет, юридичну характеристику договору, особливості договору прокату, проаналізовано порядок укладення договору. Автори зазначають, що предмет договору прокату може використовуватися для виробничих потреб, якщо це встановлено договором. Слід зазначити те, що виділення договору прокату в особливий вид обумовлено специфікою, пов'язаною з метою його укладення, суб'єктом складом, предметом, змістом та відповідальністю сторін. Аналіз законодавства надає підстави стверджувати, що договір прокату відноситься і до публічних і до договорів приєднання.

Варто зазначити, що судова практика на сьогодні виходить з того, що право на відмову від договору виникає у наймодавця після настання строку внесення плати за користування майном за третій місяць. Наймодавець має право відмовитись від договору в такому випадку, незалежно від того, внесе наймач у подальшому плату за користування чи ні.

Наголошено, що договір прокату може бути укладений як в усній, так і в письмовій формі, а також волевиявлення на укладення договору може бути виражене в електронній формі. Автори стверджують, що при укладенні договорів шляхом приєднання одна сторона формулює умови, а інша може тільки приєднатися до зробленої пропозиції. Тобто, на відміну від загальноприйнятої ситуації, оферентом у договорах приєднання може бути тільки та сторона, яка визначає свої умови у формулярах або інших стандартних формах і пропонує їх до приєднання. Тому пропозиція укласти договір прокату може бути зроблена в усній, письмовій або електронній формі. Акцентовано увагу на тому, що договір прокату відноситься до групи договорів, спрямованих на передання майна у тимчасове користування та є різновидом договору майнового найму.

Ключові слова: договір, договір прокату, особливості договору, предмет договору, умови договору, найм, наймодавець.

Amelina A. S., Obryvkina O. M. Legal regulation of the rental agreement

The article examines theoretical aspects, normative regulation and the practice of applying legal norms regarding the rental agreement. It should be noted that the rental agreement belongs to the group of agreements aimed at the transfer of property for temporary use and is a type of property rental agreement.

In addition, the subject, legal characteristics of the contract, features of the rental contract were considered, and the procedure for concluding the contract was analyzed. The authors note that the subject of the rental contract can be used for production purposes, if this is established by the contract. It should be noted that the allocation of a rental agreement into a special type is determined by the specifics related to the purpose of its conclusion, subject composition, subject matter, content and responsibility of the parties. The analysis of the legislation provides grounds for asserting that the rental agreement refers to both public and affiliation agreements.

It is worth noting that court practice today assumes that the lessor has the right to withdraw from the contract after the payment of the fee for the use of the property for the third month has arrived. The lessor has the right to withdraw from the contract in such a case, regardless of whether the lessee pays the usage fee in the future or not.

It is emphasized that the rental contract can be concluded both verbally and in writing, and the will to conclude the contract can be expressed in electronic form. The authors claim that when concluding contracts by joining, one party formulates the conditions, and the other can only join the offer made. That is, in contrast to the generally accepted situation, the offeror in accession contracts can only be the party that defines its conditions in forms or other standard forms and offers them for accession. Therefore, an offer to conclude a rental agreement can be made verbally, in writing or electronically. Attention is focused on the fact that the rental contract belongs to the group of contracts aimed at the transfer of property for temporary use and is a type of property rental contract.

Key words: contract, rental contract, features of the contract, subject of the contract, conditions of the contract, hiring, lessor.

Актуальність проблеми. На сьогоднішній день договір прокату отримав досить широке розповсюдження у різних сферах нашого життя. Інтереси осіб, що беруть участь у цивільних правовідносинах, не завжди вимагають передачі майна у власність, яка може бути не вигідною як для власника майна, так і для особи, яка має намір ним користуватися. Тому досить поширеним є застосування договорів найму (оренди) майна. Серед них значну увагу варто приділити саме договору прокату, оскільки за останні роки даний договір став надзвичайно популярним серед населення нашої країни, що пов'язано із зростанням попиту на речі побутового призначення [1, с. 139].

Досить часто у своєму житті ми беремо в прокат техніку, одяг, спорядження для походів, лижі, дитячі товари та інш. Однак, як цілком слушно зауважує Г.І. Марківська, що надання лежаків, парасольок «прив'язується» до курортних зон, кінний прокат – до клубів, будинкам відпочинку, пансіонатам, прокат електроінструменту – при торгуючих організаціях, прокат CD-і DVD-дисків – при магазинах, що їх продають, і т.д. [2].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Загальнотеоретичними питаннями та проблеми укладення договору прокату розглядали такі видатні вчені, такі як, В.В. Луць, Г.І. Марківська, В.В. Мартин, А.А. Телестакова, А.В. Федорончук, Є. О. Харитонов, Романцев Ю.В, Панченко М.І. та інші.

Метою цієї статті є висвітлення в теоретико-правовому аспекті правових відносин договору прокату та правового регулювання договору прокату.

Виклад основного матеріалу. У реальному житті за тих чи інших обставин можуть виникнути різні проблеми, не останнє місце серед яких посідає відсутність коштів, власного приміщення, обладнання, виробничого устаткування, сировини, матеріалів, транспорту тощо. Реальним виходом із такої ситуації є залучення майна за умов відстрочки платежу або у тимчасове платне чи навіть безоплатне користування. Оформляються такі операції за допомогою договорів найму (оренди) та його різновидів [3, с. 97]. Варто відмітити, що договір прокату відноситься до групи договорів, спрямованих на передачу майна у тимчасове користування та є різновидом договору майнового найму [1, с. 139].

У юридичному аспекті прокат – один із договорів про передачу майна у користування. Його правовою метою є надання майна у тимчасове користування наймача, а тому право користування – основна правомочність у структурі правовідношення, яке виникає за цим договором. Якщо розглядати прокат як побутову послугу, то виходить, що обов'язок про передачу майна відривається від самого майна та існує у виді послуги (певного виду діяльності). Так, в галузевому класифікаторі «Про внесення змін до галузевого класифікатора «Класифікація послуг і продукції у сфері побутового обслуговування», затвердженому наказом Міністерства економіки та з питань Європейської інтеграції України від 06.10.2009 р., прокат речей особистого користування та побутових товарів віднесено до побутових послуг тобто законодавець розглядає прокат як одну з побутових послуг сфери побутового обслуговування [1, с. 139]. Виділення договору прокату в особливий вид обумовлено специфікою, пов'язаною з метою його укладення, суб'єктом складом, предметом, змістом та відповідальністю сторін.

Договір прокату є різновидом договору майнового найму. Сторонами у цьому договорі є наймодавець (підприємець, що здійснюють підприємницьку діяльність з передачі речей у найм) та наймач (переважно фізичні особи, які отримують майно у користування). Договір прокату є оплатним. Він може бути як реальним, так і консенсуальним. Зазвичай, договір прокату оформлюється в усій формі, включаючи випадки, коли встановлена типова письмова форма [4, с. 447]. Ю.В. Білоусов зазначає, що з точки зору, загальної характеристики цивільно-правових зобов'язань договір прокату є двостороннім, взаємним, консенсуальним, оплатним та укладається в усній формі [5, с. 203]. Н.Д. Міловська

зазначає, що договір прокату є консенсуальним, оскільки вважається укладеним з моменту досягнення сторонами згоди за всіма істотними умовами. У визначенні договору прокату посилення на те, що наймодавець «передає» або «зобов'язується передати» вказують не на момент укладення договору, а на випадки коли відбувається передання речі: або в момент укладення такого договору («передає»), або після укладення договору («зобов'язується передати») [3, с. 98]. Так, наймодавець зобов'язаний передати річ у користування наймачеві негайно або у строк, встановлений договором (ст. 765 Цивільного кодексу України) (далі – ЦК України) [6].

За договором прокату наймодавець, який здійснює підприємницьку діяльність з передання речей у найм, передає або зобов'язується передати рухому річ наймачеві у володіння та користування за плату на певний строк (ч. 1 ст. 787 ЦК України) [6].

Сторонами договору прокату є наймодавець і наймач. Як наймодавець за договором прокату виступає комерційна організація або індивідуальний підприємець, що здійснює передання речей у найм у формі постійної підприємницької діяльності. У свою чергу враховуючи мету використання речі, переданої у найм, які наймач за договором прокату частіше за все виступають фізичні особи, які користуються правами не тільки сторони (наймача), а й правами споживача відповідно до Закону України «Про захист прав споживачів» [3, с. 98].

Цілком слушною є думка В.І. Крата про те, що до зобов'язань, що виникають із договору прокату, не застосовуються передбачені загальними положеннями про найм (оренду) правила про укладення договору найму (оренди) на невизначений строк і про переважне право наймача на укладення договору найму (оренди) на новий строк. Це викликано його публічним характером, наймодавцем в ньому може виступати лише суб'єкт підприємницької діяльності, що у сукупності відіграє роль «бар'єра» для переважних прав. Це варто пов'язувати з тим, що, по-перше, відповідно до положень про публічний договір підприємець не має права надавати переваги одному споживачеві перед іншим [7, с. 90].

Основними обов'язками наймодавця за договором прокату є: 1) передати річ наймачеві у строки і на умовах, визначених у договорі прокату; 2) використовувати та зберігати річ відповідно до умов договору, запобігати її пошкодженню та псуванню; 3) вносити плату за користування річчю своєчасно і в повному обсязі. Ч. 1 ст. 789 ЦК України зазначає, що плата за прокат речі встановлюється за тарифами наймодавця. При відмові наймача від договору прокату плата за прокат речі, що сплачена наймачем за весь строк договору, зменшується відповідно до тривалості фактичного користування річчю. Варто зауважити, що договором оренди можуть бути встановлені й інші обов'язки сторін, а також передбачені санкції за невиконання або неналежне виконання обов'язків як наймачем, так і наймодавцем [3, с. 99].

Відповідно до ч. 1 ст. 788 ЦК України предметом договору прокату є рухома річ, яка використовується для задоволення побутових невиробничих потреб [6]. Тобто предметом договору прокату може бути виключно рухома річ, цілком використання якої має бути задоволення побутових невиробничих потреб, за винятком коли умовами договору передбачена можливість використовувати предмет договору прокату для виробничих потреб. Предметом договору прокату є лише індивідуально визначена, неспоживна річ, яка не знищується у процесі користування нею [4, с. 448]. Предметом договору як його істотною умовою є рухоме майно неспоживного характеру, що визначене індивідуальними ознаками і використовується для задоволення побутових невиробничих потреб. Правова дефініція предмета договору прокату містить побутову (невиробничу) мету [8, с. 295].

Крім того, ч. 2 ст. 788 ЦК України предмет договору прокату може використовуватися для виробничих потреб, якщо це встановлено договором. Під час укладення договору наймодавець повинен надати наймачеві всю необхідну інформацію щодо предмета прокату, його властивостей, особливостей та інструкцію щодо його використання. В присутності наймача здійснюється перевірка придатності до експлуатації предмета прокату, його справність [4, с. 448].

Згідно ст. 791 ЦП України, до особливостей договору прокату відносять: наймач не має права на укладення договору піднайму (ч. 1 ст. 791 ЦК України); наймач не має переважного права на купівлю речі у разі її продажу наймодавцем (ч. 2 ст. 791 ЦК України); капітальний і поточний ремонт речі здійснює наймодавець за свій рахунок, якщо він не доведе, що пошкодження речі сталося з вини наймача (ч. 3 ст. 791 ЦК України) [6].

Г.Б. Яновицька зазначає, що ще однією особливістю договору прокату є те, що наймач має право у будь-який час відмовитися від договору. Видавання предметів прокату наймачам проводиться за погодженням сторін на будь-який термін. За згодою сторін користування предметом прокату може продовжуватися на новий термін шляхом внесення змін (доповнень до договору прокату

(замовлення-зобов'язання). Імперативним є положення про те, що ціна за прокат речі, сплачена наймачем за весь строк договору, зменшується відповідно до тривалості фактичного користування [9, с. 28].

Як відомо, договір укладається шляхом пропозиції однієї сторони укласти договір (оферти) і прийняття пропозиції (акцепту) другою стороною. Оферта в договорі приєднання відрізняється від звичайної оферти. Нарівні із загальними ознаками, якими характеризується будь-яка оферта, у договорах приєднання вона має спеціальні обов'язкові ознаки: усталена (постійна) та стандартна форма, а також ультимативний характер зробленої пропозиції [10, с. 11].

При укладенні договорів шляхом приєднання одна сторона формулює умови, а інша може тільки приєднатися до зробленої пропозиції. Тобто, на відміну від загальноприйнятої ситуації, оферентом у договорах приєднання може бути тільки та сторона, яка визначає свої умови у формулярах або інших стандартних формах і пропонує їх до приєднання. Сторона, яка приєдналася може звернутися з пропозицією направити їй оферту [с. 75]. Тому, на думку А.О. Мінченко та Ю.А. Чернявської, враховуючи особливості договору прокату як договору приєднання можна зробити висновок, що за договором прокату оферентом може бути тільки наймодавець [11, с. 75]. Це стосується і випадків, коли шляхом приєднання укладаються публічні договори. У публічних договорах, укладених шляхом приєднання, на думку А.О. Мінченко та Ю.А. Чернявської, оферентом може бути тільки сторона – підприємець, що взяла на себе обов'язок здійснювати продаж товарів, виконання робіт, надання послуг та передання майна у тимчасове користування. Інша сторона публічного договору – споживач – може лише звернутися з пропозицією направити їй оферту [11, с. 75].

У ч. 3 ст. 787 ЦК України також зазначається, що договір прокату є публічним договором, тому його умови встановлюються однаковими для всіх споживачів, крім тих, яким законом надані певні пільги [6]. Підприємець не може відмовити споживачу в укладенні такого договору, за умови, що у підприємця є така можливість. У разі необґрунтованої відмови підприємця або його ухилення від укладення договору потенційний наймач вправі звернутися до суду за захистом свого права з вимогою відшкодування збитків, завданих необґрунтованою відмовою або ухиленням від укладення договору [4, с. 447]. Як бачимо, договір прокату відноситься і до публічних і до договорів приєднання. Порівнюючи публічний договір та договір приєднання, В.І. Дрішлюк зазначає, що публічний договір і договір приєднання є самостійними інститутами, які можуть застосовуватися у цивільно-правових відносинах як відокремлено, так і в сукупності, доповнюючи один одного [12, с. 11].

Договір прокату може бути укладений як в усній, так і в письмовій формі, а також волевиявлення на укладення договору може бути виражене в електронній формі. Тому пропозиція укласти договір прокату може бути зроблена в усній, письмовій або електронній формі [11, с. 76]. Погоджуємося із думкою І.Р. Калаура щодо форми договору прокату – у ЦК України в § 2 гл. 58 не встановлено окремих вимог. Виходячи із загальних правил, що містяться у ст. 639 ЦК України такий договір можна укладати у будь-якій формі, в тому числі усній, якщо інше не передбачено спеціальними нормативно-правовими актами або типовими умовами договору прокату [13].

З детального аналізу чинного законодавства слідує, що укладення договору прокату в усній формі є неможливим з огляду на його приналежність до договорів приєднання тобто обов'язкове встановлення однією зі сторін умов такого договору у формулярах або стандартних формах (ч. ст. 634 ЦК України). Акцепт договору здійснюється шляхом підпису формуляра (іншої стандартної форми). І.Р. Калаур зазначає, що хоча на практиці така вимога досить часто ігнорується, а на підтвердження укладення договору прокату в усній формі видається, наприклад квитанція [13, с. 117]. На наш погляд, доцільним є внесення пропозиції про те, що слід чітко передбачити в ЦК України письмову форму укладення договору прокату із видачею підтверджуючого документу.

До договору прокату застосовуються загальні положення про найм. Наймодавець має право відмовитися від договору найму і вимагати повернення речі, якщо наймач не вносить плату за користування річчю протягом трьох місяців підряд. У разі відмови наймодавця від договору найму договір є розірваним з моменту одержання наймачем повідомлення наймодавця про відмову від договору (ст. 782 ЦК України) [6]. Отже, наймодавець має право в односторонньому порядку відмовитися від договору найму та вимагати повернення речі, за умови, що наймач не вносить плату за користування річчю протягом трьох місяців підряд. Судова практика на сьогодні виходить з того, що право на відмову від договору виникає у наймодавця після настання строку внесення плати за користування майном за третій місяць. Наймодавець має право відмовитись від договору в такому випадку, незалежно від того, внесе наймач у подальшому плату за користування чи ні. Тому навіть у разі внесення наймачем плати

за користування після настання строку оплати за третій місяць наймач вправі відмовитися від договору найму. З моменту одержання наймачем повідомлення наймодавця про відмову від договору найму договір вважається розірваним. Відповідно до загального правила, визначеного ст. 651 ЦК України, зміна або розірвання договору допускається лише за згодою сторін, якщо інше не встановлене договором або законом [14]. Проаналізувавши дану тему, зробимо наступні висновки, що договір прокату має певні особливості які ми розглянули та є нічим іншим, як способом задоволення потреб людини.

Висновки і перспективи подальших досліджень. Таким чином, аналіз договору прокату свідчить про те, що дуже багато питань є не врегульованими та потребують нормативного врегулювання. Вважаємо, що закріплені у ЦК України норми варто деталізувати та доповнити, зокрема щодо передання предмету договору прокату, прав та обов'язків сторін договору, доповнити ЦК України щодо правових наслідків пошкодження предмету прокату та відповідальність сторін. Перспективним є подальше опрацювання емпіричних джерел з метою визначення поняття та правового регулювання договору прокату та формулювання на цій основі судової практики.

Література

1. Федорончук А.В. Правова природа та законодавче регулювання відносин за договором прокату. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія Право. Випуск 19. Том 2. 2012. С. 138–142.
2. Марківська Г.І. Правове регулювання договору прокату в Україні. URL: <https://er.nau.edu.ua/bitstream/NAU/27956/1/%D0%9C%D0%B0%D1%80%D0%BA%D1%96%D0%B2%D1%8> (дата звернення: 26.12.2023).
3. Міловська Н.Д. Цивільно-правове регулювання строків у договорі прокату. Збірник наукових праць «*Приватне право і підприємництво*». Київ: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака Національної академії правових наук України. 2013. Вип. 12. С. 97–100.
4. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар /за ред. Є.О. Харитонова. Х.: Одиссей. 2006. 815 с.
5. Білоусов Ю.В. Цивільне право: навчальний посібник / за ред. Р.О. Стефанчук К.: Наукова думка. 2009. 536 с.
6. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435- IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15/card2#Card> (дата звернення: 24.12.2023).
7. Крат В.І. Переважні права: цивільно-правовий аспект: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Харків. 2007. 218 с.
8. Семенова А.П. Цивільно-правова кваліфікація договору прокату транспортного засобу. *Право і безпека*. 2012. № 4 (46). С. 295–299.
9. Яновицька Г.Б. Споживач у відносинах прокату. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. № 2. Том 2. 2018. С. 26–29.
10. Лехкар О.В. Договір приєднання в цивільному праві України: авторефер. дис. ... канд. юрид. наук. Харків. 2008. 17 с.
11. А.О. Мінченко та Ю.А. Чернявська. Порівняльно-правовий аналіз регулювання прав залізничних пасажирів з позицій законодавства України і республіки Польща: пошук переваг та недоліків. *Юридичний науковий електронний журнал*. С. 74–77.
12. Дрішлюк В.І. Публічний договір (цивільно-правовий аспект). автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Одеса. 2006. 23 с.
13. Калаур І.Р. Договір прокату: окремі питання правового регулювання. *Приватне право і підприємництво*. Випуск 12. 2013. С. 116–118.
14. Договір прокату: поняття, характеристика та особливості правового регулювання. URL: https://wiki.legalaid.gov.ua/index.php/%D0%94%D0%BE%D0%B3%D0%BE%D0%B2%D1%96%D1%80_%D0%BF%D1%80%D0%BE%D0%BA%D0%B0%D1%82%D1%83_%D0%BF%D0%BE%D0%BD%D1%8F%D1%82%D1%82%D1%8F_%D1%85%D0%B0%D1%80%D0%B0%D0%BA%D1%82%D0%B5%D1%80%D0%B8%D1%81%D1%82%D0%B8%D0%BA%D0%B0_%D1%82%D0%B0_%D0%BE%D1%81%D0%BE%D0%B1%D0%BB%D0%B8%D0%B2%D0%BE%D1%81%D1%82%D1%96_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D0%B3%D0%BE_%D1%80%D0%B5%D0%B3%D1%83%D0%BB%D1%8E%D0%B2%D0%B0%D0%BD%D0%BD%D1%8F (дата звернення: 26.12.2023).

References

1. Fedoronchuk, A.V. (2012). Pravova pryroda ta zakonodavche rehulyuvannya vidnosyn za dohovorem prokату [Legal nature and legislative regulation of relations under the rental agreement]. *Naukovyy visnyk Uzhhorods'koho natsional'noho universytetu. Seriya Pravo*. 19. Tom 2. P. 138–142 [in Ukrainian].
2. Markivs'ka, H.I. Pravove rehulyuvannya dohovoru prokату v Ukraini [Legal regulation of rental contracts in Ukraine]. Retrieved from: <https://er.nau.edu.ua/bitstream/NAU/27956/1/%D0%9C%D0%B0%D1%80%D0%BA%D1%96%D0%B2%D1%8> [in Ukrainian].

3. Milovs'ka, N.D. (2013). Tsyvil'no-pravove rehulyuvannya strokiv u dohovori prokatu [Civil law regulation of terms in the rental agreement]. *Zbirnyk naukovykh prats' «Pryvatne pravo i pidpryyemnytstvo»*. Kyiv: Naukovo-doslidnyy instytut pryvatnoho prava i pidpryyemnytstva imeni akademika F.H. Burchaka Natsional'noyi akademiyi pravovykh nauk Ukrainy. 12. P. 97–100 [in Ukrainian]
4. Tsyvil'nyy kodeks Ukrainy: naukovo-praktychnyy komentar (2006) [Civil Code of Ukraine: scientific and practical commentary]. (Kharytonov, Ye.O. Eds.). KH.: Odissey. 815 p. [in Ukrainian]
5. Bilousov, YU.V. (2009). *Tsyvil'ne parvo [Civil law]*. (Stefanchuk, R.O. Eds.). K.: Naukova dumka. 536 p. [in Ukrainian]
6. Tsyvil'nyy kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 16.01.2003 № 435- IV [Civil Code of Ukraine: Law of Ukraine dated 16.01.2003 No. 435-IV]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15/card2#Card> [in Ukrainian].
7. Krat, V.I. (2007). Pervazhni prava: tsyvil'no-pravovyy aspekt [Preferred rights: civil law aspect]. *Candidate's thesis*. Kharkiv. 218 p. [in Ukrainian].
8. Semenova, A.P. (2012). Tsyvil'no-pravova kvalifikatsiya dohovoru prokatu transportnoho zasobu [Civil and legal qualification of the vehicle rental contract]. *Pravo i bezpeka*. 4 (46). P. 2 [in Ukrainian].
9. Yanovys'ka, H.B. (2018). Spozhyvach u vidnosynakh prokatu [Consumer in rental relations]. *Aktual'ni problemy vitchyznyanoi yurysprudentsiyi*. 2. Tom 2. P. 26–29 [in Ukrainian].
10. Lekhar, O.V. (2008). Dohovir pryednannya v tsyvil'nomu pravi Ukrainy [Accession contract in the civil law of Ukraine]. *Extended abstract of candidate's thesis*. Kharkiv. 17 p. [in Ukrainian].
11. Minchenko, A.O., & Chernyavs'ka, YU.A. Porivnyal'no-pravovyy analiz rehulyuvannya prav zaliznychnykh pasazhyriv z pozytsiy zakonodavstva Ukrainy i respubliky Pol'shcha: poshuk perevah ta nedolikiv [Comparative legal analysis of the regulation of the rights of railway passengers from the standpoint of the legislation of Ukraine and the Republic of Poland: the search for advantages and disadvantages]. *Yurydychnyy naukovyy elektronnyy zhurnal*. P. 74–77 [in Ukrainian].
12. Drishlyuk, V.I. (2006). Publichnyy dohovir (tsyvil'no-pravovyy aspekt) [Public contract (civil-legal aspect)]. *Extended abstract of candidate's thesis*. Odesa. 23 p. [in Ukrainian].
13. Kalaur, I.R. (2013). Dohovir prokatu: okremi pytannya pravovoho rehulyuvannya [Rental contract: separate issues of legal regulation]. *Pryvatne pravo i pidpryyemnytstvo*. 12. P. 116–118 [in Ukrainian].
14. Dohovir prokatu: ponyattya, kharakterystyka ta osoblyvosti pravovoho rehulyuvannya [Rental contract: concept, characteristics and features of legal regulation]. Retrieved from: https://wiki.legalaid.gov.ua/index.php/%D0%94%D0%BE%D0%B3%D0%BE%D0%B2%D1%96%D1%80_%D0%BF%D1%80%D0%BE%D0%BA%D0%B0%D1%82%D1%83:_%D0%BF%D0%BE%D0%BD%D1%8F%D1%82%D1%82%D1%8F_%D1%85%D0%B0%D1%80%D0%B0%D0%BA%D1%82%D0%B5%D1%80%D0%B8%D1%81%D1%82%D0%B8%D0%BA%D0%B0_%D1%82%D0%B0_%D0%BE%D1%81%D0%BE%D0%B1%D0%BB%D0%B8%D0%B2%D0%BE%D1%81%D1%82%D1%96_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D0%B3%D0%BE_%D1%80%D0%B5%D0%B3%D1%83%D0%BB%D1%8E%D0%B2%D0%B0%D0%BD%D0%BD%D1%8F [in Ukrainian].

УДК 347.9

DOI https://doi.org/10.32782/galician_studies/law-2023-4-4**Баб'юк Марія Петрівна,**

кандидат юридичних наук, директор

Галицького фахового коледжу імені В'ячеслава Чорновола

ORCID ID: 0000-0003-1840-0566

Руденко Олена Анатоліївна,

кандидат юридичних наук,

викладач юридичних дисциплін

Галицького фахового коледжу імені В'ячеслава Чорновола

ORCID ID: 0000-0002-3274-355X

ОСОБЛИВОСТІ НАДАННЯ НЕПОВНОЛІТНІЙ ОСОБІ ПОВНОЇ ЦИВІЛЬНОЇ ДІЄЗДАТНОСТІ У СУДОВОМУ ПОРЯДКУ

Статтю присвячено дослідженню підстав та умов надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності у судовому порядку, процесуальних особливостей розгляду справ цієї категорії. Зроблено висновок про те, що за чинним законодавством України у судовому порядку може бути надано повну цивільну дієздатність фізичній особі, яка досягла шістнадцяти років і працює за трудовим договором, а також неповнолітній особі, яка записана матір'ю чи батьком дитини, за відсутності згоди батьків (усиновителів) чи піклувальника.

Обґрунтовано недоцільність наділення органу судової влади повноваженнями надавати фізичній особі, яка досягла шістнадцяти років і бажає займатися підприємницькою діяльністю, повну цивільну дієздатність для реєстрації її підприємцем без згоди батьків (усиновителів), піклувальника чи органу опіки і піклування. Зроблено висновок про те, що повна цивільна дієздатність набувається фізичною особою, яка зареєструвалася підприємцем, для здійснення підприємницької діяльності, а не надається їй з метою створення умов для реєстрації суб'єктом господарювання без згоди визначених у «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» від 15.05.2003 № 755-IV органів чи осіб.

Аргументовано, що для емансипації судам необхідно не лише встановити факт запису неповнолітньої особи матір'ю чи батьком дитини за даними Державного реєстру актів цивільного стану громадян чи укладення трудового договору з фізичною особою, яка досягла шістнадцятирічного віку, але й обов'язково врахувати рівень її психічної (розумової) зрілості, оскільки саме він відображає її здатність усвідомлювати значення своїх дій та їх наслідки. Зроблено висновок про те, що наявність у неповнолітньої особи психічної (розумової) зрілості на рівні, що дозволяє самостійно здійснювати свої цивільні права та виконувати обов'язки може бути встановлена судом на підставі висновку судово-психологічної експертизи.

Зазначено, що батьки (усиновлювачі) чи піклувальник неповнолітнього не можуть представляти його інтереси при розгляді справи, оскільки беруть участь у ній як заінтересовані особи, але заявник є суб'єктом права на безоплатну вторинну правничу допомогу. З метою удосконалення правового регулювання розгляду судом справ про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності запропоновано зміни і доповнення до Цивільного кодексу України та Цивільного процесуального кодексу України.

Ключові слова: неповнолітня особа, цивільна дієздатність, надання повної цивільної дієздатності, цивільне судочинство, емансипація.

Babiuk M. P., Rudenko O. A. Features of granting full civil capacity to a minor person in the judicial procedure

The article is devoted to the study of the grounds and conditions for granting full civil legal capacity to a minor in court, the procedural features of consideration of cases of this category. It was concluded that according to the current legislation of Ukraine, a natural person who has reached the age of sixteen and works under an employment contract, as well as a minor registered by the child's mother or father, can be granted full civil legal capacity in a court of law, in the absence of parental consent (adoptive parents) or guardian.

The impracticability of empowering a judicial authority to grant a natural person who has reached the age of sixteen and wishes to engage in entrepreneurial activity, full civil legal capacity for registration as an entrepreneur without the consent of parents (adoptive parents), a guardian or a body of guardianship and guardianship has been substantiated. It was concluded that full civil legal capacity is acquired by a natural person who has registered as an entrepreneur in order to carry out entrepreneurial activities, and is not granted to him for the purpose of creating conditions for registration by a business entity without the consent specified in "On State Registration of Legal Entities, Natural Entities – entrepreneurs and public organizations" dated 15.05.2003 No. 755-IV bodies or individuals.

It is argued that for emancipation the courts need not only to establish the fact of the registration of a minor by the child's mother or father according to the State Register of civil status acts of citizens or the conclusion of an employment contract with a natural person who has reached the age of sixteen, but also necessarily take into account the level of his mental (mental) maturity, as it reflects her ability to realize the meaning of her actions and their consequences. It was concluded that the presence of a minor's mental (mental) maturity at a level that allows him to independently exercise his civil rights and fulfill his duties can be established by the court based on the conclusion of a forensic psychological examination.

It is noted that the parents (adoptive parents) or the guardian of a minor cannot represent his interests during the consideration of the case, since they participate in it as interested persons, but the applicant is subject to the right to free secondary legal assistance. In order to improve the legal regulation of court consideration of cases on granting a minor full civil legal capacity, amendments and additions to the Civil Code of Ukraine and the Civil Procedure Code of Ukraine are proposed.

Key words: *minor, civil capacity, provision of full civil capacity, civil proceedings, emancipation.*

Актуальність проблеми. Відповідно до ст. 2 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) учасниками цивільних відносин є фізичні особи та юридичні особи, держава Україна, Автономна Республіка Крим, територіальні громади, іноземні держави та інші суб'єкти публічного права [1]. Умовою активної участі суб'єкта права у цивільних правовідносинах є наділення його правосуб'єктністю, одним із елементів якої є дієздатність.

Слід сказати, що цивільна дієздатність належить фізичним особам з народження та протягом їх життя змінюється, оскільки не є сталою і не має постійного характеру. З цього приводу Р.О. Стефанчук справедливо сказав, що «цивільна дієздатність не є рівною для фізичних осіб та може суттєво змінюватись і за змістом, і за обсягом, залежно від обставин, з якими такі наслідки пов'язує законодавець» [2, с. 120]. Так, наприклад, фізична особа у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років має неповну цивільну дієздатність, про що сказано у ст. 32 ЦК України, згідно з якою неповнолітній має право самостійно вчиняти дрібні побутові правочини, самостійно розпоряджатися своїм заробітком, стипендією або іншими доходами та здійснювати права, в тому числі особисті немайнові, на результати інтелектуальної, творчої діяльності, що охороняються законом, бути учасником (засновником) юридичних осіб, якщо це не заборонено законом або установчими документами юридичної особи, самостійно укладати договір банківського вкладу (рахунку) та розпоряджатися вкладом, внесеним нею на своє ім'я (грошовими коштами на рахунок) [1]. Утім, чинним законодавством передбачено випадки, коли неповнолітній особі може бути надано повну цивільну дієздатність, в тому числі і в судовому порядку.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти надання органом судової влади неповнолітній особі повної цивільної дієздатності у своїх працях аналізували Н.Л. Бондаренко-Зелінська [3; 4], О.О. Голубцова [5], Р.Я. Демків [6], Ю.А. Дербаківа [7], С.В. Дяченко [8], Н.А. Д'ячкова [9], М.В. Міщенко [10], О. Коваленко [11], Н. Ключковська [12], Н.М. Павлюк [13], Г.О. Світлична [14] та ін. Вказані науковці висвітлювали це питання в аспекті дослідження правосуб'єктності неповнолітніх [7] або ж аналізу процесуальних особливостей розгляду судом справ цієї категорії [3; 4; 5; 14] чи визначення підстав та умов емансипації неповнолітніх [6; 8; 9; 10; 11; 12; 13]. Разом із тим, праці, присвячені комплексному дослідженню як цивільно-правового, так і процесуально-правового аспектів надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності у судовому порядку відсутні, що свідчить про актуальність наукових розвідок у цій сфері. Окрім цього, чинне законодавство, що регулює розгляд судом справ досліджуваної категорії, не є досконалим, що визначає необхідність у здійсненні наукового аналізу його положень та виробленні рекомендацій щодо удосконалення правового регулювання у цій сфері. З огляду на це, **метою дослідження** є вивчення підстав та умов надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності у судовому порядку, процесуальних особливостей розгляду справ цієї категорії та вироблення шляхів удосконалення законодавчого регулювання у цій сфері.

Виклад основного матеріалу дослідження. Зі змісту ст. 35 ЦК України випливає, що повна цивільна дієздатність може бути надана неповнолітній особі у випадках, якщо вона: 1) досягла шістнадцяти років і працює за трудовим договором; 2) записана матір'ю чи батьком дитини; 3) досягла шістнадцяти років і бажає займатися підприємницькою діяльністю [1]. У перших двох випадках надання повної цивільної дієздатності провадиться за рішенням органу опіки і піклування або суду, тобто здійснюється на підставі акта компетентного органу. У третьому випадку згідно з ч. 3 ст. 35 ЦК України неповнолітня особа матиме повну цивільну дієздатність з моменту державної реєстрації підприємцем, тобто автоматично набуде її, як і у разі реєстрації шлюбу до досягнення повноліття відповідно до ч. 2 ст. 34 ЦК України [1]. З огляду на це, положення про надання неповнолітній особі

повної цивільної дієздатності у разі реєстрації її підприємцем слід виключити зі ст. 35 ЦК України як таке, що не узгоджується з чинним законодавством України. Окрім цього, думається, правильно і логічно буде виключити зі ст. 35 ЦК України, що присвячена питанням надання повної цивільної дієздатності, положення абз. 2 ч. 3 та вказати його у ст. 34 ЦК України, що визначає коло суб'єктів цивільних правовідносин, які мають чи за певних обставин набувають повну цивільну дієздатність. Таким чином, за чинним законодавством України може бути надано повну цивільну дієздатність фізичній особі, яка досягла шістнадцяти років і працює за трудовим договором, а також неповнолітній особі, яка записана матір'ю чи батьком дитини. Емансипація неповнолітніх здійснюється на підставі рішення органу опіки і піклування за згодою батьків (усиновлювачів) або піклувальника, а в разі її відсутності – судом. Слід погодитися з думкою Г.О. Світличної, яка вказала, що «згода батьків має вважатися відсутньою, якщо хоч один з батьків заперечує проти надання неповнолітній дитині повної цивільної дієздатності або з тих чи інших причин не надав до органів опіки та піклування своєї згоди в письмовій формі» [14, с. 36].

За переконанням деяких науковців на законодавчому рівні слід передбачити можливість надання судом повної цивільної дієздатності неповнолітній особі, яка бажає займатися підприємницькою діяльністю. До них належить М.В. Міщенко, який свою думку обґрунтовує тим, що підприємницька діяльність є важчою і відповідальнішою, ніж праця за трудовим договором, та здійснюється особою на власний ризик, а ч. 3 ст. 35 ЦК України закріплює можливість надання у такому випадку повної цивільної дієздатності [10, с. 116]. Такі погляди поділяє також О. Коваленко, за переконанням якої «тільки суд, як спеціалізований правозастосовний державний орган, у якого в арсеналі є відомий набір процесуального інструментарію, спроможний досить об'єктивно визначити доцільність надання певній неповнолітній особі повної цивільної дієздатності з метою здійснення нею підприємницької діяльності» [11, с. 39]. У свою чергу Н.Л. Бондаренко-Зелінська вважає, що на підставі ч. 3 ст. 35 ЦК України повна цивільна дієздатність може бути надана судом неповнолітній особі, яка бажає займатися підприємницькою діяльністю, а тому пропонує внести відповідні зміни до цивільного процесуального закону [3, с. 64]. Думається, із такими пропозиціями погодитися не можна з огляду на таке.

Так, відповідно до ст. 18 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» від 15.05.2003 № 755-IV (далі – Закон № 755-IV) фізична особа, яка досягла шістнадцяти років і має бажання займатися підприємницькою діяльністю, але не має повної цивільної дієздатності, може бути зареєстрована фізичною особою-підприємцем лише за умови подання нотаріально засвідченої письмової згоди батьків (усиновлювачів) або піклувальника чи органу опіки та піклування [15]. У разі відсутності такої згоди неповнолітній підприємець не реєструється та його емансипація не відбувається. Водночас відповідно до ч. 1 ст. 50 ЦК України наявність в особи повної цивільної дієздатності є необхідною умовою здійснення нею підприємницької діяльності [1]. Зі змісту викладеного випливає, що повна цивільна дієздатність набувається фізичною особою, яка зареєструвалася підприємцем, для здійснення підприємницької діяльності, а не надається їй з метою створення умов для реєстрації суб'єктом господарювання без згоди визначених у Законі № 755-IV органів чи осіб. Виходячи з цих міркувань, більш правильною є пропозиція Н. Ключковської надати суду повноваження розглядати справи про надання неповнолітній особі права на реєстрацію суб'єктом підприємницької діяльності без згоди батьків (усиновлювачів), піклувальника або органу опіки та піклування [12, с. 20], ніж надавати неповнолітньому, який бажає займатися підприємницькою діяльністю, повну цивільну дієздатність з метою реєстрації його підприємцем.

Справи про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності розглядаються місцевим загальним судом за місцем проживання неповнолітнього у порядку окремого провадження за правилами цивільного судочинства відповідно до глави 3 розділу VI Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) [16]. Згідно з ч. 1 ст. 301 ЦПК України із заявою про надання повної цивільної дієздатності може звернутися неповнолітня особа, яка досягла шістнадцятирічного віку, у випадках, встановлених Цивільним кодексом України [16]. Із таким законодавчим положенням не погодилися Н.А. Д'ячкова та О.В. Кугот, які зазначили, що воно не узгоджується з ч. 2 ст. 35 ЦК України, що передбачає можливість надання у судовому порядку повної цивільної дієздатності неповнолітній особі, яка досягла чотирнадцятирічного віку і записана матір'ю або батьком дитини. У зв'язку із цим, за переконанням науковців, положення неповнолітніх осіб віком від чотирнадцяти до шістнадцяти років залишається невизначеним [9, с. 300]. На вказану неузгодженість звертали увагу також Н.Л. Бондаренко-Зелінська [3, с. 61] та Г.О. Світлична [14, с. 38–39].

Водночас Н.А. Д'ячкова та О.В. Кугот висловили переконання, що неповнолітні особи віком від чотирнадцяти до шістнадцяти років мають право звернутися до суду із заявою про надання повної цивільної дієздатності на підставі ст. 29 ЦПК України (ст. 47 у чинному ЦПК України) [9, с. 300]. Із такою точкою зору не погодився Р.Я. Демків, який вказав, що «застосування в такому випадку ст. 47 ЦПК України не може бути гарантією прийняття заяви про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності. Адже суд може в одному випадку прийняти заяву до розгляду, а в іншому відмовити, посилаючись на ст. 301 ЦПК України, яка є спеціальною нормою» [6, с. 163]. Видається, думка Р.Я. Демківа заслуговує на увагу, оскільки у ч. 1 ст. 301 ЦПК України чітко зазначено суб'єктів звернення до суду із заявою про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності, а порядок здійснення цивільного судочинства визначається саме цивільним процесуальним законом.

У свою чергу Н.Л. Бондаренко-Зелінська пропонує внести зміни до ст. 242 ЦПК України (ст. 301 у нині чинному ЦПК України), виклавши її в такій редакції: «Заява неповнолітньої особи про надання їй повної цивільної дієздатності у випадках, встановлених законом, подається до суду за місцем її проживання» [3, с. 61]. Як видно, науковець зі статті пропонує виключити посилання на необхідність досягнення неповнолітньою особою шістнадцятирічного віку. Із такою пропозицією погодитися не можна, оскільки у разі викладення ч. 1 ст. 301 ЦПК України у такій редакції заявником у досліджуваній категорії справ буде вважатись фізична особа віком від чотирнадцяти до вісімнадцяти років.

Найбільш правильною є думка Р.Я. Демківа, який вказав, що «через те, що положення ч. 1 ст. 301 ЦПК України похідні від ст. 35 ЦК України, то логічним буде зазначити в ній як заявників дві категорії осіб, що мають право на отримання повної цивільної дієздатності: «неповнолітня особа, яка досягла шістнадцятирічного віку» й «неповнолітня особа, яка записана матір'ю або батьком дитини» [6, с. 163]. Разом із тим, видається, правильно вживати словосполучення «фізична особа, яка досягла шістнадцяти років», як це вказано у ч. 2 ст. 35 ЦК України. Окрім цього, думається, з ч. 1 ст. 301 ЦПК України слід виключити словосполучення «у випадках, встановлених Цивільним кодексом України», оскільки чітко буде вказано коло заявників у справах про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності. Уявляється, внесення зазначених змін до ч. 1 ст. 301 ЦПК України усуне неузгодженість між цивільним і цивільним процесуальним законами України та сприятиме виконанню завдань цивільного судочинства.

Відповідно до ст. 302 ЦПК України у заяві про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності повинні бути викладені дані про те, що неповнолітня особа працює за трудовим договором або є матір'ю чи батьком дитини відповідно до актового запису цивільного стану [16]. У літературі зауважено, що «до заяви неповнолітньою особою повинні бути додані такі документи: свідоцтво про народження дитини, що підтверджує наявність запису про материнство чи батьківство неповнолітньої особи, або укладений трудовий договір та довідка з місця роботи» [8, с. 29].

За переконанням Н. Ключковської, «для надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності судам досить встановити факт запису неповнолітньої особи матір'ю чи батьком дитини за даними Державного реєстру актів цивільного стану громадян; наявність укладеного трудового договору та отримати довідку з місця роботи про перебування неповнолітньої особи у трудових відносинах з відповідним роботодавцем» [12; с. 18]. Аналогічної точки зору дотримуються С.В. Дяченко та Ю.В. Клишкова [8, с. 29]. Із такими твердженнями погодитися не можна, оскільки та обставина, що неповнолітня особа записана матір'ю або батьком дитини або досягла шістнадцяти років і працює за трудовим договором, автоматично не означає, що вона повністю усвідомлює значення своїх дій, може керувати ними та нести відповідальність за порушення покладених на неї цивільних обов'язків. З огляду на це, при розгляді справ про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності суд повинен враховувати й інші критерії. Ними, на думку Н.А. Д'ячкової і О.В. Кугот, є психосоціальний і майновий. Перший показує чи готова фізична особа, яка не досягла повноліття, до «дорослого» життя, чи може вона за рівнем свого психічного розвитку брати участь у цивільних правовідносинах без допомоги батьків, дозволяє встановити чи з власної волі вона звернулася до суду та мотиви такого звернення. Матеріальний (майновий) критерій дозволяє оцінити матеріальне становище неповнолітнього, що має важливе значення, оскільки відповідно до ст. 1180 ЦК України шкода, завдана неповнолітньою особою після емансипації, відшкодовується нею самостійно на загальних підставах [9, с. 298]. Схожу точку зору висловила Н.Л. Бондаренко-Зелінська, яка вказала, що суд повинен враховувати психічну зрілість неповнолітнього, оскільки від її рівня залежить здатність неповнолітнього як усвідомлювати значення своїх дій і керувати ними, так і нести за них відповідальність, а тому, на думку науковця, до участі у розгляді справи слід залучати спеціаліста-психолога [4, с. 111].

Уявляється, при вирішенні судом питання про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності обов'язково повинен враховуватися рівень її психічної (розумової) зрілості, оскільки саме він відображає її здатність усвідомлювати значення своїх дій та їх наслідки. Утім, ні цивільне, ні цивільне процесуальне законодавство України не передбачає необхідності врахування цього критерію при емансипації фізичних осіб, які не досягли повноліття. З огляду на це, ч. 1 ст. 35 ЦК України слід доповнити додатковою умовою надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності – наявність у неї психічної (розумової) зрілості на рівні, що дозволяє самостійно здійснювати свої цивільні права та виконувати обов'язки, а ЦПК України – статтею 302-1 про призначення психологічної експертизи.

Окремо слід зупинитися на тому, що відповідно до ст. 303 ЦПК України справи про емансипацію розглядаються судом за участю заявника, одного або обох батьків (усиновлювачів) або піклувальника, а також представників органів опіки та піклування, при чому участь останніх є обов'язковою [16]. З приводу участі у розгляді досліджуваної категорії справ батьків (усиновлювачів) або піклувальника неповнолітнього О.О. Голубцова справедливо зазначила, що «їх заінтересованість ґрунтується на тому, що вони знаходяться в матеріально-правових відносинах, які в разі позитивного вирішення справи зазнають змін (у батьків (усиновлювачів) щодо неповнолітніх припиняються певні повноваження, а піклування буде припинено зовсім) [5, с. 88]. Обов'язковість участі органів опіки і піклування пояснюється тим, що згідно з ч. 6 ст. 56 ЦПК України на виконання своїх повноважень вони подають висновок у справі. Зі змісту ст. 303 ЦПК України випливає, що батьки (усиновлювачі) чи піклувальник неповнолітнього не можуть бути його представниками при розгляді справи, оскільки беруть участь у її розгляді як заінтересовані особи, але заявник є суб'єктом права на безоплатну вторинну правничу допомогу відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 14 Закону України «Про безоплатну правничу допомогу» від 02.06.2011 № 3460-VI [17].

Висновки і перспективи подальших досліджень. Отже, у судовому порядку може бути надано повну цивільну дієздатність фізичній особі, яка досягла шістнадцятирічного віку і працює за трудовим договором, та неповнолітній особі, яка записана матір'ю або батьком дитини, за умов відсутності згоди батьків (усиновлювачів) чи піклувальника та наявності у неповнолітньої особи психічної (розумової) зрілості на рівні, що дозволяє самостійно здійснювати свої цивільні права та виконувати обов'язки.

З метою удосконалення законодавства у сфері правового регулювання надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності у судовому порядку до ЦК України та ЦПК України слід внести такі зміни і доповнення:

- у статті 35 ЦК України частину 3 виключити;
- статтю 34 ЦК України доповнити частиною 3 такого змісту: «У разі реєстрації фізичної особи, яка не досягла повноліття, підприємцем вона набуває повної цивільної дієздатності з моменту державної реєстрації її як підприємця. У разі припинення фізичною особою, яка не досягла повноліття, підприємницької діяльності набута нею повна цивільна дієздатність зберігається»;
- частину 1 статті 35 ЦК України викласти в такій редакції: «Повна цивільна дієздатність може бути надана фізичній особі, яка досягла шістнадцяти років і працює за трудовим договором, а також неповнолітній особі, яка записана матір'ю або батьком дитини, за умови наявності у неї психічної (розумової) зрілості на рівні, що дозволяє самостійно здійснювати свої цивільні права та виконувати обов'язки».
- частину 1 статті 301 ЦПК України викласти в такій редакції: «Заява фізичної особи, яка досягла шістнадцятирічного віку і працює за трудовим договором, неповнолітньої особи, яка записана матір'ю або батьком дитини, про надання їй повної цивільної дієздатності за відсутності згоди батьків (усиновлювачів) або піклувальника подається до суду за місцем її проживання».
- доповнити главу 3 розділу VI ЦПК України новою статтею такого змісту: «Стаття 302-1. Призначення експертизи

Суд призначає судово-психологічну експертизу для визначення рівня психічної (розумової) зрілості неповнолітньої особи, яка звернулася з заявою про надання їй повної цивільної дієздатності.»

Внесення таких змін і доповнень до цивільного і цивільного процесуального законодавства України, що регулює питання надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності, видається, сприятиме виконанню завдань цивільного судочинства.

Література

1. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 24.12.2023).

2. .Стефанчук Р.О. Цивільна правоздатність та дієздатність як необхідні передумови здійснення особистих немайнових прав фізичних осіб. *Університетські наукові записки*. 2006. № 3–4. С. 114–123. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2006_3-4_15
3. Бондаренко-Зелінська Н.Л. Особливості відкриття провадження у справах про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності. *Університетські наукові записки*. 2009. № 1 (29). С. 61–64. URL: http://old.univer.km.ua/statti/10.bondarenkozelinska_n._1._osoblyvosti_vidkryttya_provadzhennya_u_spravakh_pro_nadannya_nepovnolitniy_osobi_povnoyi_tsyvilnoyi_diyezdatnosti.pdf
4. Бондаренко-Зелінська Н.Л. Емансипація неповнолітніх: цивільний-процесуальний аспект. *Університетські наукові записки*. 2008. № 4 (28). С. 109–113. URL: http://old.univer.km.ua/statti/9.bondarenkozelinska_n._1._emansypatsiya_nepovnolitnikh_tsyvilno-pravovyy aspekt_.pdf
5. Голубцова О.О. Емансипація як категорія справ про зміну правового статусу фізичної особи в порядку окремого провадження. *Часопис цивілістики*. 2018. Вип. 34. С. 86–89. URL: <http://www.clj.nuoua.od.ua/archive/34/18.pdf>
6. Демків Р.Я. Особливості надання повної цивільної дієздатності (емансипація) неповнолітній особі, яка записана матір'ю або батьком дитини. Порівняльно-аналітичне право. 2020. № 1. С. 161–164. URL: <https://dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/3363/1/%D0%B4%D0%B5%D0%BC%D0%BA%D1%96%D0%B2.pdf>
7. Дербакова Ю.А. Цивільна правосуб'єктність неповнолітніх: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня к-та юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». Одеса, 2014. 20 с. URL: <http://surl.li/orwwj>
8. Дяченко С.В., Клишкова Ю.А. Емансипація неповнолітньої особи у цивільному судочинстві. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2021. Вип. 1(36). С. 27–31. URL: http://www.pjv.nuoua.od.ua/v1_2021/8.pdf
9. Д'ячкова Н.А., Кугот Є.С. Емансипація неповнолітніх за цивільним законодавством України. *Право і безпека*. 2012. № 3. С. 297–301. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pib_2012_3_66
10. Міщенко М.В. Умови та порядок надання неповнолітнім повної цивільної дієздатності. *Право та інноваційне суспільство*. 2015. № 1(4). С. 114–119. URL: <https://apir.org.ua/wp-content/uploads/2015/04/Mishchenko.pdf>
11. Коваленко О. Проблеми емансипації неповнолітніх осіб, які бажають займатися підприємницькою діяльністю. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 5. С. 36–40. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2018/5/8.pdf>
12. Ключковська Н. Підстави та порядок надання повної цивільної дієздатності неповнолітній особі. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 7. С. 16–21. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2018/7/4.pdf>
13. Павлюк Н.М. Цивільно-правовий інститут емансипації неповнолітніх: доктринальні підходи до розуміння сутності. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022. № 5. С. 56–60. URL: <https://app-journal.in.ua/wp-content/uploads/2022/05/12.pdf>
14. Світлична Г.О. Надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності в порядку цивільного судочинства. *Вісник Верховного Суду України*. 2008. № 4(92). С. 35–41. URL: [https://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/66315be8e3edfc16c22580dc004fbc39/\\$FILE/Visnyk_04_2008.pdf](https://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/66315be8e3edfc16c22580dc004fbc39/$FILE/Visnyk_04_2008.pdf)
15. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань: Закон України від 15.05.2003 № 755-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/755-15#Text> (дата звернення: 24.12.2023).
16. Цивільний процесуальний кодекс: Закон України від 18.03.2004 № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15> (дата звернення: 25.08.2023).
17. Про безоплатну правничу допомогу: Закон України від 02.06.2011 № 3460-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3460-17#Text> (дата звернення: 24.12.2023).

References

1. Verkhovna Rada of Ukraine (2003). Tsyvilnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 16.01.2003 № 435-IV [Civil Code of Ukraine: Law of Ukraine of January 16, 2003 № 435-IV]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> [in Ukrainian]
2. .Stefanchuk, R.O. (2006). Tsyvil'na pravozdatnist' ta diyezdatnist' yak neobkhidni peredumovy zdiycennya ocobytykh nemaynovykh prav fizychnykh ocib [Civil legal capacity and legal capacity as necessary prerequisites for the exercise of special non-property rights of natural persons]. *Univercityet'ki naukovy zapysky – University scientific notes*, 3–4, pp. 114–213. Retrieved from: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2006_3-4_15 [in Ukrainian]
3. .Bondarenko-Zelinska, N.L. (2009). Osoblyvosti vidkryttya provadzhennya u spravakh pro nadannya nepovnolitniy osobi povnoyi tsyvil'noyi diyezdatnosti [Peculiarities of opening proceedings in cases of granting a minor full civil legal capacity]. *Univercityet'ki naukovy zapysky – University scientific notes*, 1(29), pp. 61–64. Retrieved from: http://old.univer.km.ua/statti/10.bondarenkozelinska_n._1._osoblyvosti_vidkryttya_provadzhennya_u_spravakh_pro_nadannya_nepovnolitniy_osobi_povnoyi_tsyvilnoyi_diyezdatnosti.pdf [in Ukrainian].
4. .Bondarenko-Zelinska, N.L. (2008). Emansypatsiya nepovnolitnikh: tsyvil'nyy-protseual'nyy aspekt [Emancipation of minors: civil procedural aspect]. *Univercityet'ki naukovy zapysky – University scientific notes*, 4 (28),

pp. 109–113. Retrieved from: http://old.univer.km.ua/statti/9.bondarenkozelinska_n._l._emansypatsiya_nepovnolitnikh_tsyvilno-pravovyy_aspekt_.pdf [in Ukrainian].

5. Golubtsova, O.O. (2018). Emansypatsiya yak katehoriya sprav pro zminu pravovoho statusu fizychnoyi osoby v poryadku okremoho provadzhennya [Emancipation as a category of cases on changing the legal status of a natural person in the order of a separate proceeding]. *Chasopys tsyvilistyky – Journal of Civil Studies*, 34, pp. 86–89. Retrieved from: <http://www.clj.nuoua.od.ua/archive/34/18.pdf> [in Ukrainian].

6. Demkiv, R.Ya. (2020). Osoblyvosti nadannya povnoyi tsyvil'noyi diyezdatnosti (emansypatsiya) nepovnolitniy osobi, yaka zapysana matir'yu abo bat'kom dytyny [Peculiarities of granting full civil legal capacity (emancipation) to a minor registered by the child's mother or father]. *Porivnyal'no-analitychne pravo – Comparative and analytical law*, 1, pp. 161–164. Retrieved from: <https://dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/3363/1/%D0%B4%D0%B5%D0%BC%D0%BA%D1%96%D0%B2.pdf> [in Ukrainian].

7. Derbakova, YU.A. (2014). Tsyvil'na pravosub'yektnist' nepovnolitnikh [Civil legal personality of minors]. *Extended abstract of candidate's thesis*. Odesa, 20 s. Retrieved from: <http://surl.li/orwwj> [in Ukrainian].

8. Dyachenko, S.V., & Klyshkova, Yu.A. (2021). Emansypatsiya nepovnolitn'oyi osoby u tsyvil'nomu sudochynstvi [Emancipation of a minor in civil proceedings]. *Prykarpat's'kyi yurydychnyy visnyk – Carpathian Legal Gazette*, 1 (36), pp. 27–31. Retrieved from: http://www.pjv.nuoua.od.ua/v1_2021/8.pdf [in Ukrainian].

9. D'yachkova, N.A., & Kuhot, YE.S. (2012). Emansypatsiya nepovnolitnikh za tsyvil'nym zakonodavstvom Ukrayiny [Emancipation of minors under the civil legislation of Ukraine]. *Pravo i bezpeka – Law and security*, 3, pp. 297–301. Retrieved from: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pib_2012_3_66 [in Ukrainian].

10. Mishchenko, M.V. (2015). Umovy ta poryadok nadannya nepovnolitnim povnoyi tsyvil'noyi diyezdatnosti [Conditions and procedure for granting full civil legal capacity to minors]. *Pravo ta innovatsiyne suspil'stvo – Law and innovative society*, 1 (4), pp. 114–119. Retrieved from: <https://apir.org.ua/wp-content/uploads/2015/04/Mishchenko.pdf> [in Ukrainian].

11. Kovalenko, O. (2018). Problemy emansypatsiyi nepovnolitnikh osib, yaki bazhayut' zaymatysya pidpryyemnyts'koyu diyal'nistyu [Problems of emancipation of minors who wish to engage in entrepreneurial activity]. *Pidpryyemnytstvo, hospodarstvo i pravo – Entrepreneurship, economy and law*, 5, pp. 36–40. Retrieved from: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2018/5/8.pdf> [in Ukrainian].

12. Klyuchkovska, N. (2018). Pidstavy ta poryadok nadannya povnoyi tsyvil'noyi diyezdatnosti nepovnolitniy osobi [Grounds and procedure for granting full civil legal capacity to a minor]. *Pidpryyemnytstvo, hospodarstvo i pravo – Entrepreneurship, economy and law*, 7, pp. 16–21. Retrieved from: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2018/7/4.pdf> [in Ukrainian].

13. Pavlyuk, N.M. (2022). Tsyvil'no-pravovyy instytut emansypatsiyi nepovnolitnikh: doktrynal'ni pidkhody do rozuminnya sutnosti [Tsyvil'no-pravovyy instytut emansypatsiyi nepovnolitnikh: doktrynal'ni pidkhody do rozuminnya sutnosti]. *Analitychno-porivnyal'ne pravoznavstvo – Analytical and comparative jurisprudence*, 5, pp. 56–60. Retrieved from: <https://app-journal.in.ua/wp-content/uploads/2022/05/12.pdf> [in Ukrainian].

14. Svitlychna, H.O. (2008). Nadannya nepovnolitniy osobi povnoyi tsyvil'noyi diyezdatnosti v poryadku tsyvil'noho sudochynstva [Providing a minor with full civil legal capacity in civil proceedings]. *Visnyk Verkhovnoho Sudu Ukrayiny – Bulletin of the Supreme Court of Ukraine*, 4 (92), pp. 35–41. Retrieved from: [https://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/66315be8e3edfc16c22580dc004fbc39/\\$FILE/Visnyk_04_2008.pdf](https://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/66315be8e3edfc16c22580dc004fbc39/$FILE/Visnyk_04_2008.pdf) [in Ukrainian].

15. Verkhovna Rada of Ukraine (2003). Pro derzhavnu reyestratsiyu yurydychnykh osib, fizychnykh osib – pidpryyemstiv ta hromads'kykh formuvan' Zakon Ukrainy vid 15.05.2003 № 755-IV [On state registration of legal entities, natural persons – entrepreneurs and public formations: Law of Ukraine of May 15, 2003 № 755-IV]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/755-15#Text> [in Ukrainian].

16. Verkhovna Rada of Ukraine (2004). Tsyvilnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 18.03.2004 № 1618-IV [Civil Procedure Code of Ukraine: Law of Ukraine of March 18, 2004 № 1618-IV]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15> [in Ukrainian].

17. Verkhovna Rada of Ukraine (2011). Pro bezoplatnu pravnychu dopomohu Zakon Ukrainy vid 02.06.2011 № 3460-VI [About free legal aid: Law of Ukraine of June 18, 2011 № 3460-VI]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3460-17#Text> [in Ukrainian].

УДК 347.6

DOI https://doi.org/10.32782/galician_studies/law-2023-4-5**Гелецька Ірина Олександрівна,**

кандидат юридичних наук,

викладач юридичних дисциплін

Галицького фахового коледжу імені В'ячеслава Чорновола

ORCID ID: 0000-0002-8773-1361

Сампара Надія МIRONІВНА,

кандидат юридичних наук,

викладач кафедри цивільного права і процесу

Західноукраїнського національного університету, адвокат

ORCID ID: 0000-0003-4958-5831

ОКРЕМІ ПИТАННЯ СПАДКОВО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ДІТЕЙ

Стаття присвячена аналізу дискусійних аспектів спадково-правового статусу дітей, серед яких особлива увага приділяється питанням визначення моменту виникнення права на спадкування, спадково-правового статусу дітей, зачатих за життя спадкодавця та народжених після його смерті, а також дітей, зачатих внаслідок застосування допоміжних репродуктивних технологій і народжених після смерті спадкодавця.

Наголошено, що питання визначення моменту виникнення права на життя є спірним, і не має однозначного вирішення в юридичній науці, релігії, медицині. Разом з тим, системний аналіз правових норм, якими визначається момент виникнення права на життя дає можливість зробити висновок, що право на життя, і, як наслідок, право на спадкування виникає в особи в момент її живонародженості без урахування наявності критеріїв її життєздатності.

Відповідно до ч. 1 ст. 1222 Цивільного кодексу України спадкоємцями за заповітом і за законом можуть бути фізичні особи, які є живими на час відкриття спадщини, а також особи, які були зачаті за життя спадкодавця і народжені живими після відкриття спадщини. Автори вважають, що це положення є справедливим, оскільки дає можливість дітям, зачатим за життя спадкодавця, але народженим після його смерті, успадкувати майно спадкодавця.

Водночас, звертається увага, що на сьогодні законодавство України не врегульовує питання спадково-правового статусу дітей, зачатих і народжених внаслідок застосування допоміжних репродуктивних технологій після смерті спадкодавця, що є дискримінаційним, оскільки позбавляє таких дітей можливості успадкувати майно спадкодавця.

Зроблено узагальнюючі висновки щодо необхідності внесення змін до законодавства України, якими буде закріплено право дітей, зачатих внаслідок застосування допоміжних репродуктивних технологій і народжених після смерті спадкодавця, на спадкування. При цьому, вважається за необхідне, встановити певні умови, дотримання яких зумовить визнання таких дітей спадкоємцями.

Ключові слова: спадково-правовий статус дітей, право на спадкування, спадкова правоздатність, насци-тури, постмортальні діти.

Geletska I. O., Sampara N. M. Certain issues of the inheritance status of children

The article is devoted to the analysis of controversial aspects of the inheritance-legal status of children, among which special attention is paid to the issues of determining the moment of emergence of the right to inheritance, the inheritance-legal status of children conceived during the life of the testator and born after his death, as well as children conceived as a result of the use of assisted reproductive technologies and those born after the death of the testator.

It is emphasized that the issue of determining the moment of the right to life is controversial and does not have an unambiguous solution in jurisprudence, religion, and medicine. At the same time, a systematic analysis of the legal norms that determine the moment of the right to life makes it possible to conclude that the right to life, and, as a result, the right to inheritance arises in a person at the moment of his live birth, regardless of the presence of criteria for his viability.

In accordance with Part 1 of Art. 1222 of the Civil Code of Ukraine, natural persons who are alive at the time of the opening of the inheritance, as well as persons who were conceived during the life of the testator and born alive after the opening of the inheritance can be heirs under the will and by law. The authors believe that this provision is fair because it enables children conceived during the life of the testator, but born after his death, to inherit the property of the testator.

At the same time, attention is drawn to the fact that today the legislation of Ukraine does not regulate the issue of inheritance status of children conceived and born as a result of the use of assisted reproductive technologies after

the death of the testator, which is discriminatory, as it deprives such children of the opportunity to inherit the testator's property.

Summarizing conclusions have been made regarding the need to amend the legislation of Ukraine, which will enshrine the right of children conceived as a result of the use of assisted reproductive technologies and born after the death of the testator, to inheritance. At the same time, it is considered necessary to establish certain conditions, the observance of which will determine the recognition of such children as heirs.

Key words: *inheritance-legal status of children, right to inheritance, hereditary legal capacity, nasciturus, postmortem children.*

Актуальність проблеми. Спадкове право, як важлива складова правової системи, має виражати не лише юридичні аспекти, а й відображати моральні та етичні принципи, які є важливими для кожного суспільства. Зважаючи на це, питання спадково-правового статусу дітей завжди визначали важливий ландшафт соціально-правового життя, здійснювали вплив на формування суспільних цінностей та дотримання принципів рівності і справедливості. В їх основі інтерес, який пов'язаний з найважливішими сферами життя кожної людини – сім'ї, майна, взаємин між поколіннями та захистом особистих інтересів.

Стаття 52 Конституції України декларує рівність прав дітей незалежно від походження, а також від того, народжені вони у шлюбі чи поза ним [1]. Тому й у відносинах спадкування охорона і захист спадкових прав дітей мають гарантуватися та забезпечуватися державою незалежно від того, чи народжені вони за життя спадкодавця, чи зачаті за життя, а народжені після його смерті, чи зачаті і народжені після смерті спадкодавця. Актуальність дослідження у цьому напрямі пояснюється і тим, що сучасний розвиток репродуктології створює можливість зачаття та народження дитини вже після смерті спадкодавця, але не напрацьоване законодавче поле породжує проблему реалізації спадкових прав такими дітьми.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В основі дослідження обраної тематики праці М. Бориславської [19], О. Розгон [4, 6], О. Кухарєва [13, 20], Є. Рябоконя [9], В. Коссака, М. Дякович, М. Михайлів [14] та інших учених, чий науковий доробок присвячений дослідженню правового статусу спадкоємців, в тому числі дітей, які були зачаті за життя та народжені після смерті спадкодавця та дітей, які зачаті і народжені після смерті спадкодавця. Проте, з нашого погляду, ця дискусія не може вважатися вичерпною, оскільки постійний розвиток основних доктринальних уявлень про сутність та зміст спадково-правового статусу дітей підтверджують актуальність та необхідність подальшої розробки досліджуваної проблематики, а динамічний поступ приватно-правових відносин, що знаходить своє відображення у відповідних змінах національного законодавства – необхідність здійснення наукового аналізу його положень з метою удосконалення правового регулювання в означеній сфері.

Метою статті є розгляд проблем правового регулювання спадково-правового статусу дітей, розкриття дискусійних питань щодо такого статусу з урахуванням положень цивілістичної доктрини та окреслення шляхів удосконалення законодавчого регулювання у цій сфері.

Виклад основного матеріалу дослідження. Відповідно до ч. 1 ст. 1222 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України [2]) спадкоємцями за заповітом і за законом можуть бути фізичні особи, які є живими на час відкриття спадщини, а також особи, які були зачаті за життя спадкодавця і народжені живими після відкриття спадщини. До переліку фізичних осіб, звичайно, включено і дітей спадкодавця, які у разі їх фізичного існування або ж хоча б зачаття на момент смерті можуть спадкувати за заповітом або законом. Вважаємо, що розгляд спадково-правового статусу дітей спадкодавця необхідно розпочати власне з аналізу поняття «дитина», яке присутнє у доктрині цивільного права. ЦК України характеризує поняття «дитина» насамперед з позиції правового статусу фізичної особи, її право-, дієздатності з урахуванням, звичайно ж, і вікового критерію, який знаходить відображення у поняттях «малолітня особа» і «неповнолітня особа». Фактично такий розподіл дітей за віком і визначає їх правовий статус, обсяг право-, діє-, та деліктоздатності. Особливий статус дитини, який ґрунтується на її віковій ознаці зазначений у ст. 6 Сімейного кодексу України (далі – СК України) [3] та характеризує її як особу до досягнення повноліття. Таким чином, визначальною ознакою, яку виділяє законодавець для підтвердження правового статусу дитини є віковий критерій.

Незважаючи на те, що у «Загальних положеннях» цивільного та сімейного права збережено єдиний законодавчий підхід до поняття «дитина», у книзі шостій ЦК України «Спадкове право» правовий статус дитини як спадкоємця тлумачиться ширше. Цей термін, як зазначає О. Розгон «може стосуватися осіб будь-якого віку: як неповнолітніх, так і повнолітніх, оскільки тут враховується перш за все

критерій ступеня кровного споріднення, тобто походження дітей від конкретних батьків, підтверджене в порядку, встановленому законом» [4]. Та у ч. 3 ст. 1269 ЦК України все ж передбачено вказівку на віковий критерій особи, яка має статус дитини, як передумову для самостійного здійснення нею права на прийняття спадщини.

Як зазначалось, діти можуть закликатися до спадкування, якщо вони є живими на момент відкриття спадщини, або принаймні зачатими на день смерті спадкодавця. Для того аби живі діти могли спадкувати необхідно підтвердити факт їхнього походження від конкретних батьків. Відповідно до ст. 121 СК України визначення походження дитини від батьків може підтверджуватися певними документами, в залежності від того перебувають батьки дитини у шлюбі, чи ні.

У разі, якщо ж дитина спадкодавця не народжена на час відкриття спадщини, то її зв'язок з померлим припускається на підставі ч. 2 ст. 122 СК України, за правилами якої дитина, яка народжена до спливу десяти місяців після припинення шлюбу або визнання його недійсним, походить від подружжя. У даному випадку мова іде про так званих насцитурів (від лат. nasciturus – плід в утробі матері) – зачатих, але ще не народжених дітей, дискусія про цивільну правоздатність яких і досі не врегульована на законодавчому рівні. ЦК України містить лише норми, які захищають інтереси зачатої, але ще не народженої дитини (ст. 25 ЦК України) та норми ч. 2 ст. 1298 ЦК України, які у певний спосіб здійснюють вплив на спадкові процеси вказівкою, що наявність заповіту на користь зачатої, але ще не народженої дитини унеможливають видачу свідоцтва про право на спадщину і, відповідно, розподіл спадщини між усіма спадкоємцями до народження дитини. Аналогічне правило має місце і щодо дитини, зачатої за життя спадкодавця, але народженої після його смерті, у разі спадкування за законом.

У цьому контексті цілком доречним є питання визначення моменту виникнення права на життя, і, як наслідок, права на спадкування? Момент виникнення права на життя є спірним, і не лише у юридичній площині. Ця проблема є актуальною і для релігії, і для медицини, і для законодавця. Оскільки аналіз тих, чи інших теорій визначення моменту виникнення права на життя не є предметом нашого дослідження зазначимо, що національне законодавство моментом виникнення права на життя, а відтак і початком правоздатності вважає момент народження особи (ч. 2 ст. 25 ЦК України). У той же момент виникає і спадкова правоздатність, як «здатність мати суб'єктивне право спадкування – частину загальної, рівної цивільної правоздатності фізичної особи» [5, с. 6]. Але, якщо дитина не народжується або народжується мертвою, то спадкові правовідносини з її участю, не виникають. Тому доречно О. Розгон звертає увагу, що «факт зачаття втрачає будь-яке юридичне значення, оскільки її правоздатність так і не виникає. У цьому випадку вона взагалі не вважається закликаною до спадкування. Підстави для призупинення видачі свідоцтва про право на спадщину та її розподілу відпадають і спадкова маса, частка у спадщині, належна зазначеній дитині, розподіляється між іншими спадкоємцями» [6, с. 23].

Варто звернути увагу, що дитина визнається суб'єктом цивільних правовідносин, незалежно від того, який проміжок часу вона прожила. Навіть якщо дитина померла незабаром після народження, це не може нівелювати сам факт народження та зумовлені ним наслідки. Законодавчо це знайшло відображення у Правилах державної реєстрації актів цивільного стану у редакції наказу Міністерства юстиції України від 24.12.2010 № 3307/5 (зі змінами та доповненнями), де в п. 30 підрозділу 1 розділу 3 зазначено, що у тих випадках, коли смерть дитини настала на першому тижні життя (навіть якщо вона прожила хоч декілька хвилин), складаються два актові записи цивільного стану: про народження і смерть та видається свідоцтво про смерть і витяг з Державного реєстру актів цивільного стану громадян про державну реєстрацію народження відповідно до статей 126, 133, 135 Сімейного кодексу України із зазначенням, що дитина померла. У цьому разі підставою для державної реєстрації народження є медичне свідоцтво про народження, а для державної реєстрації смерті – лікарське свідоцтво про перинатальну смерть» [7].

Водночас, дефініція ст. 6 Закон України «Про охорону дитинства» [8] дещо по іншому підходить до формулювання моменту виникнення права на життя у дитини, оскільки пов'язує його не лише з визначення її живонародженою, але і життєздатною за критеріями Всесвітньої організації охорони здоров'я, що, на нашу думку, іде в супереч правилу, зазначеному у ст. 25 ЦК України. Відтак розділяємо позицію Є. Рябокони у тому, що «імперативна норма ст. 25 ЦК України визнає правоздатною кожну людину з моменту її живонародження з можливістю фіксації цього факту навіть у тих випадках, коли дитина виявиться нежиттєздатною. І саме критерій живонародженості, а не життєздатності особи враховується правом як момент виникнення правоздатності, з яким пов'язується поява людини як біологічної істоти» [9, с. 263]. Зрештою і Інструкція з визначення критеріїв перинатального періоду,

живонародженості та мертвонародженості, затверджена наказом МОЗ України 29.03.2002 № 179 (зі змінами та доповненнями) не містить встановлення життєздатності особи для підтвердження факту її народження живою [10].

З позиції ст. 25 та ст. 1222 ЦК України спадкоємцем визнається лише та особа, яка була зачата за життя спадкодавця та народжена після його смерті, а відтак залишився неврегульованим спадковий статус дитини, яка була зачата внаслідок застосування допоміжних репродуктивних технологій і народжена після смерті спадкодавця (таких дітей пропонують називати «постмортальні» діти, від лат. *post mortem* – посмертний). На жаль, це свідчить про те, що норми спадкового права недостатньо враховують сучасні досягнення у медичній науці, тенденції «відкладеного материнства (батьківства)», збільшення кількості смертей осіб репродуктивного віку, які зумовлені стихійними лихами, значним поширенням онкологічних чи інших захворювань, постійним збільшенням збройних конфліктів у світу.

Проблема надання права спадкування посмертальним дітям – не нова, але з початком повномасштабного вторгнення російської федерації на територію України вона набула глобального характеру для української правової системи. Хоча не можна заперечувати, що питання про визначення спадково-правового статусу постмортальних дітей не були серед тих, які досліджувалися наукою цивільного права і не були предметом законодавчих ініціатив. Рекодифікація цивільного законодавства, яка розпочалась у 2020 році підготувала системне оновлення Цивільного кодексу України. Зміни, яка були напрацьовані Робочою групою знайшли відображення у Концепції оновлення Цивільного кодексу України серед яких і § 6.1, в якому, виходячи з принципу справедливості, визнається доцільність і законодавчого закріплення можливості спадкування дітьми спадкодавця, зачатими вже після його смерті із застосуванням допоміжних репродуктивних технологій [11, с. 54].

Спостерігається у цьому напрямі і ініціативність законодавця. 4 жовтня 2022 року Верховною радою України за № 8097 було зареєстровано проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання постмортальної репродукції, завданням якого, відповідно до Пояснювальної записки, є закріплення на рівні закону організаційних та правових засад використання статевих клітин, тканин, ембріонів після смерті фізичної особи або визнання її померлою, отримання статевих клітин та тканин після смерті фізичної особи, гарантування прав на спадкування осіб, народжених внаслідок використання статевих клітин, тканин, ембріонів, після смерті одного з батьків [12]. Щодо змін, які пропонується внести до норм спадкового права – це лише зміни редакції ч. 1 ст. 1222 ЦК України, за якими «Спадкоємцями за заповітом і за законом можуть бути фізичні особи, які є живими на час відкриття спадщини, а також особи, які народжені живими не пізніше, ніж через рік після відкриття спадщини», хоча зрозуміло, що це не вирішує усієї проблеми спадкування посмертальними дітьми.

Визначення спадково-правового статусу посмертальних дітей перебуває у площині не лише цивільного, але й сімейного права, тому необхідне комплексне оновлення законодавчого поля. Оскільки саме ст. 25 ЦК України є нормативним підґрунтям визначення моменту виникнення цивільної, в тому числі спадкової правоздатності, то очевидно, що насамперед змін вимагає ч. 2 цієї статті щодо доповнення її нормою, якою у випадках, встановлених законом будуть охоронятися інтереси і особи, яка була зачата та народжена після смерті спадкодавця. Оновлення вимагають і положення ст. 122 СК України, тому що презумпція батьківства, встановлена нею не поширюється на визначення походження дитини зачатої і народженої після смерті спадкодавця, оскільки навряд чи дитина зможе народитися до спливу десяти місяців після припинення шлюбу. На доцільності змін до ст. 122 СК України висловлюються і О. Кухарев [13, с. 48] та Дякович М.М., Михайлів М.О., Коссак В.М. [14, с. 221].

Доцільним тут видається і врегулювання питання щодо порядку прийняття спадщини у складі якої є кріоконсервованій генетичний матеріал (гамети), який був узятий за життя спадкодавця для можливості штучного запліднення. Уважається, що право на прийняття означеного об'єкту спадщини може мати лише спадкоємець, який зазначений у заповіті. Хоча представники української нотаріальної спільноти звертають увагу на досить суттєвий критичний фактор, який зупиняє їх від посвідчення заповітів на розпорядження гаметами та ембріонами у випадку смерті особи – це «відсутність механізму реалізації та виконання такого заповіту після смерті заповідача у зв'язку із відсутністю закріплення поняття правового статусу репродуктивних клітин та ембріонів». І далі, на підставі аналізу національного законодавства, пропонують «насамперед гаметам та ембріонам крізь призму потенційного народження майбутньої людини на законодавчому рівні надати статус об'єктів прав, що мають особливі властивості» [15]. При цьому ж звертають увагу на те, що прямої заборони ні у ЦК України, ні у Порядку

вчинення нотаріальних дій нотаріусами України щодо посвідчення заповіту з розпорядження кріоконсервованим генетичним матеріалом не має.

Щоправда, необхідно віддати належне авторам проекту Закону «Про застосування допоміжних репродуктивних технологій та заміне материнства» № 6475-2 у редакції від 13.01.2022 року щодо включення ними до тексту проекту норми, якою передбачено що «у разі смерті, визнання померлим, визнання недієздатним пацієнта, репродуктивні клітини або репродуктивні тканини якого кріоконсервовані, подальше використання таких репродуктивних клітин або репродуктивних тканин забороняється, якщо не існує письмового нотаріально посвідченого розпорядження (заяви) пацієнта щодо подальшого їх використання. Посвідчення такого розпорядження (заяви) здійснюється в порядку, передбаченому законодавством для посвідчення заповітів. У разі відсутності такого письмового нотаріально посвідченого розпорядження (заяви), зберігання репродуктивних клітин або репродуктивних тканин припиняється з наступною їх утилізацією» [16]. Таким чином, і законодавець на шляху нормативно-правового закріплення права розпорядження кріоконсервованими гаметами лише у порядку, який буде визначений особою у заповіті.

Слід зазначити, що на законодавчому рівні доцільно врегулювати і включення постмортальних дітей до числа спадкоємців. На необхідності уточнення кола спадкоємців наголошував і Д. Гудима, зважаючи існуючий підхід законодавця до визначення спадкоємців дискримінаційним у частині того, що «взагалі не розрахований на випадки народження після відкриття спадщини людини, зачатої з клітин спадкодавця після його смерті» [17, с. 260].

Розглядуваний нами вище проект Закону № 8097 від 4 жовтня 2022 року містить оновлений текст ст. 1222 ЦК України у контексті того, що ч. 1 допускає до спадкування за заповітом і за законом фізичних осіб, які є живими на час відкриття спадщини, а також осіб, які народжені живими не пізніше, ніж через рік після відкриття спадщини. Та це лише проект, більше того, ймовірність спадкувати постмортальним дітям за умовами ч. 1 ст. 1222 ЦК України навряд чи видається можливим: народитися до спливу одного року після смерті спадкодавця вдасться не багатьом. Певно не дарма у «США Uniform Probate Code, який рекомендований до прийняття в усіх штатах, передбачено, що після смерті особи, яка є батьком (матір'ю) дитини, зачатої за допомогою допоміжних репродуктивних технологій, дитина вважається зачатою від нього (неї) (а отже, буде спадкоємцем за дотримання встановлених вимог), якщо вона зачата «in utero» не пізніше 36 місяців після смерті особи, або якщо така дитина народилась не пізніше, ніж через 45 місяців після смерті такої особи» [18].

Неможливо не зазначити і те, що серед науковців зустрічається думка щодо важливості встановлення на законодавчому рівні певних умов, виконання яких зумовить визнання посмортальних дітей спадкоємцями [19, с. 152; 20]. Зокрема, О. Кухарев наголошує на встановленні строку, протягом якого може бути проведено штучне запліднення із застосуванням допоміжних репродуктивних технологій та пропонує його тривалість у шість місяців, оскільки він відповідає строку для прийняття спадщини. І додає, що це, своєю чергою, дасть змогу уникнути повторного поділу спадщини між спадкоємцями, який би мав місце в разі народження дитини після спливу більш тривалого строку [20]. Підтримуючи позицію науковця щодо необхідності встановлення означеного строку, вважаємо, що його обмеження шестимісячним строком не є виправданим, тому що дії, які вчиняє спадкоємець для прийняття спадщини і дії, які має вчинити дружина спадкодавця для штучного запліднення генетичним матеріалом спадкодавця (а відповідно і досягнення результату) не є ідентичними. Немає жодних гарантій, що штучне запліднення дасть позитивний результат одразу. Тому очевидно, що цей строк має бути більшим, ніж шість місяців. У разі ж залишення такого строку, дружині, як і будь-якому іншому спадкоємцеві, який пропустив строк для прийняття спадщини мають бути гарантовані права, передбачені ч. 2, 3 ст. 1271 ЦК України.

У юридичній літературі обстоюється думка, за якою постмортальних дітей можливо допускати до спадкування лише в якості спадкоємців за заповітом, оскільки це забезпечить баланс для захисту інтересів як звичайних спадкоємців, так і постморальних, а «у протилежному випадку запропонована новація може стати благодатним ґрунтом для численних зловживань із боку інших учасників правовідносин» [13, с. 51].

На жаль, наразі це питання не можливо вирішити навіть з допомогою заповідального розпорядження, тому що за умовами ст. 1235 ЦК України заповідач може призначити своїми спадкоємцями одну або кілька фізичних осіб, незалежно від наявності у нього з цими особами сімейних, родинних відносин, а також інших учасників цивільних відносин, тобто осіб, які наділені цивільною правоздатністю.

Крім того, при посвідчення заповіту необхідна чітка ідентифікація усіх сторін правочину з допомогою зазначення їх прізвища, імені та по-батькові, що неможливо зробити у відношенні до ще навіть не зачатої дитини.

Висновки і перспективи подальших досліджень. Справжній прогрес у праві відбувається як безперервне тяжіння правових норм до моральних ідеалів. Наділити усіх дітей спадковими правами та визначити їхні спадково-правові статуси – це завдання, яке сьогодні ставить перед законодавцем. У зв'язку з цим результати нашого дослідження підтверджують необхідність системних змін у відповідних законодавчих актах України. Ці зміни повинні бути реалізовані на основі глибокого аналізу та узгодженого підходу, а також враховувати потреби та очікування сучасного суспільства. У контексті цього оновлення важливо, аби держава гарантувала, що спадково-правовий статус дітей буде ґрунтуватися на принципах справедливості, рівності, захисту їхніх прав та визначати чіткі, прозорі механізми, які забезпечують врахування прав дітей у сфері спадкування. Усі діти, незалежно від обставин їхнього народження, повинні мати однакові права та можливості у сфері спадкування, тому однією з важливих перспектив є захист прав та інтересів дітей, які можуть бути зачаті та народжені після смерті спадкодавця. Забезпечення їхніх спадкових прав сприяє створенню справедливого та гуманного правового середовища. Водночас, важливо враховувати, що будь-які зміни до законодавства повинні бути ретельно обмірковані та впроваджені таким чином, щоб не призвести до негативних наслідків, зокрема, до порушення прав інших спадкоємців.

Література

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>
3. Сімейний Кодекс України: Закон України від 10 січня 2002 року. № 2947-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text>
4. Розгон О.В. Правовий статус зачатої, але ще не ненародженої особи у спадкових правовідносинах. *Юридичний радник*. 2013. № 5 (71). URL: <http://surl.li/pggkt>
5. Гелецька І.О. Усунення від права на спадкування: теорія і практика застосування правових норм. *Галицькі студії: Юридичні науки*. 2023. № 1. С. 5–10. URL: <https://journals.gi.ternopil.ua/index.php/law/article/view/2/1>
6. Розгон О.В. Колізійні питання спадкування зачатої, але ще не народженої особи. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2016. № 5. С. 21–24. URL: http://lsej.org.ua/5_2016/7.pdf
7. Правила державної реєстрації актів цивільного стану. Затверджено наказом Міністерства юстиції України 18.10.2000 № 52/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції України 24.12.2010 № 3307/5). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0719-00#Text>
8. Про охорону дитинства: Закон України від 26 квітня 2001 року № 2402-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text>
9. Рябоконт Є.А. (Râbokon', È.A.) Začatyj rebenok kak potencialnyj sub"ekt otnošenij, vozнікаючих при nasledstvennom pravopreemstve. *Nasciturus pro iam nato habetur O ochronę dziecka poczętego i jego matki*. Wrocław. 2017. S. 258–281. URL: <https://www.repozytorium.uni.wroc.pl/dlibra/publication/82061>
10. Інструкція з визначення критеріїв перинатального періоду, живонародженості та мертвонародженості, затверджена наказом МОЗ України 29.03.2002 № 179. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0427-06#Text>
11. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ: Видавничий дім «АртЕк», 2020. 128 с. URL: <https://pravo.ua/wp-content/uploads/2021/01/Projekt-Koncepcii-onovlennja-Civilnogo-kodeksu-Ukraini.pdf>
12. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання постмортальної репродукції від 04.10.2022 № 8097. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40588>
13. Кухарев О. Окремі аспекти правового статусу постмортальних дітей спадкодавця у спадковому праві України. *Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки*. 2018. № 1. С. 46–54. URL: [file:///C:/Users/PC/Downloads/S1WtW8Y6goHmO_g9bTv58eiFY7gnst9k%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/PC/Downloads/S1WtW8Y6goHmO_g9bTv58eiFY7gnst9k%20(1).pdf)
14. Дякович М.М., Михайлів М.О., Коссака В.М. Особливості права спадкування дітей, народжених у результаті штучного запліднення. *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*, Vol. 27, No. 4, 2020. P. 214–230. URL: <http://visnyk.kh.ua/uk/article/osoblivosti-prava-spadkuvannya-ditey-narodzenikh-u-rezultati-shtuchnogo-zaplidnennya>
15. Данченко О., Левчук Ю. Правові та етичні проблеми постмортальної репродукції в умовах воєнного стану. *PRAVO.ua*. 13.01.2023. URL: <https://pravo.ua/pravovi-ta-etychni-problemy-postmortalnoi-reprodukcii-v-umovakh-voiennoho-stanu/>

16. Проект Закону «Про застосування допоміжних репродуктивних технологій та заміне материнство» у редакції від 14.01.2022 № 6475-2. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/38759>
17. Гудима Д. Померла людина як суб'єкт права (нетривіальні думки). *Право України*. 2010. № 12. С. 260–265. URL: <https://www.academia.edu/attachments/105832999>
18. Законодавчі перспективи закріплення гарантій щодо репродуктивних прав військовослужбовців та постмортальної репродукції. Центр дослідження верховенства права Національного університету «Києво-Могилянська Академія». 26 вересня 2022. URL: <https://rol.ukma.edu.ua/202209261/>
19. М. Бориславська. Суб'єкти спадкового правонаступництва та суб'єкти (учасники) спадкових правовідносин. *Університетські наукові записки*, 2019. Том 18. № 3 (71). С. 136–157. URL: [file:///C:/Users/PC/Downloads/61-Article%20Text-104-1-10-20200602%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/PC/Downloads/61-Article%20Text-104-1-10-20200602%20(2).pdf)
20. Кухарев О. Окремі аспекти рекодифікації спадкового законодавства України. *ПРАВО.ua*. 01.03.2023. URL: <https://pravo.ua/okremi-aspekty-rekodyfikatsii-spadkovoho-zakonodavstva-ukrainy/>

References

1. Verkhovna Rada of Ukraine (1996). Konstytutsiya Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 28 chervnya 1996 r. No 254k/96-VR [Constitution of Ukraine: Law of Ukraine of June 28, 1996 No. 254k/96-BP]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> [in Ukrainian].
2. Verkhovna Rada of Ukraine (2003). Tsyvilnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 16 sichnya 2003 r. No 435-IV [Civil Code of Ukraine: Law of Ukraine of January 16, 2003 No 435-IV]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> [in Ukrainian].
3. Verkhovna Rada of Ukraine (2002). Simeyniy kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 10 sichnya 2002 r. No 2947-III [Family Code of Ukraine: Law of Ukraine of January 10, 2002. No 2947-III]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> [in Ukrainian].
4. Rozghon, O.V. (2013). Pravoviy status zachatoi, ale shche ne n narodzhenoї osoby u spadkovykh pravovidnosnyakh [Legal status of a conceived, but not yet born person in inheritance legal relations]. *Yurydychnyi radnyk – Legal advisor*. 5 (71). Retrieved from: <http://surl.li/pggkt> [in Ukrainian].
5. Geletska, I.O. (2023). Usunennia vid prava na spadkuvannia: teoriia i praktyka zastosuvannia pravovykh norm [Removal from the right to inheritance: theory and practice of application of legal norms]. *Halytski studii: Yurydychni nauky – Galician Studies: Legal Sciences*. 1. pp. 5–10. Retrieved from: <https://journals.gi.ternopil.ua/index.php/law/article/view/2/1> [in Ukrainian].
6. Rozghon, O.V. (2016). Koliziini pytannia spadkuvannia zachatoi, ale shche ne narodzhenoї osoby [Conflicting issues of inheritance of a conceived but not yet born person]. *Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal – Legal scientific electronic journal*. 5. pp. 21–24. Retrieved from: http://lsej.org.ua/5_2016/7.pdf [in Ukrainian].
7. Ministry of Justice of Ukraine (2010). Pravyla derzhavnoi reiestratsii aktiv tsyvilnoho stanu [Rules of state registration of acts of civil status]. Approved by the order of the Ministry of Justice of Ukraine dated 18.10.2000 No. 52/5 (as amended by the order of the Ministry of Justice of Ukraine dated 24.12.2010 No. 3307/5). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0719-00#Text> [in Ukrainian].
8. Verkhovna Rada of Ukraine (2001). Pro okhoronu dytynstva: Zakon Ukrainy vid 26 kvitnia 2001 roku № 2402-III [On childhood protection: Law of Ukraine dated April 26, 2001 No. 2402-III]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text> [in Ukrainian].
9. Riabokon, Ye.A. (2017). Začatyj rebenok kak potencialnyj sub"ekt otnošenij, vznikaûshih pri nasledstvennom pravopremestve [A conceived child, as a potential subject of hereditary relations arising in the case of legal succession]. *Nasciturus pro iam nato habetur O ochronę dziecka poczętego i jego matki – Nasciturus pro iam nato habetur For the protection of the conceived child and its mother*. Wrocław. 2017. pp. 258–281. Retrieved from: <https://www.repozytorium.uni.wroc.pl/dlibra/publication/82061> [in Poland].
10. Ministry of Health of Ukraine (2002). Instruktisiia z vyznachennia kryteriiv perynatalnoho periodu, zhyvonarodzhivosti ta mertvonarodzhivosti [Instructions on determining the criteria for the perinatal period, live births and stillbirths] approved by the order of the Ministry of Health of Ukraine dated March 29, 2002 No. 179. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0427-06#Text> [in Ukrainian].
11. Kontseptsiiia onovlennia Tsyvilnoho kodeksu Ukrainy (2020) [The concept of updating the Civil Code of Ukraine]. Kyiv: Vydavnychiy dim "ArtEk" – Kyiv: ArtEk Publishing House, 2020. 128 p. Retrieved from: <https://pravo.ua/wp-content/uploads/2021/01/Projekt-Koncepcii-onovlennja-Civilnogo-kodeksu-Ukraini.pdf> [in Ukrainian].
12. Proekt Zakonu pro vnesennia zmin do deiakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy shchodo vrehuliuвання postmortalnoi reproduktsii (2022) [Draft Law on Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on Regulation of Post-mortem Reproduction] dated October 4, 2022 No. 8097. Retrieved from: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40588> [in Ukrainian].
13. Kukhariev, O. (2018). Okremi aspekty pravovoho statusu postmortalnykh ditei spadkodavtsia u spadkovomu pravi Ukrainy [Certain aspects of the legal status of postmortal children of the testator in the inheritance law of Ukraine]. *Visnyk Zaporizkoho natsionalnoho universytetu. Yurydychni nauky – Bulletin of Zaporizhzhya National University. Legal*

sciences. 1. pp. 46–54. Retrieved from: [file:///C:/Users/PC/Downloads/S1WtW8Y6goHmO_g9bTv58eiFY7gnst9k%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/PC/Downloads/S1WtW8Y6goHmO_g9bTv58eiFY7gnst9k%20(1).pdf) [in Ukrainian].

14. Diakovich, M.M., Mykhailiv, M.O., & Kossak, V.M. (2020). Osoblyvosti prava spadkuvannia ditei, narodzenykh u rezultati shtuchnoho zaplidnennia [Peculiarities of the right of inheritance of children born as a result of artificial insemination]. *Visnyk Natsionalnoi akademii pravovykh nauk Ukrainy – Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*, Vol. 27, No. 4, 2020. Pp. 214–230. Retrieved from: <http://visnyk.kh.ua/uk/article/osoblyvosti-prava-spadkuvannya-ditey-narodzenikh-u-rezultati-shtuchnogo-zaplidnennya> [in Ukrainian].

15. Danchenko O., Levchuk Yu. (2023). Pravovi ta etychni problemy postmortalnoi reproduksii v umovakh voiennoho stanu [Legal and ethical problems of postmortem reproduction under martial law]. *PRAVO.ua*. 13.01.2023. Retrieved from: <https://pravo.ua/pravovi-ta-etychni-problemy-postmortalnoi-reproduksii-v-umovakh-voiennoho-stanu/> [in Ukrainian].

16. Proekt Zakonu «Pro zastosuvannia dopomizhnykh reproduktyvnykh tekhnolohii ta zaminne materynstvo» (2022) [Draft Law "On the Use of Assisted Reproductive Technologies and Surrogate Motherhood"] as amended on January 14, 2022 No. 6475-2. Retrieved from: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/38759> [in Ukrainian.]

17. Hudyma, D. (2010). Pomerla liudyna yak subiekt prava (netryvialni dumky) [A deceased person as a subject of law (non-trivial opinions)]. *Pravo Ukrainy – Law of Ukraine*. 12. Pp. 260–265. Retrieved from: <https://www.academia.edu/attachments/105832999> [in Ukrainian].

18. Zakonodavchi perspektyvy zakriplennia harantii shchodo reproduktyvnykh prav viiskovosluzhbovtziv ta postmortalnoi reproduksii (2022). [Legislative prospects for securing guarantees regarding the reproductive rights of military personnel and postmortem reproduction]. The Center for the Study of the Rule of Law of the National University "Kyiv-Mohyla Academy". September 26, 2022. Retrieved from: <https://rol.ukma.edu.ua/202209261/> [in Ukrainian]

19. Boryslavska, M. (2019). Subiekty spadkovoho pravonastupnytstva ta subiekty (uchasnyky) spadkovykh pravovidnosyn [Subjects of legal succession and subjects (participants) of hereditary legal relations]. *Universytetski naukovy zapysky – University Scientific Notes*. 18, No. 3 (71), Pp. 136–157. Retrieved from: [file:///C:/Users/PC/Downloads/61-Article%20Text-104-1-10-20200602%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/PC/Downloads/61-Article%20Text-104-1-10-20200602%20(2).pdf) [in Ukrainian].

20. Kukhariev, O. (2023). Okremi aspekty rekodyfikatsii spadkovoho zakonodavstva Ukrainy [Certain aspects of the recodification of inheritance legislation of Ukraine]. *PRAVO.ua*. 01.03.2023. Retrieved from: <https://pravo.ua/okremi-aspekty-rekodyfikatsii-spadkovoho-zakonodavstva-ukrainy/> [in Ukrainian].

ТРУДОВЕ ПРАВО

УДК 349.2(045);342:502.17(045)

DOI https://doi.org/10.32782/galician_studies/law-2023-4-6

Заплітна Ірина Анатоліївна,

кандидат юридичних наук,

викладач юридичних дисциплін Галицького фахового

коледжу імені В'ячеслава Чорновола, адвокат

ORCID ID: 0000-0002-6360-7147

Прокопчук Наталія Романівна,

викладач юридичних дисциплін

Галицького фахового коледжу імені В'ячеслава Чорновола

ORCID ID: 0009-0004-8997-8431

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ЕКОЛОГІЧНИХ ПРАВ ПРАЦІВНИКІВ

Важливою складовою сучасного підходу до охорони навколишнього природного середовища та забезпечення безпеки праці на підприємствах, установах, організаціях є екологічні права працівників. Вони спрямовані на забезпечення працівників безпечними і здоровими умовами праці, а також на зменшення негативного впливу виробничих факторів на організм працівника при виконанні роботи, пов'язаної із шкідливими та важкими умовами праці.

Приймаючи на роботу працівника, роботодавці повинні забезпечити прозору і повну інформацію про шкідливі умови праці на робочому місці.

Забезпечення безпеки праці є важливою складовою управління підприємствами та організаціями з метою збереження життя, здоров'я та добробуту працівників. Цей процес включає в себе розроблені заходи, що будуть спрямовані на попередження і мінімізацію виробничих ризиків на робочому місці.

Право на участь в управлінні підприємством, щодо забезпечення здорових і безпечних умов праці, окрім працівників, надано і представницькому органу – профспілці, яка відповідно до законодавства має право здійснювати захист і представництво працівників, права яких порушено. Профспілки та працівники мають право брати участь в процесах прийняття рішень, пов'язаних із захистом навколишнього природного середовища в межах робочого місця. Їх думки та допомога мають бути враховані при впровадженні екологічних ініціатив та заходів.

Обов'язком роботодавця є забезпечення безпечних умов праці та вжиття заходів для попередження можливих негативних впливів на здоров'я працівників через діяльність підприємства. Роботодавці повинні систематично проводити оцінку ризиків для визначення небезпек та проведення заходів для їх запобігання. При виявленні ризиків для працівника під час виконання ним трудових обов'язків роботодавці повинні вживати заходів для їх зменшення та усунення.

Окремо звертаємо увагу на обов'язок роботодавця щодо розроблення чіткої політики безпеки праці, яка враховує потреби конкретного підприємства чи організації через призму проведення навчань, інструктажів та їх постійний моніторинг.

Через призму законодавства проаналізовано відповідальність суб'єктів трудових правовідносин за отримані професійні захворювання чи травми, пов'язані з екологічними ризиками на робочому місці, які мають бути визнані та відшкодовані.

Ключові слова: екологічні права, працівник, роботодавець, відповідальність, шкідливі та небезпечні умови праці, професійна спілка.

Zaplitna I. A., Prokopchuk N. R. Responsibility for violations of the environmental rights of employees

An important component of the modern approach to the protection of the natural environment and ensuring labor safety at enterprises, institutions, and organizations is the environmental rights of employees. They are aimed at providing employees with safe and healthy working conditions, as well as at reducing the negative impact of production factors on the employee's body when performing work associated with harmful and difficult working conditions.

When hiring an employee, employers must provide transparent and complete information about harmful working conditions at the workplace.

Ensuring occupational safety is an important component of the management of enterprises and organizations in order to preserve the life, health and well-being of employees. This process includes developed measures aimed at prevention and minimization of industrial risks at the workplace.

The right to participate in the management of the enterprise, in terms of ensuring healthy and safe working conditions, in addition to employees, is also granted to the representative body – the trade union, which, according to the legislation, has the right to protect and represent employees whose rights have been violated. Trade unions and employees have the right to participate in decision-making processes related to the protection of the natural environment within the workplace. Their opinions and help should be taken into account when implementing environmental initiatives and measures.

The employer's duty is to ensure safe working conditions and take measures to prevent possible negative effects on the health of employees due to the company's activities. Employers must systematically conduct risk assessments to identify hazards and take measures to prevent them. When risks are identified for the employee during the performance of his work duties, employers must take measures to reduce and eliminate them.

Separately, we draw attention to the employer's obligation to develop a clear occupational safety policy that takes into account the needs of a specific enterprise or organization through the prism of conducting training, briefings and their constant monitoring.

Through the prism of legislation, the responsibility of the subjects of labor relations for acquired occupational diseases or injuries related to environmental risks at the workplace, which must be recognized and compensated, was analyzed.

Key words: *environmental rights, employee, employer, responsibility, harmful and dangerous working conditions, trade union.*

Актуальність проблеми. Будь-яка робота на підприємствах, установах, організаціях повинна бути корисною та рентабельною для суспільства. Водночас вона може бути джерелом небезпеки, що негативно впливає на життя та здоров'я учасників трудового процесу. Концепції «абсолютної безпеки» під час виконання трудових обов'язків для працівників просто не існує через різноманітні фактори і обставини, які можуть вплинути на безпеку працівників. Завжди існують ризики, що можуть призвести до аварій або травм.

Слушною є думка В.М. Андрієнко стосовно того, що «сутністю безпеки праці є мінімізація втрат суб'єкта господарювання при веденні ним виробничої діяльності шляхом запобігання випадкам виробничого травматизму та професійної захворюваності» [1].

В умовах війни така проблема стає ще більш актуальною. Військові дії викликають широкомасштабні забруднення, викиди токсичних речовин, спалювання, що призводять до забруднення повітря, води та ґрунту, витоки небезпечних хімічних речовин тощо.

Виклад основного матеріалу дослідження. Законодавство України не розкриває зміст та перелік екологічних прав працівників. Однак, варто зазначити, що екологічні права є важливою складовою загальної системи прав людини та під ними слід розуміти сукупність прав та принципів, спрямованих на захист працівників від негативного впливу робочого середовища на їхнє життя, здоров'я та безпеку, а також на збереження навколишнього середовища.

Державна політика в Україні з питань забезпечення екологічних прав на здорові і безпечні умови праці ґрунтується на законодавстві, програмах та механізмах контролю.

Конституція України (п. 4 ст. 43) містить положення, які визначають право на здорові і безпечні умови праці, що є одним з основних соціальних та економічних прав [2].

Закон України «Про охорону праці» від 14 жовтня 1992 року визначає основні положення щодо реалізації конституційного права громадян на охорону життя і здоров'я в процесі трудової діяльності, регулює за участі відповідних державних органів відносини між роботодавцем і працівником з питань безпеки, гігієни праці та виробничого середовища і встановлює єдиний порядок організації охорони праці в Україні. Створення безпечних умов праці, надання відповідного обладнання, навчання та інші заходи для уникнення виробничих травм та професійних захворювань є одним із зобов'язань роботодавця [3].

У теорії екологічного права забезпечення екологічних прав здійснюється крізь призму конкретних юридичних гарантій як сукупності об'єктивних і суб'єктивних факторів, що спрямовані на фактичну реалізацію прав людини, на усунення причин і перешкод їх обмеження, ненадійного здійснення та захист від порушення [4]. Тобто, це певні механізми, які допомагають здійснити відповідні права [5]. Однак, необхідний належний механізм реалізації, оскільки без нього права стають ілюзорними, існують виключно *de jure* і не мають жодної цінності ні для особи, ні для народу.

Важливу роль у забезпеченні екологічних прав працівників відіграє принцип інформування та участі. Працівники повинні мати доступ до інформації про вплив виробництва на навколишнє середовище та можливі наслідки для їхнього здоров'я. Крім того, їм повинна бути надана можливість брати участь у прийнятті рішень, які стосуються екологічних аспектів їхньої роботи. Це стимулює взаємодію між роботодавцями та працівниками у питаннях, що стосуються збереження навколишнього середовища.

Забезпечення працівників інформацією про можливі ризики та методи їх попередження є важливим аспектом забезпечення їх екологічних прав. Це сприяє створенню безпечного та здорового робочого середовища, попередженню травм та захворювань, а також підвищенню усвідомленості працівників щодо їхнього власного здоров'я та безпеки. Вираз «проінформований значить озброєний» в контексті забезпечення здорових та безпечних умов праці підкреслює, що працівник, який проінформований про можливі ризики на робочому місці під час виконання трудової функції, знаходиться в кращому становищі для збереження свого здоров'я та безпеки. У сучасному світі, де інформація є важливим ресурсом, знання і вміння використовувати певну інформацію служать як засіб самозахисту і розвитку.

Найбільш розповсюдженими засобами та методами, які можуть бути використані для забезпечення інформацією про ризики є:

- проведення обов'язкових інструктажів та навчання з питань охорони праці для новоприйнятих працівників і періодичного навчання для всього персоналу;
- розробка та розповсюдження посібників, брошур, методичних роз'яснень, які містять інформацію про ризики на робочому місці та чітко визначені методи їх уникнення;
- забезпечення доступу до електронних ресурсів (відеоматеріали, вебінари, тренінги з охорони праці);
- проведення оцінки ризиків та аналізу нещасних випадків для виявлення та усунення можливих небезпек;
- залучення працівників до процесу ідентифікації ризиків та розробки методів їх попередження;
- встановлення системи звітування про небезпеки та інциденти для сприяння обміну інформацією та необхідних заходів.

Ефективним інструментом для конкретних підприємств, установ та організацій в удосконаленні умов праці та забезпеченні безпеки працівників відповідно до їх конкретних потреб та умов є локальне регулювання трудових відносин. Це важливий аспект забезпечення охорони екологічних прав працівників на виробництві, який допомагає, порівняно із загальнодержавними нормами, врахувати особливості конкретної сфери діяльності, робочого середовища та умов праці.

Як зазначає П.О. Ізуїта, умови праці – це уся сукупність факторів виробничого середовища і процесу виконання службових обов'язків на підприємстві, в установі чи організації усіх форм власності та незалежно від роду діяльності, які впливають на здоров'я і працездатність людини під час її професійної діяльності. У свою чергу працездатність – це здатність людини до праці, що визначається рівнем її фізичних і психофізичних можливостей, а також станом здоров'я та професійною підготовкою [6, с. 70].

Участь в розробці та впровадженні правил, інструкцій, стандартів які визначають правила та процедури для забезпечення безпеки та охорони здоров'я на конкретному робочому місці беруть представники від роботодавця та профспілки.

Основні аспекти екологічних прав працівників включають:

1. Право на здорове робоче середовище. Це одна з ключових концепцій екологічних прав працівників. Це право визнає, що кожен працівник має право на робоче місце, де йому не загрожує небезпека для здоров'я та де його праця не впливає негативно на навколишнє середовище. Цей принцип передбачає впровадження технологій та процесів, які зменшують викиди шкідливих речовин та сприяють створенню екологічно безпечних умов праці, а також надання працівникам інформації про можливі небезпеки та заходи безпеки.

2. Право на інформацію та участь. Процеси, пов'язані з виробництвом та їхнім впливом на довкілля, повинні бути прозорими для працівників. Вони мають право на отримання інформації про виробничі процеси та їхній вплив на навколишнє середовище, а також можливість брати участь у прийнятті рішень, що стосуються екологічних аспектів роботи.

3. Право на компенсацію та відшкодування. У випадках, коли працівники стикаються зі шкідливими впливами на здоров'я або негативними наслідками роботи для довкілля, вони мають право на компенсацію та відшкодування з боку роботодавця.

4. Право на професійний розвиток. Професійний розвиток працівників повинен враховувати екологічні аспекти. Це включає в себе навчання щодо безпечних методів роботи, раціонального використання ресурсів та інших аспектів сталого розвитку.

Важливим аспектом дотримання екологічних прав працівників є забезпечення екологічної безпеки виробництва.

Загалом наукові визначення екологічної безпеки ґрунтуються на тому, що вона є різновидом загального поняття безпеки, який означає стан захищеності життєво важливих інтересів особи, суспільства, держави від внутрішніх та зовнішніх загроз [7].

На думку В.І. Андрейцева, екологічна безпека є системою правових норм та інших юридичних засобів, які спрямовані на створення умов для реалізації суб'єктивного права громадян на екологічну безпеку та захист його в разі порушення, регулювання відносин щодо здійснення екологічно небезпечної діяльності з метою запобігання погіршення екологічної обстановки, виникненню небезпеки для природних систем і населення, а також здійснення у разі виникнення екологічної небезпеки системи заходів, спрямованих на ліквідацію небезпечних наслідків, визначення режиму використання, екологічно небезпечних територій і об'єктів, встановлення особливого статусу осіб, потерпілих від негативних наслідків природної стихії чи техногенного впливу, досягнення режиму безпечного існування населення і стану довкілля на регіональному, національному і транскордонному рівнях [8, с. 15].

Основними проблемами забезпечення екологічних прав працівників є:

- відсутність єдиної уніфікованої законодавчої бази, яка б визначала зміст та перелік екологічних прав працівників та передбачала порядок їх дотримання;

- не обізнаність працівників у сфері екологічного права. У даному випадку громадяни через необізнаність не знають своїх прав та обов'язків, передбачених законодавчими актами. Адже саме через нерозуміння з боку працівників чи роботодавців більшість проєктів, інновацій тощо стикаються спершу з негативом. Як справедливо стверджує В.І. Андрейцев, ефективність екологічної політики неможлива без екологічно свідомої особистості як суб'єкта екологічної дії. Тому ще одне не менш важливе завдання держави – це формування «екологічного типу» особистості, адже для вирішення актуальних екологічних проблем сучасності і майбутнього потрібні не лише державні та соціальні механізми, а й новий тип особистості, здатної на любов до всього живого на планеті і до відповідальності за її долю. Очевидно, що жодні закони та/або репресивні заходи не зможуть самі по собі переорієнтувати суспільство з бездумного споживачтва у світових масштабах [9, с. 25];

- компетентність працівників даної сфери. Це питання актуальне завжди, оскільки значна кількість наслідків халатного ставлення до виконання своєї роботи стосується не лише забезпечення прав громадян, а й порушення загального екологічного стану довкілля;

- доступ до інформації, а саме повідомлення роботодавцем своїх працівників про певні ризики на робочому місці, про стан про вплив виробництва на навколишнє середовище та можливі наслідки для їхнього здоров'я;

- фінансування, оскільки на реформування чи поліпшення механізму забезпечення екологічних прав працівників потрібні значні кошти, адже необхідне застосування нових технологій для ефективного подолання певних екологічних проблем.

Важливим для дотримання екологічних прав працівників є наявність відповідальності за порушення таких прав, оскільки останнє може мати серйозні наслідки для здоров'я працівників і природи.

Нормативні акти визначають стандарти щодо охорони праці та збереження довкілля. Якщо роботодавець порушує ці стандарти, на нього може бути накладено адміністративні штрафи чи інші санкції.

Цивільно-правова відповідальність може включати в себе компенсації для працівників, чие здоров'я постраждало внаслідок екологічного правопорушення. Працівники можуть подавати позови до суду про компенсацію збитків та втрат, пов'язаних із порушенням екологічних їхніх екологічних прав.

Кримінальна відповідальність застосовується до осіб, які здійснили правопорушення з високим рівнем екологічного ризику і небезпеки для навколишнього природного середовища, життя і здоров'я людей. А також, якщо завдана шкода довкіллю у особливо великих розмірах.

Крім юридичної відповідальності, роботодавці мають етичні зобов'язання перед працівниками і суспільством. Розкриття екологічних порушень може призвести до втрати репутації підприємства та втрати довіри споживачів.

В світлі глобальної природної взаємодії і трансграничного впливу, міжнародні організації та угоди можуть встановлювати стандарти, які регулюють екологічну відповідальність підприємств та держав.

Захист життя та здоров'я працівника є одним із ключових стандартів і в правотворчій діяльності Міжнародної організації праці (далі – МОП) із початку її створення. Так, у преамбулі статуту МОП 1919 р. серед завдань Організації визначено захист працівників від хвороб, професійних захворювань і нещасних випадків на виробництві, а згідно з п. г) розділу III Філадельфійської декларації МОП прийняла на себе зобов'язання сприяти прийняттю країнами світу програм з метою забезпечення необхідного захисту життя і здоров'я трудящих всіх професій. За 100-річну історію діяльності МОП прийнято велику кількість конвенцій, рекомендацій та інших інструментів (кодексів практики, звітів), що визначають стандарти у сфері захисту життя та здоров'я працівників в процесі трудової діяльності. Водночас, згідно із доповіддю 2019 р. “Safety and health at the heart of the future of work. Building on 100 years of experience”, сама Міжнародна організація праці наголошує, що хоча було досягнуто значного прогресу, проблема створення безпечних та здорових умов праці для всіх залишається і сьогодні. Незважаючи на наявність багатьох ефективних інструментів з охорони праці, вони часто не ратифіковані або не реалізовані на практиці для подолання стійких ризиків для безпеки та здоров'я. Крім того, нові ризики, пов'язані з безпекою та здоров'ям у світі, що постійно змінюється, створюють нові виклики для урядів, роботодавців, працівників та інших сторін, заінтересованих у створенні безпечного та здорового робочого середовища [10].

Отже, можна зробити висновок, що дотримання екологічних прав працівників на робочому місці вимагає комплексного підходу та активної участі всіх сторін, включаючи роботодавців, працівників, уряд та громадськість. Загальна ефективність системи відповідальності залежить від строгого дотримання законів, активної ролі громадськості та наглядових органів, а також відповідальності самого підприємства та його керівництва за стан робочого середовища та вплив на довкілля. Важливо визнати, що екологічні права працівників не лише гарантують їхнє благополуччя, але й є ключовим елементом сталого розвитку та збереження природи для майбутніх поколінь.

Література

1. Андриєнко В.М. Поняття безпеки праці у системі сучасних економічних досліджень. Електронний журнал «Ефективна економіка» №10, 2012. URL: <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=2366>.
2. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. Дата оновлення: 26.12.2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-vp/conv#top>.
3. Про охорону праці: Закон України від 14 жовтня 1992 року № 2694-XII. Дата оновлення: 16.12.2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2694-12#Text/>.
4. Кобецька Н.Р. Екологічне право: підручник. Київ: Юрінком Інтер, 2007. С. 21.
5. Екологічне право: підручник / за заг. ред. А.П. Гетьмана. Харків: Право, 2013. С. 12.
6. Ізюта П.О. Поняття належних та безпечних умов праці. *Форум права*. 2007. № 2. С. 70–74. С. 70.
7. Основні напрями державної політики України у галузі охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки: постанова Верховної Ради України від 5.03.1998 р. № 188/98-ВР. Дата оновлення: 20.12.2023 р. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/F980188>.
8. Андрейцев В.І. Екологічне право. Київ: Вентурі, 1996. С. 15.
9. Андрейцев В.І. Актуальні проблеми екологічного права: новітні доктрини: ретроспективний аналіз та погляд у майбутнє. Матеріали доповіді Міжнародного круглого столу. Дніпропетровськ: НГУ, 2010. С. 25.
10. Safety and health at the heart of the future of work. Building on 100 years of experience. ILO, 2019. URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_protect/@protrav/@safework/documents/publication/wcms_678357.pdf.

References

1. Andriienko, V.M. (2012). Poniattia bezpeky pratsi u systemi suchasnykh ekonomichnykh doslidzhen [The concept of labor safety in the system of modern economic research]. *Elektronnyi zhurnal «Efektivna ekonomika» – Electronic magazine «Efficient Economy»*. Retrieved from: <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=2366>. [in Ukrainian]
2. Verkhovna Rada of Ukraine (1996). Konstytutsiia Ukrainy. Zakon Ukrainy vid 28 chervnia 1996 roku No 254k/96-VR. Data onovlennia: 01.01.2020 [Constitution of Ukraine: Law of Ukraine of June, 28, 1996, No 254k/96-VR]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-vp/conv#top> [in Ukrainian]
3. Verkhovna Rada of Ukraine (1992). Pro okhoronu pratsi: Zakon Ukrainy vid 4 zhovtnia 1992 roku. № 2694-XII. Data onovlennia: 16.12.2023 [On labor protection: Law of Ukraine dated October 14, 1992 No. 2694-XII.]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2694-12#Text/>. [in Ukrainian]
4. Kobetska, N.R. (2007). *Ekolohichne pravo: pidruchnyk [Environmental law: textbook]*. Kyiv: Yurinkom Inter [in Ukrainian]
5. Hetman, A.P. (2013). *Ekolohichne pravo: pidruchnyk [Environmental law: textbook]*. Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].

6. Izuita, P.O. (2007). Ponjattja nalezhnyh ta bezpechnykh umov praci [Ponjattja nalezhnyh ta bezpechnykh umov praci]. *Forum prava*. 2. P. 70–74 [in Ukrainian].
7. Verkhovna Rada of Ukraine (1998). Osnovni napriamy derzhavnoi polityky Ukrainy u haluzi okhorony dovkilia, vykorystannia pryrodnykh resursiv ta zabezpechennia ekolohichnoi bezpeky: postanova vid 5.03.1998 r roku. Data onovlennia: 20.12.2023 [The main directions of the state policy of Ukraine in the field of environmental protection, use of natural resources and ensuring environmental safety: resolution of the Verkhovna Rada of Ukraine dated March 5, 1998 No. 188/98-BP.]. Retrieved from: <https://ips.ligazakon.net/document/F980188> [in Ukrainian].
8. Andreitsev, V.I. (1996). *Ekolohichne pravo [Environmental law]*. Kyiv: Venturi [in Ukrainian].
9. Andreitsev, V.I. (2010). Aktualni problemy ekolohichnoho prava: novitni doktryny: retrospektyvnyi analiz ta pohliad u maibutnie [Current Issues in Environmental Law: Recent Doctrines: Retrospective Analysis and Looking Forward]. Dnipropetrovsk: NSU [in Ukrainian].
10. Safety and health at the heart of the future of work. Building on 100 years of experience. ILO, 2019. Retrieved from: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_protect/@protrav/@safework/documents/publication/wcms_678357.pdf [in English].

УДК 349.2(045)

DOI https://doi.org/10.32782/galician_studies/law-2023-4-7**Прокопчук Наталія Романівна,**

викладач юридичних дисциплін

Галицького фахового коледжу імені В'ячеслава Чорновола

ORCID ID: 0009-0004-8997-8431

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВИХ ПРАВ ТА ГАРАНТІЙ ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ

Стаття присвячена дослідженню однієї з ключових складових соціальної справедливості та стабільності на ринку праці у сучасному світі – захисту трудових прав і законних інтересів працівників.

Крізь призму нормативного регулювання висвітлено окремі питання захисту трудових прав та гарантій внутрішньо переміщених осіб. Оскільки запроваджені норми права мають бути спрямовані на забезпечення справедливих умов праці, участі внутрішньо переміщених осіб у прийнятті рішень, свободи вираження думки, відпусток, працевлаштування, безпеки на роботі тощо важливо, щоб такі особи були ознайомлені зі своїм правами та знали, як вони можуть захистити їх у разі порушення.

Розглянуто правове регулювання отримання статусу внутрішньо переміщеної особи. Приділено увагу принципу рівності прав та можливостей на ринку праці так званих «переселенців», оскільки вони не повинні бути об'єктом дискримінації через їх статеву, вікову, расову або іншу приналежність.

Наведено відмінності між відпусткою без збереження заробітної плати за п. 4 ст. 12 Закону № 2136-IX та відпусткою без збереження заробітної плати за ст. 26 Закон № 504/96-ВР для внутрішньо переміщених осіб.

Розкрито процедуру працевлаштування внутрішньо переміщених осіб, адже сьогодні ця проблема є однією з найгостріших та, водночас, особливим інститутом трудового права, який включає низку правових, економічних і соціальних заходів та засобів з організації та пошуку роботи. Наголошено, що такі відносини є відносинами, що передують трудовим, оскільки спрямовані на виникнення трудового договору в майбутньому.

Акцентовано увагу на деяких проблемах, з якими стикаються як роботодавці, так і внутрішньо переміщені особи під час пошуку роботи на новому місці проживання, та окреслено шляхи їх вирішення.

Приділено увагу питанню виплати державою компенсації роботодавцям при працевлаштуванні внутрішньо переміщених осіб внаслідок ведення бойових дій за новим місцем їх проживання (перебування).

Ключові слова: внутрішньо переміщена особа, роботодавець, трудові права та гарантії, працевлаштування, відпустка, компенсація.

Prokopchuk N. R. Some aspects of legal regulation of labor rights and guarantees of internally displaced persons

The article is devoted to the study of one of the key components of social justice and stability in the labor market in the modern world – the protection of labor rights and legitimate interests of employees.

Through the prism of normative regulation, certain issues of protection of labor rights and guarantees of internally displaced persons are highlighted. Since the introduced legal norms should be aimed at ensuring fair working conditions, participation of internally displaced persons in decision-making, freedom of expression, vacations, employment, safety at work, etc., it is important that such persons are familiar with their rights and know how they can protect them in case of violation.

The legal regulation of obtaining the status of an internally displaced person is considered. Attention is paid to the principle of equal rights and opportunities in the labor market of the so-called «immigrants», since they should not be the object of discrimination due to their gender, age, race or other affiliation.

Differences between leave without salary under clause 4 of Art. 12 of Law No. 2136-IX and leave without pay under Art. 26 Law No. 504/96-VR for internally displaced persons.

The procedure for employment of internally displaced persons is disclosed, because today this problem is one of the most acute and, at the same time, a special institute of labor law, which includes a number of legal, economic and social measures and means of organization and job search. It is emphasized that such relations are pre-employment relations, as they are aimed at the creation of an employment contract in the future.

Attention is focused on some problems that both employers and internally displaced persons face when looking for work in a new place of residence, and ways to solve them are outlined.

Attention is paid to the issue of state payment of compensation to employers for employment of internally displaced persons as a result of hostilities at their new place of residence (residence).

Key words: internally displaced person, employer, labor rights and guarantees, employment, leave, compensation.

Актуальність проблеми. В умовах воєнного стану однієї з головних проблем, що постала перед Українською державою окрім, власне, військових зіткнень з військами рф та сепаратистськими об'єднаннями, є проблема внутрішньо переміщених осіб та їх соціального захисту. Як один із головних елементів державної політики, який відповідає за охорону і забезпечення добробуту, безпеку та умови для саморозвитку громадян, саме соціальний захист дозволяє гарантувати прийнятний рівень життя для внутрішньо переміщених осіб.

Сучасний робочий світ невинно змінюється, а з ним еволюціонують і виклики, з якими стикаються особи, що перебувають в трудових правовідносинах. Для України це питання не нове, ще з часів АТО і подальших зіткнень на сході країни з'явилися так звані «переселенці», які покинули зону бойових дій і переселились західніше. До 24 лютого 2022 року масштаб цієї проблеми у певному сенсі був значно меншим: це була трагедія лише окремих східних українських територій, а не усього українського суспільства. Повномасштабне вторгнення росії в Україну у рази збільшило кількість осіб, що покинули державу через бойові дії (біженців) і внутрішньо переміщених осіб.

Міністр з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України Ірина Верещук зазначила, що кількість ВПО станом на 1 вересня 2023 року становить 4 млн. 965 тис. осіб, з яких 300 тис. стали такими починаючи з 1 вересня 2022 року. Близько половини з них щомісяця отримують фінансову допомогу зі сторони української держави. Видатки на соціальний захист внутрішньо переміщених осіб дорівнюють майже 73 млрд. грн., це друга стаття за видатками після фінансування обороноздатності країни. На забезпечення допустимих умов для існування для ВПО держава витрачає близько двох мільярдів доларів США [1].

Виклад основного матеріалу дослідження. Відповідно до статті 1 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» внутрішньо переміщеною особою є громадянин України, іноземець або особа без громадянства, яка перебуває на території України на законних підставах та має право на постійне проживання в Україні, яку змусили залишити або покинути своє місце проживання у результаті або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру [2].

Правове регулювання отримання статусу внутрішньо переміщеної особи визначається національним законодавством кожної країни. Це важливо, оскільки особи, які покинули свої місця постійного чи тимчасового проживання через збройний конфлікт, насильство, порушення прав людини, природні катастрофи чи інші небезпечні ситуації, але залишились всередині меж країни повинні знати:

- де можна дізнатися інформацію про отримання відповідного статусу і, зокрема про трудові права і гарантії;
- сам механізм отримання статусу внутрішньо переміщеної особи, державної підтримки та надання допомоги таким особам;
- які гарантії захисту внутрішньо переміщеної особи від будь-якої форми дискримінації через отримання такого статусу.

Захист прав та надання гарантій для «переселенців», які зазнали складних життєвих ситуацій через збройні конфлікти чи будь-які інші причини, що призвели до масового переміщення населення є важливим аспектом соціальної та правової політики в країні.

Закон України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» від 20.10.2014 року визначає основні засади трудових прав та гарантій внутрішньо переміщених осіб, зокрема, умови праці, відпустки, принципи недискримінації на робочому місці, соціальні гарантії, такі як медичне обслуговування, соціальне страхування, право на освіту, надання можливостей для професійного розвитку тощо [2].

Взяття на облік внутрішньо переміщених осіб для забезпечення доступу до соціальних та економічних послуг, вимоги до необхідної документації та процедури її надання для отримання такого статусу, заходи для захисту їх прав та гарантій, зокрема в сфері освіти, медицини, працевлаштування тощо регулюються Постановою Кабінету Міністрів України «Про облік внутрішньо переміщених осіб» від 01.10.2014 року № 509 [3].

Постановою Кабінету Міністрів України від 20.03.2022 р. № 331 із наступними змінами від 10.01.2023р. законодавчо закріплений порядок надання роботодавцю компенсації витрат на оплату праці за працевлаштування внутрішньо переміщених осіб внаслідок проведення бойових дій під час воєнного стану в Україні [4].

Таким чином, можна зазначити, що правове регулювання отримання статусу внутрішньо переміщеної особи в Україні базується на принципах захисту прав та надання гарантій для такої категорії населення в умовах воєнних конфліктів чи інших надзвичайних ситуацій. Ці принципи базуються на міжнародних стандартах та правових засадах. Забезпечення захисту та гарантій для внутрішньо переміщених осіб вимагає спільних зусиль урядових та громадських організацій, а також міжнародної спільноти.

Значна кількість громадян України змусили залишити або покинути своє місце постійного або тимчасового проживання. Причиною їхнього переміщення стало уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсякденних проявів насильства, порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру. Такі особи, перемістившись, наприклад, зі східної України на західну уже вважали себе внутрішньо переміщеними особами, яким не потрібно було проходити ніякої реєстрації їм проходити непотрібно, але це не так.

Сьогодні досить часто буває так, що особа перемістившись з одного адміністративного району чи області в інший, лише змінивши своє місце проживання звертається у відповідні органи для отримання статусу внутрішньо переміщеної особи. Звичайно, таке переміщення може мати місце, але при отриманні зазначеного статусу важливо наголосити, що воно було примусовим через обставини, які створюють небезпеку чи ускладнення для життя та безпеки особи (втеча від військових дій, природні катастрофи, порушення прав людини, етнічні чи релігійні конфлікти, насильство в сім'ї, гоніння, владні репресії тощо).

Порядок визначення статусу внутрішньо переміщеної особи визначається законодавством і включає в себе загальні етапи та процедури. По-перше, особа, яка зазнала примусового переміщення повинна зареєструватися в урядових агентствах або місцевих органах (спеціальних центрах), які відповідають за це питання; по-друге, надати певні документи чи свідоцтва (якщо є в наявності), які підтверджують її статус, причини переміщення та інші необхідні відомості; по-третє, органи влади можуть провести оцінку ризиків та потреб, стану безпеки внутрішньо переміщених осіб для визначення обсягу до певних правових та соціальних гарантій; по-четверте, визначені внутрішньо переміщені особи отримують ідентифікаційні документи, які підтверджують їхній статус та надають певні права та пільги.

В умовах воєнного конфлікту, коли існує загроза для безпеки і добробуту людей, процедури отримання статусу внутрішньо переміщених осіб можуть бути ускладнені через відсутність стабільності та доступу до ресурсів.

Документом, що підтверджує факт переселення особи пов'язаного із збройною агресією російської федерації проти України є довідка про взяття на облік внутрішньо переміщених осіб. Процедура оформлення і видача такого документа регулюється постановою Кабінету Міністрів України від 01.10.2014р. № 509 [3], якою затверджено Порядок оформлення і видачі довідки про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи.

У період дії воєнного стану для отримання довідки особа може звернутися до уповноваженої особи виконавчого органу сільської, селищної, міської ради або центру надання адміністративних послуг. Заява про взяття на облік та включення до Єдиної інформаційної бази даних про внутрішньо переміщених осіб інформації про внутрішньо переміщену особу за наявності технічної можливості може подаватися також через Єдиний державний вебпортал електронних послуг (далі – Портал «Дія»). Заявнику може бути відмовлено у видачі такої довідки з обов'язковим зазначенням підстав, визначених пунктом 8 вищенаведеного Порядку у разі якщо:

- 1) відсутні обставини, що спричинили внутрішнє переміщення;
- 2) у державних органів наявні відомості про подання завідомо неправдивих відомостей для отримання довідки;
- 3) заявник втратив документи, що посвідчують особу (до їх відновлення);
- 4) у документі заявника, що посвідчує особу та підтверджує громадянство України, або документі, що посвідчує особу та підтверджує її спеціальний статус, немає відмітки про реєстрацію місця проживання на території адміністративно-територіальної одиниці, з якої здійснюється внутрішнє переміщення, та відсутні докази, що підтверджують факт проживання на території адміністративно-територіальної одиниці, з якої здійснюється внутрішнє переміщення;
- 5) докази, надані заявником для підтвердження факту проживання на території адміністративно-територіальної одиниці, з якої здійснюється внутрішнє переміщення у зв'язку з обставинами не підтверджують такого факту [3].

Отже, сьогодні існує більш ефективна та прискорена процедура для тих, хто потребує захисту та допомоги. Застосування спрощеного порядку є важливим у кризових ситуаціях, коли потреба в оперативному та ефективному захисті велика. Крім того, це сприяє швидкій інтеграції внутрішньо переміщених осіб у новому місці проживання та забезпечує їм можливість швидше відновити своє непросте життя.

Однією із трудових гарантій та соціальною підтримкою для осіб, що зазнали примусового переміщення є відпустка без збереження заробітної плати.

Трудове законодавство визначає два види такої відпустки:

1) це відпустка, яка зазначена у ст. 26 Закону України «Про відпустки» [5] і надається за сімейними обставинами та з інших причин на термін обумовлений угодою сторін, але не більше 15 календарних днів;

2) та відпустка без збереження заробітної плати за п. 4 ст. 12 Закону України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» [6], за якою у період дії воєнного стану роботодавець за заявою працівника, який набув статусу внутрішньо переміщеної особи в обов'язковому порядку надає йому відпустку без збереження заробітної плати тривалістю, визначеною у заяві, але не більше 90 календарних днів. Чи є між ними різниця?

В період оголошеного воєнного стану відпустка без збереження заробітної плати надається винятково в період воєнного стану і лише внутрішньо переміщеним особам або особам, які виїхали за кордон, за наявності доказів (копії довідки внутрішньо переміщеної особи, або копії закордонного паспорта чи посвідки про захист). Строк такої відпустки обмежений: не більше 90 календарних днів. Умовою надання такої відпустки є заява працівника, але період, на який надається відпустка не зараховується до стажу роботи, що дає право на щорічну основну відпустку.

За умовами ст. 26 Закону України «Про відпустки» така відпустка надається працівникам (категорія (посади) не обмежуються) в будь-який період. Строк такої відпустки визначається за домовленістю між працівником і роботодавцем; жодних доказів, які б підтверджували право на таку відпустку надавати не потрібно. Період перебування працівника у відпустці зараховується до стажу роботи, що дає право на щорічну основну відпустку.

На відміну від п. 4 ст. 12 Закону України № 2136, правила визначені у аналізованій ст. 26 Закону «Про відпустки» діяли як до війни, діють у період воєнного стану та будуть діяти і після його припинення. Тому цілком зрозуміло, що відмінність між цими відпустками є.

Одним з найактуальніших питань ринку праці останніх років є адаптація в новій місцевості та працевлаштування внутрішньо переміщених осіб. Така проблема є особливою і вимагає унікальних стратегій та заходів, системного підходу, інвестицій, часу та якісної підготовки для збереження безпеки та забезпечення нормального життя. За даними ООН, станом на серпень 2023 року в Україні нараховується понад 8 мільйонів внутрішньо переміщених осіб [7].

Важливим фактором інтеграції та відчуття гідності на новому місці проживання для них є наявність роботи. Внутрішньо переміщені особи, шукаючи місце роботи в регіонах куди вони пересилилися, найчастіше стикаються з певними проблемами: недостатність вакансій за спеціальністю та рівнем освіти, брак професійних навиків та досвіду роботи для працевлаштування, робочі місця, які пропонувалися «переселенцям» з дуже низькою заробітною платою, відсутність документів для оформлення на роботу, нерозірвані трудові відносини з попереднім роботодавцем, небажання роботодавця прийняти на роботу саме внутрішньо переміщену особу.

Відповідно до ст. 43 Конституції України «Кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується». Разом з тим держава створює умови для повного здійснення громадянами права на працю, гарантує рівні можливості у виборі професії та роду трудової діяльності, реалізовує програми професійно-технічного навчання, підготовки і перепідготовки кадрів відповідно до суспільних потреб [8].

Відповідно до п. 15 ст. 1 Закону України «Про зайнятість населення» [9] працевлаштування – це комплекс правових, економічних та організаційних заходів, спрямованих на забезпечення реалізації права особи на працю. Доктринальними принципами з працевлаштування є добровільність вступу у відносини з працевлаштування, здійснення працевлаштування, як правило, спеціальними уповноваженими органами, загальний характер працевлаштування, надання особливої підтримки особам, які потребують підвищеного захисту і нездатні на певному рівні конкурувати з ринком праці, поєднання інтересів громадян, роботодавця і держави тощо.

Проблема працевлаштування переселенців була нагальною і до повномасштабного вторгнення, а з лютого 2022 року вона стала в рази різкішою: по-перше, збільшилась кількість внутрішньо переміщених осіб, по-друге, робочих місць стало менше через закриття підприємств та релокацію бізнесу в найбезпечніші регіони. Ст. 7 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» від 20.10.2014 р. [2] визначає порядок забезпечення реалізації прав зареєстрованих внутрішньо переміщених осіб на зайнятість.

Україна розглядає питання працевлаштування переселенців під час війни.

Одним із головних органів, відповідальних за реалізацію соціальної політики у країні є Міністерство соціальної політики України, яке бере участь у розробці та впровадженні програм соціального захисту, включаючи питання працевлаштування переселенців. Державна служба зайнятості України має відповідні програми, спрямовані на допомогу безробітним, в тому числі і тим, хто опинився у складних умовах через війну, надає послуги з працевлаштування, професійної перекваліфікації та підтримки при пошуку роботи.

Основне навантаження з працевлаштування внутрішньо переміщених осіб беруть центри зайнятості. Як зазначив адвокат, член Ради Комітету НААУ Ярослав Мельник під час круглого столу «Трудові права та гарантії ВПО», фахівці даної установи під час індивідуальної бесіди з ВПО повинні інформувати про послуги, які надає служба зайнятості, з'ясувати потреби клієнта щодо майбутнього місця роботи, пропонувати скласти резюме та відвідати заходи. Це допоможе визначити можливості працевлаштування людини, інформувати про актуальні вакансії, що дасть можливість з'ясувати потреби людини щодо майбутнього місця працевлаштування, наявність її практичних знань і вмінь, обставини, які можуть бути перешкодою під час працевлаштування [10].

На основі отриманих результатів, як наголосив адвокат, розробляється індивідуальний план працевлаштування, що є спільною програмою між діями фахівця центру зайнятості та безробітного, спрямованих на пошук підходящої роботи або здійснення іншого виду зайнятості, у тому числі тимчасової. Індивідуальний план працевлаштування підлягає коригуванню у разі зміни обставин, які впливають на можливості інтеграції людини до ринку праці.

В Україні створена єдина база вакансій, яка містить пропозиції про роботу, як від державної служби зайнятості, так і з сайтів з працевлаштування. Оновлення інформації про вакантні робочі місця відбувається в режимі реального часу. Це дасть можливість внутрішньо переміщеній особі швидше знайти місце роботи, а роботодавцю знайти працівника. Для того, щоб знайти роботу в нових реаліях, важливо:

- підвищувати свій професійний рівень, оскільки роботодавці шукають кандидатів на вакантні посади, які мають наявність відповідних теоретичних знань, практичних вмінь та навиків;
- бути готовим до того, що доведеться конкурувати з іншими кандидатами за вакансію;
- не боятися розглядати вакансії з гібридним форматом роботи, тобто шукати роботу, яка дозволяє працювати з дому або в офісі, залежно від їхніх потреб.

Не менш важливим питанням є компенсація витрат на оплату праці за працевлаштування внутрішньо переміщених осіб. Для того, щоб допомогти і підприємствам, і переселенцям уряд запровадив фінансові стимули для роботодавців, які працевлаштовують внутрішньо переміщених осіб.

Постановою Кабінету Міністрів України від 20.03.2022 р. № 133 [4] затверджено Порядок надання роботодавцю компенсації витрат на оплату праці за працевлаштування внутрішньо переміщеної особи внаслідок проведення бойових дій під час воєнного стану в Україні, розмір якої становив 6500 грн. Змінами до цього Порядку від 10.01.2023 р. розмір компенсації збільшено до 6700 грн. за кожну працевлаштовану особу, за яку роботодавцем сплачується єдиний внесок на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, на період воєнного часу та протягом 30 календарних днів після його скасування або припинення. Загальна тривалість надання компенсації витрат не може перевищувати 2-х місяців з дня працевлаштування внутрішньо переміщеної особи.

А максимальний розмір компенсації, який роботодавець може отримати за працевлаштування однієї внутрішньо переміщеної особи, тепер становить 13 400 грн. Така особа може бути працевлаштована лише один раз.

Компенсація витрат надається роботодавцю, крім роботодавців, які є бюджетними установами (за винятком надавачів соціальних послуг), фондами загальнообов'язкового державного соціального страхування, за кожну працевлаштовану особу на умовах строкового або безстрокового трудового договору (контракту), зокрема за сумісництвом, за таких умов:

– роботодавець перебуває на обліку як платник єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування;

– розмір заробітної плати працівника за повністю виконану місячну (годинну) норму праці не може бути нижчим за розмір мінімальної заробітної плати, встановленої законодавством;

– подання в установленому законодавством порядку податкової квартальної звітності або податкової річної звітності за останній звітний період на дату подання заяви на отримання компенсації витрат.

Скористатися цією послугою служби зайнятості можна шляхом подання заявки на отримання компенсації можна через Єдиний державний вебпортал електронних послуг «Дія» або в паперовому вигляді, звернувшись на адресу електронної пошти найближчого центру зайнятості не раніше, ніж через 5 календарних днів після працевлаштування особи [4].

Таким чином, можна стверджувати, що законодавство регламентує механізм працевлаштування та виплату компенсації внутрішньо переміщених осіб. Але все ж таки роботодавці стикаються з рядом потенційних викликів та проблем, пов'язаних із специфікою цієї категорії працівників серед яких:

– в період бойових дій внутрішньо переміщені особи мають обмежений доступ до освіти та професійного навчання, що може призвести до відсутності необхідних кваліфікацій та досвіду роботи;

– внаслідок пережитого стресу та травм під час переміщення внаслідок збройного конфлікту такі особи можуть стикатися з психологічними труднощами, що може впливати на їхню працездатність та адаптацію в новому оточенні;

– необхідність надання додаткових навчальних можливостей для розвитку практичних навичок переселенців, щоб вони відповідали вимогам роботи;

– переселенці можуть потребувати додаткової соціальної підтримки, житло, медична допомога, освіта для дітей тощо.

Висновки і перспективи подальшого дослідження. У статті проаналізовано деякі аспекти трудових прав та гарантій внутрішньо переміщених осіб, зокрема:

– визначення юридичного статусу внутрішньо переміщених осіб та процедуру його встановлення;

– право на працю та соціальний захист внутрішньо переміщених осіб, що базується на загальних принципах трудового законодавства та право на захист від будь-якої дискримінації на робочому місці;

– забезпечення можливостей знайти роботу та працювати в умовах, що відповідають їхнім теоретичним знанням, практичним вмінням та навикам, право на професійне навчання та перекваліфікацію.

Метою законодавця є забезпечення внутрішньо переміщеним особам необхідних умов для їхньої адаптації та інтеграції в нових умовах проживання та працевлаштування. Важливо, щоб правові норми були ефективно виконані, і щоб відображали принцип справедливості та рівності перед законом для всіх осіб, які потребують соціального захисту у випадку примусового переміщення в середині країни.

Література

- Ірина Верещук. За рік кількість ВПО збільшилась на 300 тис. осіб. 01 вересня 2023 р. URL: <https://fakty.com.ua/ua/ukraine/suspilstvo/20230901-za-rik-kilkist-vpo-zbilshylasya-na-300-tys-osib-vereshhuk/>.
- Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб: Закон України від 20.10.2014 р. № 1706-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1706-18#n5>.
- Про облік внутрішньо переміщених осіб : Постанова Кабінету Міністрів України від 01.10.2014 р. № 509. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/509-2014-%D0%BF#Text>.
- Про затвердження Порядку надання роботодавцю компенсації витрат на оплату праці за працевлаштування внутрішньо переміщених осіб внаслідок проведення бойових дій під час воєнного стану в Україні : Постанова Кабінету Міністрів України від 20.03.2022 р. № 331. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/331-2022-%D0%BF#Text>.
- Про відпустки: Закон України від 15.11.1996 р. № 504/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/504/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
- Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану: Закон України від 15.03.2022 р. № 2136-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-20#Text>.
- Робота є! Поради з пошуку роботи та адаптація для ВПО. 11 жовтня 2023 р. URL: <https://www.forfuture.life/blog/roboota-dlya-vpo>.
- Конституція України від 28.06.1996: Київ. С. 141. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
- Про зайнятість населення : Закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5067-17#Text>.

10. Ярослав Мельник. Трудові права та гарантії внутрішньо переміщених осіб: поради для адвокатів. 19.10.2023 р. URL: <https://www.hsa.org.ua/blog/pro-osoblivosti-pracevlastuvannia-vnutrisnyo-peremishhenix-osib-rozpoviv-pid-cas-kruglogo-stolu-advokat-iaroslav-melnik>.

References

1. Iryna Vereshchuk (2023). Za rik kil'kist' VPO zbil'shylas' na 300 tys. osib. 01 veresnya 2023 r. [Over the year, the number of IDPs increased by 300,000. September 1, 2023]. Retrieved from: <https://fakty.com.ua/ua/ukraine/suspilstvo/20230901-za-rik-kilkist-vpo-zbilshylasya-na-300-tys-osib-vereshhuk/> [in Ukrainian].
2. Verkhovna Rada Ukraine (2014). Pro zabezpechennya prav i svobod vnutrishn'o peremishchenykh osib : Zakon Ukrainy vid 20.10.2014 r. № 1706-VII [On ensuring the rights and freedoms of internally displaced persons: Law of Ukraine dated October 20, 2014 No. 1706-VII]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1706-18#n5> [in Ukrainian].
3. Cabinet Ministers Ukraine (2014). Pro oblik vnutrishn'o peremishchenykh osib : Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 01.10.2014 r. № 509 [On accounting of internally displaced persons: Decree of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated October 1, 2014 No. 509]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/509-2014-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].
4. Cabinet Ministers Ukraine (2022). Pro zatverdzhennya Poryadku nadannya robotodavtsyu kompensatsiyi vytrat na oplatu pratsi za pratsevlashtuvannya vnutrishn'o peremishchenykh osib vnaslidok provedennya boyovykh diy pid chas voyennoho stanu v Ukraini : Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 20.03.2022 r. № 331 [On the approval of the Procedure for providing the employer with compensation for labor costs for the employment of internally displaced persons as a result of hostilities during martial law in Ukraine: Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated March 20, 2022 No. 331]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/331-2022-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].
5. Verkhovna Rada Ukraine (1996). Pro vidpustky : Zakon Ukrainy vid 15.11.1996 r. № 504/96-VR [About holidays: Law of Ukraine dated 11/15/1996 No. 504/96-VR]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/504/96-%D0%B2%D1%80#Text> [in Ukrainian].
6. Verkhovna Rada Ukraine (2022). Pro orhanizatsiyu trudovykh vidnosyn v umovakh voyennoho stanu : Zakon Ukrainy vid 15.03.2022 r. № 2136-IKH [On the organization of labor relations under martial law: Law of Ukraine dated 03/15/2022 No. 2136-IX]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-20#Text> [in Ukrainian].
7. Robota ye! Porady z poshuku roboty ta adaptatsiya dlya VPO. 11 zhovtnya 2023 r. [There is work! Advice on job search and adaptation for IDPs. October 11, 2023]. Retrieved from: <https://www.forfuture.life/blog/robota-dlya-vpo> [in Ukrainian].
8. Verkhovna Rada Ukraine (1996). Konstytutsiya Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 28 chervnya 1996 r. № 254k/96-VR [Constitution of Ukraine: Law of Ukraine of June 28, 1996 No. 254k/96-VR]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> [in Ukrainian].
9. Verkhovna Rada Ukraine (2012). Pro zaynyatist' naselennya : Zakon Ukrainy vid 05.07.2012 r. № 5076-VI [On employment of the population: Law of Ukraine dated 07/05/2012 No. 5076-VI]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5067-17#Text> [in Ukrainian].
10. Yaroslav Mel'nyk (2023). Trudovi prava ta harantiyi vnutrishn'o peremishchenykh osib: porady dlya advokativ. 19.10.2023 r. [Yaroslav Melnyk. Labor rights and guarantees of internally displaced persons: advice for lawyers. 19.10.2023]. Retrieved from: <https://www.hsa.org.ua/blog/pro-osoblivosti-pracevlastuvannia-vnutrisnyo-peremishhenix-osib-rozpoviv-pid-cas-kruglogo-stolu-advokat-iaroslav-melnik> [in Ukrainian].

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО

УДК 342.553

DOI https://doi.org/10.32782/galician_studies/law-2023-4-8

Барвіненко Віталій Дмитрович,
кандидат наук з державного управління
ORCID ID: 0000-0001-9471-1134

ДО ПИТАННЯ КЛАСИФІКАЦІЇ ПРИНЦИПІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ЯК ІНСТИТУТУ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

У статті сформульовано тезу щодо того, що принципи місцевого самоврядування в адміністративному праві України не варто систематизувати (як це намагаються зробити численні дослідники-адміністративісти з інституційними принципами). Замість цього, доцільно звернути увагу та дослідити, які особливості має той чи інший принцип права при його застосуванні в межах галузі адміністративного права до інституту місцевого самоврядування.

Розрізняти (класифікувати) принципи місцевого самоврядування лише для адміністративного права може бути необґрунтовано, оскільки вони становлять загальноправовий фундамент. Замість того, щоб виділяти окремі принципи місцевого самоврядування для різних галузей національної правової системи, важливо досліджувати, як ці принципи конкретизуються та застосовуються в різних галузях права. Такий підхід до дослідження надасть можливість краще розуміти, як конкретні принципи впливають на адміністративно-правове регулювання місцевого самоврядування та його особливості. Вивчення конкретних прикладів та використання принципів місцевого самоврядування у різних галузях дозволить розкрити їхню універсальність та реальний вплив на правову систему загалом.

Резюмовано, що свідоме відмова від систематизації принципів інституту місцевого самоврядування при їхньому аналізі при проведенні адміністративно-правового дослідження є плідною. Загалом, такий підхід має свої переваги та недоліки, і ефективність визначається залежно від конкретного дослідження та його цілей. На підставі цього автором обстоюється підхід щодо того, що на сучасному етапі розвитку адміністративно-правової доктрини недоцільно систематизувати (класифікувати) принципи місцевого самоврядування.

Сформульовано пропозиції для подальшого удосконалення підходів до аналізу принципів місцевого самоврядування, у тому числі частіше звертатися до деталізації вивчення принципів місцевого самоврядування в адміністративному праві, щоб врахувати його конкретні особливості та вплив на діяльність владних органів.

Ключові слова: місцеве самоврядування, принцип місцевого самоврядування, принципи адміністративного права, публічна влада, публічна служба, публічне адміністрування, органи публічної влади, органи державної влади, органи місцевого самоврядування.

Barvinenko V. D. On The Question of The Classification of The Principles of Local Government as An Institute of Administrative Law

The article formulates the thesis that the principles of local self-government in the administrative law of Ukraine should not be systematized (as many administrative researchers with institutional principles are trying to do). Instead, it is expedient to pay attention and investigate what features this or that principle of law has when it is applied within the field of administrative law to the institution of local self-government.

It may be unreasonable to distinguish (classify) the principles of local self-government only for administrative law, since they form the foundation of general law. Rather than singling out separate principles of local self-government for different branches of the national legal system, it is important to examine how these principles are concretized and applied in different branches of law. This approach to research will provide an opportunity to better understand how specific principles affect the administrative and legal regulation of local self-government and its features. Studying specific examples and using the principles of local self-government in various fields will reveal their universality and real impact on the legal system in general.

It is summarized that a conscious refusal to systematize the principles of the local self-government institute during their analysis during administrative and legal research is fruitful. In general, this approach has its advantages and disadvantages, and the effectiveness is determined depending on the specific study and its objectives. On the basis of this, the author defends the approach that at the current stage of the development of the administrative-legal doctrine, it is impractical to systematize (classify) the principles of local self-government.

Proposals are formulated for further improvement of approaches to the analysis of the principles of local self-government, including more often turning to the detailed study of the principles of local self-government in administrative law in order to take into account its specific features and impact on the activities of authorities.

Key words: *local self-government, the principle of local self-government, principles of administrative law, public power, public service, issued by the public, organized by the public, and local self-government bodies.*

Постановка проблеми. На сучасному етапі активізувались творчі пошуки у напрямі подальшого удосконалення місцевого самоврядування в Україні в умовах існуючих реалій держави та суспільства. Важливим є й визначення тих векторів, які варто буде враховувати після того, як буде поновлений процес муніципальної реформи та децентралізації, який наразі призупинено. У зв'язку з цим питання принципів місцевого самоврядування, у першу чергу в адміністративному праві, набувають важливого значення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Відповідні питання інколи привертала увагу вчених (дивись, наприклад, [1–4]). Також варто зазначити, що цікавою публікацією, присвяченою інституційним принципам, є стаття О.О. Панової на тему «Щодо класифікації принципів адміністративно-правового забезпечення публічної безпеки в Україні». Вона демонструє, що аналіз інституційних принципів проводиться з виокремленням загальних принципів (щоправда, О.О. Панова не вказує, «загальні принципи» чого, але з контексту можна дійти висновків, що йдеться про загальні принципи права). Авторка пропонує уважати, що «до загальних принципів адміністративно правового забезпечення публічної безпеки віднесено: принцип верховенства права, принцип пріоритету прав і свобод людини і громадянина, принцип взаємної відповідальності держави і людини, принцип гуманізму і справедливості» [5, с. 57]. Крім загальних принципів, О.О. Панова виокремлює ще 2 групи принципів – базові та специфічні.

Метою статті є аргументація тези щодо того, що принципи місцевого самоврядування в адміністративному праві України не варто систематизувати (як це намагаються зробити численні дослідники-адміністративісти з інституційними принципами).

Основний текст. Повертаючись до процитованої вище статті О.О. Панової варто підкреслити, що авторка пропонує відносити «до базових принципів – принцип гнучкості, принцип комплексності, оптимальності, ефективності, результативності» [5, с. 57]. А «до специфічних принципів – принцип законності і принцип пріоритету норм міжнародного права над нормами вітчизняного законодавства, а також, принцип об'єктивності, безперервності забезпечення публічної безпеки, персональної відповідальності, поєднання загальнодержавного і децентралізованого контролю» [5, с. 57]. При цьому з тексту незрозуміло, чому деякі принципи віднесені до базових чи до специфічних. Наприклад, принцип законності, враховуючи його належність до загальноправових принципів, цілком міг би виступати в якості «загального принципу адміністративного права», так само як і принцип пріоритету норм міжнародного права над нормами вітчизняного законодавства (до речі, в Україні останній принцип має особливості свого застосування). Отже, доцільно взяти до уваги цю класифікацію – але з тієї точки зору, що вона демонструє те, що її авторці не вдалося систематизувати аналізовані інституційні принципи достатньо переконливо, таким чином, щоб її пропозиція була точною та не викликала зауважень.

Отже, систематизація принципів місцевого самоврядування в науці адміністративного права України є важливим аспектом для розуміння та вдосконалення механізмів управління на місцевому рівні. Цей підхід передбачає впорядкування та класифікацію базових принципів, які визначають організацію та функціонування органів місцевого самоврядування. Безперечно, будь-яка систематизація у цілому, як правило, сприяє ясній організації тієї чи іншої системи. Тому може виникнути думка, що систематизація принципів місцевого самоврядування у науці адміністративного права сприятиме подальшій розбудові місцевого самоврядування та створенню правової бази для забезпечення його функціонування; що це дозволить у подальшому вдосконалювати механізми взаємодії між органами публічної влади на різних рівнях та підвищувати ефективність локального управління.

Однак, наведені вище приклади та авторські творчі розвідки у цьому напрямі надають підстави сформулювати протилежну тезу – щодо того, що принципи місцевого самоврядування в адміністративному праві України не варто систематизувати (як це намагаються зробити численні дослідники-адміністративісти з інституційними принципами). Замість цього, доцільно звернути увагу та дослідити, які особливості має той чи інший принцип права при його застосуванні в межах галузі адміністративного права до інституту місцевого самоврядування.

Автором було обґрунтовано, що в українській юридичній науці не поки що немає хоча б частково усталеного переліку принципів місцевого самоврядування, так само як і в нормативних джерелах (більшість спирається на основний муніципальний кодифікований Закон, що містить такий перелік – на Закон «Про місцеве самоврядування в Україні»).

Аналіз більшості принципів, які стосуються місцевого самоврядування, є загальними (універсальними) та застосовними до всіх галузей права. Зазначимо, що такі його принципи, такі як законність, самостійність, відповідальність перед територіальною громадою, прозорість тощо мають загальноправову сутність і можуть бути застосовані у будь-якому правовому контексті (в межах будь-якої галузі національної системи права). Важливо розуміти, що ці та інші принципи є фундаментальними правовими концепціями, які визначають основні принципи справедливості, ефективності та законності в будь-якій сфері права. Вони є основою правової системи та її цілісності.

Розрізняти принципи місцевого самоврядування лише для адміністративного права може бути необґрунтовано, оскільки вони становлять загальноправовий фундамент. Замість того, щоб виділяти окремі принципи місцевого самоврядування для різних галузей національної правової системи, важливо досліджувати, як ці принципи конкретизуються та застосовуються в різних галузях права. Такий підхід до дослідження надасть можливість краще розуміти, як конкретні принципи впливають на адміністративно-правове регулювання місцевого самоврядування та його особливості. Вивчення конкретних прикладів та використання принципів місцевого самоврядування у різних галузях дозволить розкрити їхню універсальність та реальний вплив на правову систему загалом.

Позитивні аспекти такого підходу включають наступні.

По-перше, це врахування універсальної природи принципів права, які застосовуються в адміністративному праві у контексті інституту місцевого самоврядування. Адже застосування загальних принципів до всіх галузей права сприяє створенню єдиної правової бази та підтримує їхню універсальність і застосовність в будь-якому контексті.

По-друге, це врахування цілісності правової системи: Такий підхід сприяє утриманню цілісності та єднання різних галузей права під загальними принципами, що полегшує взаємодію та розуміння національної системи права в цілому.

По-третє, це ефективність дослідження: Дослідження того, як принципи застосовуються в різних галузях, дозволяє зрозуміти їхню конкретну роль та вплив, сприяючи глибшому розумінню функцій та механізмів правових норм. Відповідно, ці дослідження загального характеру можуть бути деталізовані на рівні галузевих юридичних наук.

Окрім позитивних аспектів, такий підхід має і свої негативні аспекти, які важливо усвідомлювати та враховувати.

До числа цих аспектів належить, у першу чергу, загроза недооцінки специфіки галузей права. Мається на увазі, що застосування загальних принципів може не враховувати унікальні аспекти та особливості різних галузей права, що може призвести до недооцінки їхнього впливу та значення. У нашому дослідженні це враховано, наприклад, значна увага приділяється розробкам фахівців-конституціоналістів, які можуть бути застосовані при проведенні адміністративно-правових досліджень принципів інституту місцевого самоврядування.

Другим недоліком може бути втрата деталізації. Завжди при проведенні наукових досліджень існує ризик того, що загальні принципи можуть бути абстрактними та не надавати деталізованого погляду на конкретні аспекти галузей права, що ускладнює їхнє реалізоване використання в практиці. Знов-таки, цей недолік як можливу тенденцію доцільно взяти до уваги при дослідженні принципів інституту місцевого самоврядування як одного з інститутів адміністративного права України.

Третім недоліком відмови від систематизації при дослідженні принципів інституту місцевого самоврядування в межах адміністративно-правової доктрини може бути певна втрата специфічності. Вона полягає у тому, що дослідження загальних принципів може втратити аспекти специфічні для адміністративного права, оскільки усі галузі права мають свої особливості та вимоги.

Отже, свідома відмова від систематизації принципів інституту місцевого самоврядування при їхньому аналізі при проведенні адміністративно-правового дослідження є плідною. Загалом, такий підхід має свої переваги та недоліки, і ефективність визначається залежно від конкретного дослідження та його цілей. На підставі цього автором обстоюється підхід щодо того, що на сучасному етапі розвитку адміністративно-правової доктрини недоцільно систематизувати (класифікувати) принципи місцевого самоврядування.

Відсутність необхідності класифікувати принципи місцевого самоврядування в межах науки адміністративного права України обґрунтовується наявністю декількох причин:

- універсальністю принципів місцевого самоврядування: вище вже зазначалось, що принципи місцевого самоврядування мають універсальний характер і застосовуються до різних сфер права. Розгляд їх виключно в рамках адміністративного права може призвести до обмеженого розуміння їхнього значення та впливу;

- єдність правової системи: принципи місцевого самоврядування є основоположними для будь-якої правової системи. Виділення їх у вигляді окремої категорії в межах одного з інститутів адміністративного права може сприяти розриву та розірванню їхнього взаємозв'язку з іншими галузями права національної правової системи (понад усе, з галуззю конституційного права);

- інтегрований підхід: сучасний підхід до вивчення правових явищ передбачає інтегрований підхід, коли розглядаються ті аспекти, які охоплюють всю систему права. Окрема класифікація в межах адміністративного права може викликати штучні обмеження;

- інтердисциплінарний характер місцевого самоврядування: поняття та принципи місцевого самоврядування безпосередньо пов'язані з різними аспектами, проявами суспільного життя, такими як політика, соціологія, економіка. Дослідження цих принципів лише в рамках адміністративного права не враховує «повної картини»;

- збереження цілісності та актуальності: включення принципів місцевого самоврядування в загальну наукову область дозволяє зберігати цілісність та актуальність їхнього дослідження, а не обмежувати їх в межах окремої галузі.

Таким чином, враховуючи універсальність, інтегрованість та міжгалузевий характер принципів місцевого самоврядування, класифікація їх в межах адміністративного права може виявитися необґрунтованою та обмеженою.

Зрозуміло, що цей підхід має свої переваги та недоліки. До числа переваг такого підходу слід відносити наступні:

- інтеграція та узгодженість: збереження єдності та узгодженості вивчення принципів місцевого самоврядування в рамках загальних наукових досліджень сприяє інтеграції і узгодженню з іншими сферами права та суміжними науками;

- більш глибоке розуміння: дослідження принципів місцевого самоврядування у комплексі дозволяє отримати більш глибоке та повне розуміння їхнього впливу та ролі у правовій системі;

- інтердисциплінарний підхід: врахування різних аспектів, які охоплюють принципи місцевого самоврядування, може стимулювати інтердисциплінарний обмін інформацією та перспективами між різними галузями наук.

Саме тому слід рекомендувати при дослідженні принципів місцевого самоврядування в межах інституційно-адміністративного аналізу звертатись також і до напрацювань фахівців з конституційного права України.

До числа недоліків такого підходу слід відносити наступні:

- певну розпливчатість, яка може тягнути за собою відсутність конкретизації у тексті дослідження, у висновках та пропозиціях, сформульованих на підставі дослідження: інтеграція принципів у загальні наукові рамки може спричинити втрату конкретності та унікальності їх вивчення, оскільки вони будуть розглядатися у загальних термінах;

- можлива втрата деталізації: розглядання принципів у широкому контексті може утруднити виявлення конкретних аспектів та взаємозв'язків, які є специфічними для адміністративного права;

- недооцінка особливостей адміністративного права: зосередження на загальних аспектах може викликати недооцінку унікальних властивостей та особливостей принципів місцевого самоврядування в адміністративному праві;

- неоднаковість у використанні принципів: різні галузі права можуть використовувати принципи місцевого самоврядування по-різному, інколи забезпечення їхньої єдності може виявитися складним завданням.

Загалом, переваги та недоліки обраного підходу залежать від конкретних цілей дослідження та області застосування принципів місцевого самоврядування.

Висновок. Враховуючи зазначені позитивні та негативні аспекти інтегрованого підходу до вивчення принципів місцевого самоврядування в контексті наукових досліджень, можна зробити деякі висновки.

До числа позитивних аспектів такого підходу відносяться: інтеграція та узгодженість (адже збереження єдності та узгодженості вивчення принципів місцевого самоврядування в рамках загальних наукових досліджень сприяє інтеграції і узгодженню з іншими галузями права та суміжними науками); більш глибоке розуміння, аналіз: дослідження принципів місцевого самоврядування у комплексі дозволяє отримати більш глибоке та повне розуміння їхнього впливу та ролі у правовій системі; інтердисциплінарний підхід – адже врахування різних аспектів, які охоплюють принципи місцевого самоврядування, може стимулювати інтердисциплінарний обмін інформацією та перспективами їхнього подальшого удосконалення, уточнення їхнього переліку між різними галузями наук.

До числа негативних аспектів такого підходу відносяться: ймовірність надзвичайно високого ступеня узагальнення: інтеграція принципів у загальні наукові рамки може спричинити втрату конкретності та унікальності їх вивчення, оскільки вони будуть розглядатися у загальних термінах; можлива втрата деталізації: розглядання принципів у широкому контексті може утруднити виявлення конкретних аспектів та взаємозв'язків, які є специфічними для адміністративного права, інші.

Перспективи подальших досліджень у цьому напрямі. В якості пропозицій для подальшого удосконалення підходів до аналізу принципів місцевого самоврядування можна запропонувати:

- частіше звертатися до деталізації вивчення принципів місцевого самоврядування в адміністративному праві, щоб врахувати його конкретні особливості та вплив на діяльність владних органів;
- продовжувати роботу з інтеграцією принципів місцевого самоврядування в загальний науковий контекст, забезпечуючи при цьому збереження їхньої універсальності та цілісності;
- розвивати збалансований підхід, що враховує загальні принципи та особливості в контексті адміністративного права, зокрема.

Література

1. Mishyna N. V. Role of local and regional authorities in the implementation of ECtHR judgments: bibliographical review *Юридичний вісник*. 2023. № 3. С. 146–151.
2. Qaracayev C. Axiological Function of The Constitutional Court of The Republic of Azerbaijan. *Juris Europensis Scientia*. 2022. № 3. С. 135–138.
3. Qaracayev C. Local Self-government in the Republic of Azerbaijan: Problems of the Administrative Supervision. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2022. № 57. С. 24–27.
4. Mishyna N. V. Decentralization: European court of human rights' judgements implementation. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. Одеса, 2023. Т. 32. С. 94–99.
5. Панова О.О. Щодо класифікації принципів адміністративно-правового забезпечення публічної безпеки в Україні. *Сучасні проблеми правового, економічного та соціального розвитку держави*. Харків, 2019. С. 56–58.

References

1. Mishyna, N.V. (2023) Role of local and regional authorities in the implementation of ECtHR judgments: bibliographical review. *Law Herald*, 3, 146–151 [in English]
2. Qaracayev, C. (2022). Axiological Function of The Constitutional Court of The Republic of Azerbaijan. *Juris Europensis Scientia*, 3, 135–138 [in English]
3. Qaracayev, C. (2022). Local Self-government in the Republic of Azerbaijan: Problems of the Administrative Supervision. *Scientific Bulletin of the International Humanitarian University. Ser.: Jurisprudence*, 57, 24–27 [in English]
4. Mishyna, N. (2023). Decentralization: European court of human rights' judgements implementation. *Scientific works of the National University "Odesa Law Academy"*, 32, 94–99 [in English]
5. Panova, O.O. (2019). Shchodo klasyfikatsiyi pryntsyviv administratyvno-pravovoho zabezpechennya publichnoyi bezpeky v Ukraini [On the Classification of Principles of Administrative-Legal Support for Public Safety in Ukraine]. *Modern Issues of Legal, Economic, and Social Development of the State*. Kharkiv, pp. 56–58 [in Ukrainian].

УДК 342.95 (477)

DOI https://doi.org/10.32782/galician_studies/law-2023-4-9

Казакевич Андрій Олегович,

аспірант кафедри публічного та приватного права

Університету митної справи та фінансів

ORCID ID: 0000-0003-0087-195X

ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПИТАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ СУБ'ЄКТИВНИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПРАВ ТА ЮРИДИЧНИХ ОBOB'ЯЗКІВ ТРЕТІМИ ОСОБАМИ, ЇХ ПРЕДСТАВНИКАМИ, ЯК УЧАСНИКАМИ СПРАВИ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Метою статті є встановлення теоретико-правових основ та аналіз адміністративного процесуального законодавства України щодо процесуальних питань реалізації суб'єктивних процесуальних прав та юридичних обов'язків третіми особами, їх представниками, як учасниками справи в адміністративному судочинстві.

Методологію наукового дослідження будуть становити методи наукового пізнання. До їх числа необхідно віднести: метод системного аналізу, діалектичний метод наукового пізнання, формально-догматичний метод, методи моделювання, метод аналізу та метод синтезу, метод індукції та метод дедукції, та інші методи науки про правильне мислення.

У першому розділі основного матеріалу дослідження статті визначено теоретико-правові основи процесуальних питань реалізації суб'єктивних процесуальних прав та юридичних обов'язків третіми особами, їх представниками, як учасниками справи в адміністративному судочинстві. Констатовано те, що теоретико-правові основи даного наукового дослідження базуються на нормах права, принципах права, ролі та статусу третіх осіб, їх представників, як учасників справи в адміністративному судочинстві, порядку набуття та зміни особами статусу відповідного учасника справи, підстав залучення таких учасників справи до їх безпосередньої участі в адміністративному судочинстві.

Другий розділ основного матеріалу дослідження статті присвячений дослідженню нормативного регулювання процесуальних питань реалізації суб'єктивних процесуальних прав та юридичних обов'язків третіми особами, їх представниками, як учасниками справи в адміністративному судочинстві. З'ясовано те, що порядок набуття особою статусу третьої особи, як учасника справи, а також правові підстави для залучення представників третіх осіб до складу учасників справи з метою вирішення та розгляду адміністративної справи є різними для кожного із учасників справи (тобто існує окремий та індивідуальний порядок набуття статусу такого учасника справи).

У висновках до статті акцентовано увагу на тому, що законодавцем у Кодексі адміністративного судочинства України поділено третіх осіб, як учасників справи в адміністративному судочинстві, на дві категорії, встановлено спеціальний процесуальний порядок залучення третіх осіб та їх представників до розгляду та вирішення адміністративної справи, передбачено мету залучення третіх осіб та їх представників до розгляду та вирішення адміністративної справи, регламентовано правові підстави та умови залучення третіх осіб та їх представників до розгляду та вирішення адміністративної справи, визначено, що є належним підтвердженням здійснення самопредставництва юридичної особи або суб'єкта владних повноважень, який має статус юридичної особи, в якості третьої особи.

Ключові слова: суб'єкти адміністративного процесу, учасники адміністративної справи, треті особи, представники третіх осіб, суб'єктивні процесуальні права та юридичні обов'язки, реалізація прав та обов'язків, правове регулювання.

Kazakevych A. O. Procedural issues of the implementation of subjective procedural rights and legal obligations by third parties, their representatives, as participants in the case in administrative proceedings

The purpose of article is to establish theoretical, legal foundations and analyze administrative procedural legislation of Ukraine regarding the procedural issues of the implementation of subjective procedural rights, legal obligations by third parties, their representatives, as participants in administrative proceedings.

The methodology of scientific research will be methods of scientific knowledge. They include the method of system analysis, the dialectical method of scientific knowledge, the formal-dogmatic method, modeling methods, the method of analysis and the method of synthesis, the method of induction and the method of deduction, other methods.

The first section of article defines theoretical, legal foundations of procedural issues of the implementation of subjective procedural rights and legal obligations by third parties, their representatives, as participants in administrative proceedings.

The second section of article is devoted to research of normative regulation of procedural issues of the implementation of subjective procedural rights and legal obligations by third parties, their representatives, as participants in administrative proceedings.

In conclusions to article, attention is focused on fact, that in the Code of Administrative Proceedings of Ukraine, the legislator divided third parties, as participants in the case in administrative proceedings into two categories, established special legal procedure for the involvement of third parties and their representatives in the administrative case, provided the purpose of involvement third parties and their representatives in the administrative case. Also, attention is focused on fact, that the legal grounds and conditions for involvement of third parties and their representatives in the administrative case are regulated. Moreover, it is determined, what constitutes proper confirmation of self-representation of a legal entity or a subject of authority, which has the status of legal entity and has an opportunity to take part in the administrative case, as the third party.

Key words: *subjects of the administrative process, participants of the administrative case, third parties, representatives of third parties, subjective procedural rights and legal obligations, implementation of rights and obligations, legal regulation.*

Актуальність проблеми. Процесуальні питання реалізації суб'єктивних процесуальних прав та юридичних обов'язків третіми особами, їх представниками, як учасниками справи в адміністративному судочинстві, є надзвичайно актуальною та важливою темою наукового дослідження в адміністративному процесуальному праві України. Наголошуємо на тому, що тематика наукового дослідження охоплюється теоретичними, правовими, практичними аспектами та базується на сукупності законодавчих норм, принципів адміністративно-матеріального та адміністративно-процесуального права, ролі та статусу третіх осіб, їх представників, як учасників справи в адміністративному судочинстві, порядку набуття та зміни особами статусу відповідного учасника справи, підстав залучення таких учасників справи до їх безпосередньої участі в адміністративному судочинстві. Відзначаємо, що порядок набуття особою статусу третьої особи, як учасника справи, а також правові підстави для залучення представників третіх осіб до складу учасників справи з метою вирішення та розгляду адміністративної справи є різними для кожного із учасників справи (тобто існує окремий та індивідуальний порядок набуття статусу такого учасника справи).

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проблематика сутності процесуальних питань реалізації суб'єктивних процесуальних прав та юридичних обов'язків третіми особами, їх представниками, як учасниками справи в адміністративному судочинстві стала предметом дослідження у наукових роботах та дисертаційних дослідженнях як вітчизняних, так і зарубіжних вчених-адміністративістів, зокрема: Кузьменко А.І., Джафарова М.В., Топор І.В., Кихтюк Р.М., Желтобрюх І.Л., Смакович М.І. та інших наукових діячів і юристів-практиків.

Мета дослідження: встановлення теоретико-правових основ та аналіз адміністративного процесуального законодавства України щодо процесуальних питань реалізації суб'єктивних процесуальних прав та юридичних обов'язків третіми особами, їх представниками, як учасниками справи в адміністративному судочинстві.

Виклад основного матеріалу дослідження. Теоретико-правові основи наукового дослідження. Так доцільним у рамках даного наукового дослідження відзначити результати робіт та висновки, сформовані в дисертаційному дослідженні наукового діяча Кузьменко А.І. за тематикою наукового дослідження «Треті особи в адміністративному процесі», зі змісту якого вбачається, що особливості процесуальних форм реалізації правового статусу третіх осіб в адміністративній справі визначаються юридичною заінтересованістю осіб під час розгляду та вирішення адміністративної справи судом адміністративної юрисдикції. На переконання вченої Кузьменко А.І. встановлено, що суб'єктивні процесуальні права та юридичні обов'язки третіх осіб відрізняються від прав та обов'язків інших учасників адміністративної справи, із огляду на порядок, процедуру вступу особи в адміністративну справу в адміністративно-процесуальному статусі третьої особи та появи юридичних наслідків, за результатами постановлення судом адміністративної юрисдикції ухвали про вступ у справу третьої особи. За твердженням наукового діяча Кузьменко А.І. відзначено, що правовою підставою для вступу в адміністративну справу особи в адміністративно-процесуальному статусі третьої особи, що заявляє самостійні вимоги на предмет спору, є її особиста заінтересованість, яка обумовлена тим, як рішення суду адміністративної юрисдикції може вплинути на її суб'єктивні процесуальні права та юридичні обов'язки, за результатами розгляду та вирішення адміністративної справи (позитивний правовий вплив / негативний правовий вплив) [6, с. 9].

Зі свого боку вченою Кузьменко А.І. у дисертаційному дослідженні «Треті особи в адміністративному процесі» дійдено висновків про те, що правове регулювання участі третіх осіб, що не заявляють самостійних вимог щодо предмету спору під час розгляду та вирішення адміністративної справи, впливає з наступних теоретико-правових передумов:

– По-перше, треті особи, що не заявляють самостійних вимог щодо предмету спору, не належать до числа суб'єктів адміністративно-правового спору про право.

– По-друге, третім особам, що не заявляють самостійних вимог щодо предмету спору, не належить право розпоряджатися об'єктом адміністративного процесу у відповідній адміністративній справі.

– По-третє, треті особи, що не заявляють самостійних вимог щодо предмету спору, не можуть вчиняти процесуальних дій, яких спрямовано на розпорядження спірним об'єктом матеріальних прав та об'єктом адміністративного процесу у відповідній адміністративній справі [6, с. 10].

Водночас у рамках даної тематики наукового дослідження необхідно відзначити роль та значимість особистої участі (самопредставництва) учасника адміністративної справи. Так дана дефініція «самопредставництво» розглядається в адміністративному судочинстві як у «вузькому», так і в «широкому» значеннях. У «вузькому» значенні термін «самопредставництво» розглядається як право особи (фізичної та/або юридичної особи) самостійно здійснювати надані їм суб'єктивні процесуальні права та юридичні обов'язки. Водночас у «широкому» значенні дефініція «самопредставництво» представляє собою реалізацію суб'єктами адміністративного процесу власних процесуальних прав та юридичних обов'язків у сфері відповідних правовідносин, у судах адміністративної юрисдикції. Зокрема, однак не виключно, до аналогічних теоретико-правових висновків було дійдено вченою Джафаровою М.В. у науковій роботі: «Загальна характеристика інституту процесуального представництва в адміністративному судочинстві України» [1, с. 150].

Відзначаємо, що станом на сьогоднішній день, у адміністративно-процесуальному законодавстві відсутнє єдине тлумачення бачення ролі інституту «самопредставництва» в адміністративному судочинстві, а також порядку реалізації представниками учасників адміністративної справи суб'єктивних процесуальних прав та юридичних обов'язків учасників справи в рамках відповідної адміністративної справи. До аналогічних висновків та результатів дослідження в науковій роботі: «Загальна характеристика інституту процесуального представництва в адміністративному судочинстві України», було дійдено науковим діячем Джафаровою М.В. [1, с. 151].

У свою чергу вченою Джафаровою М.В. у науковому дослідженні «Загальна характеристика інституту процесуального представництва в адміністративному судочинстві України» дійдено висновків про те, що дефініцію «самопредставництво» та термін «представництво» не варто отождествлювати та виходити із того, що дані поняття є ідентичними за ознаками. Більш того, в адміністративному процесуальному законодавстві регламентовані норми права, на підставі яких можливо дійти висновків про розмежування дефініції «самопредставництво» та терміну «представництво». Зокрема, однак не виключно, відмінності наведених вище термінів полягають у: правових підставах виникнення даних понять; підтвердженні повноважень осіб, наділених відповідним адміністративно-процесуальним статусом; вичерпному переліку осіб, яких наділено процесуальною можливістю брати участь у розгляді адміністративної справи в статусі «самопредставника», або в статусі «представника» [1, с. 151–152].

Великою Палатою Верховного Суду в постанові від 02 липня 2020 року по адміністративній справі № 9901/39/20 було здійснено правовий аналіз статей 5, 42, 49, 55 Кодексу адміністративного судочинства України, в частині порядку реалізації процесуальних прав та юридичних обов'язків учасниками справи в адміністративному судочинстві (у тому числі третіми особами та їх представниками), зроблено правову позицію та дійдено висновків про те, що отождествлення дефініції «самопредставництво» та терміну «представництво», або поєднання двох термінів може призвести до неправильного тлумачення положень Кодексу адміністративного судочинства України, попри той факт, що приписи «самопредставництва» не регламентовані в нормах Основного Закону України, водночас передбачені в адміністративно-процесуальному законодавстві [7].

Колегія суддів Великої Палати Верховного Суду по адміністративній справі № 9901/39/20 у постанові від «02» липня 2020 року зробила правові висновки, згідно із яких встановлено, що в суду не виникатиме питань у частині особистої участі фізичної особи під час розгляду адміністративної справи (її самопредставництва), оскільки така фізична особа має адміністративно-процесуальну дієздатність, користуючись якою, особа реалізує суб'єктивні процесуальні права та юридичні обов'язки [7].

Зі свого боку Касаційним адміністративним судом у складі Верховного Суду в Ухвалі Верховного Суду від «03» лютого 2020 року по адміністративній справі № 160/6823/19 було відзначено, що вирішальним для допуску особи (у тому числі третьої особи) до участі в справі та визнання належно вчиненими будь-яких інших із переліку, передбачених статтею 44 Кодексу адміністративного судочинства України, процесуальних прав є те, що у відповідному законі, положенні чи трудовому договорі (контракті) буде чітко визначене її право діяти від імені такої юридичної особи (суб'єкта владних повноважень без права юридичної особи) без додаткового уповноваження [10].

Разом із цим наведена вище чисельна судова практика судів касаційної інстанції свідчить про те, що належним підтвердженням здійснення самопредставництва юридичної особи або суб'єкта владних повноважень, що має статус юридичної особи (в якості учасника адміністративної справи: третьої особи) є інформаційно-електронні дані, що внесені в Єдиний державний реєстр юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань та відображаються у відповідному розділі про відомості керівників (директорів), підписантів та представників, що діють від імені та в інтересах юридичної особи.

Законодавчі положення наукового дослідження. За приписами частини 1 – частини 2, частини 4 – частини 5 статті 49 Кодексу адміністративного судочинства України законодавцем було здійснено поділ третіх осіб на категорії учасників адміністративної справи, визначено процедуру та порядок залучення третіх осіб під час розгляду адміністративної справи та регламентовано мету залучення таких осіб в адміністративному судочинстві. Зокрема, однак не виключно, діючим Кодексом адміністративного судочинства України:

1. Поділено третіх осіб, як учасників справи в адміністративному судочинстві, на дві категорії, а саме: – треті особи, які заявляють самостійні вимоги, що предмету спору та/або – треті особи, які не заявляють самостійні вимоги, щодо предмету спору [5].

2. В залежності від відповідної категорії третіх осіб, як учасників адміністративної справи, встановлено спеціальний порядок залучення таких осіб до розгляду та вирішення адміністративної справи [5].

3. Визначено мету залучення третіх осіб, що заявляють / не заявляють самостійні вимоги на предмет спору, як учасників адміністративної справи, а саме: захист власних прав, свобод та законних інтересів [5].

4. Залучення третіх осіб, що заявляють / не заявляють самостійні вимоги на предмет спору, як учасників адміністративної справи, здійснюється з їх власної ініціативи та/або у зв'язку із повідомлення суду адміністративної юрисдикції [5].

5. Встановлено процесуальний порядок залучення третіх осіб, що не заявляють самостійних вимог на предмет спору, на стороні позивача або відповідача в адміністративній справі, виходячи із позовних вимог позивача в первісній адміністративній позовній заяві та вимог зустрічної позовної заяви відповідача в такій справі [5].

6. Передбачено залучення третіх осіб до розгляду та вирішення адміністративної справи, шляхом постановлення судом відповідної ухвали, в описовій частині якої, регламентовані суб'єктивні процесуальні права та юридичні обов'язки таких учасників адміністративної справи (процесуальній пам'ятці третьої особи) [5].

Нами додатково акцентовано увагу на тому, що треті особи, які заявляють / не заявляють самостійні вимоги щодо предмету спору та/або їх представники, в особі фізичних осіб, які уповноважені на здійснення самопредставництва юридичної особи та/або самопредставництва суб'єкта владних повноважень (із визначеним статусом юридичної особи) беруть участь у розгляді та вирішенні адміністративної справи, виключно за умови, якщо відомості про уповноважених осіб включені до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань із чітким та вичерпним зазначенням інформації щодо наявності функцій самопредставництва юридичної особи та/або самопредставництва суб'єкта владних повноважень (із визначеним статусом юридичної особи) та такі уповноважені особи мають відповідні документи на здійснення функції самопредставництва. Аналогічні правові висновки було сформовано в ухвалі Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від «21» січня 2020 року по адміністративній справі № 2140/1691/18 згідно зі змісту описової частини якої, встановлено наступне:

«Загальні засади державної реєстрації, а також її основні принципи визначені в статті 4 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських

формувань». До них, зокрема, належать обов'язковість та публічність державної реєстрації в Єдиному державному реєстрі» [11].

«З метою забезпечення державних органів достовірною інформацією створено Єдиний державний реєстр юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань (надалі за текстом – «Єдиний державний реєстр», «Реєстр») (ч. 1 ст. 7 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань»)» [11].

«Обов'язковому відображенню (реєстрації) в Єдиному державному реєстрі, серед інших перелічених у цій статті відомостей, належать: відомості щодо керівників державних органів і органів місцевого самоврядування як юридичних осіб та осіб, які можуть вчиняти дії від імені юридичної особи, у тому числі: прізвище, ім'я, по-батькові, дата народження, реєстраційний номер облікової картки платника податків або серія та номер паспорта (ч. 3 ст. 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань»)» [11].

«При цьому, відповідно до пункту другого частини першої статті першої цього закону Витяг з Єдиного державного реєстру (надалі за текстом – «Витяг») містить відомості, які є актуальними на дату та час формування витягу або на дату та час, визначені у запиті, або інформацію про відсутність таких відомостей у цьому реєстрі» [11].

«Статус документів та відомостей, внесених до Єдиного державного реєстру, закріплений статтею 10 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань», яка, зокрема, визначає, що внесені до Реєстру документи та відомості вважаються достовірними і можуть бути використані у спорі. Якщо ж відомості, що підлягають внесенню до Єдиного державного реєстру, не внесені до нього, вони не можуть бути використані у спорі» [11].

«Отже, відсутність відповідного запису у реєстрі є належним і достатнім (достовірним) підтвердженням відсутності таких відомостей (інформації) для будь-якого державного органу, яким є і суд» [11].

Відзначаємо, що усталена судовою практикою Великої Палати Верховного Суду та/або Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду свідчить про те, що єдиним, належним підтвердженням здійснення самопредставництва юридичної особи або суб'єкта владних повноважень, що має статус юридичної особи (в якості учасника адміністративної справи – третьої особи) є інформаційно-електронні дані, що внесені в Єдиний державний реєстр юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, та відображаються у відповідному розділі про відомості керівників (директорів), підписантів та представників, що діють від імені та в інтересах юридичної особи.

Висновки та перспективи подальших досліджень. У результаті проведеного наукового дослідження можливо дійти наступних висновків. Нами доведено, що тематика наукового дослідження, яка присвячена процесуальним питанням реалізації суб'єктивних процесуальних прав та юридичних обов'язків третіми особами, їх представниками, як учасниками справи в адміністративному судочинстві, є надзвичайно актуальною та важливою темою наукового дослідження в адміністративному процесуальному праві України. Нами було акцентовано увагу на тому, що тематика наукового дослідження охоплюється теоретичними, правовими, практичними аспектами та базується на сукупності законодавчих норм, принципів адміністративно-матеріального та адміністративно-процесуального права, ролі та статусу третіх осіб, їх представників, як учасників справи в адміністративному судочинстві, порядку набуття та зміни особами статусу відповідного учасника справи, підстав залучення таких учасників справи до їх безпосередньої участі в адміністративному судочинстві. Досліджено, що законодавцем у Кодексі адміністративного судочинства України:

– По-перше, було поділено третіх осіб, як учасників справи в адміністративному судочинстві, на дві категорії, а саме: – треті особи, які заявляють самостійні вимоги, що предмету спору та/або – треті особи, які не заявляють самостійні вимоги, щодо предмету спору. Водночас в залежності від відповідної категорії третіх осіб, як учасників адміністративної справи, встановлено спеціальний порядок залучення таких осіб до розгляду та вирішення адміністративної справи.

– По-друге, визначено мету залучення третіх осіб, що заявляють / не заявляють самостійні вимоги на предмет спору, як учасників адміністративної справи, а саме: захист власних прав, свобод та законних інтересів. Водночас залучення третіх осіб, що заявляють / не заявляють самостійні вимоги на предмет спору, як учасників адміністративної справи, здійснюється з їх власної ініціативи та/або у зв'язку із повідомленням суду адміністративної юрисдикції.

– По-третє, встановлено процесуальний порядок залучення третіх осіб, що не заявляють самостійних вимог на предмет спору, на стороні позивача, або відповідача в адміністративній справі,

виходячи із позовних вимог позивача в первісній адміністративній позовній заяві та вимог зустрічної позовної заяви відповідача в такій справі. Разом із цим, передбачено залучення третіх осіб до розгляду та вирішення адміністративної справи, шляхом постановлення судом відповідної ухвали, в описовій частині якої, регламентовані суб'єктивні процесуальні права та юридичні обов'язки таких учасників адміністративної справи (пам'ятці третьої особи).

– По-четверте, регламентовано, що треті особи, що заявляють / не заявляють самостійні вимоги щодо предмету спору та/або їх представники, в особі фізичних осіб, які уповноважені на здійснення самопредставництва юридичної особи та/або самопредставництва суб'єкта владних повноважень (із визначеним статусом юридичної особи) беруть участь в розгляді та вирішенні адміністративної справи, виключно за умови, якщо відомості про уповноважених осіб, включені до Єдиного державного реєстру та такі уповноважені особи мають відповідні документи, зокрема як: наказ (розпорядження) про уповноваження особи на здійснення самопредставництва та/або, наказ (розпорядження) про прийняття на роботу та/або, – трудовий договір (контракт із працівником) та/або, – посадова інструкція та/або, – положення уповноваженої особи та підрозділу підприємства та/або, – витяги з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, що містять відомості з чітким та вичерпним зазначенням інформації щодо наявності функцій самопредставництва юридичної особи та/або самопредставництва суб'єкта владних повноважень (із визначеним статусом юридичної особи).

Література

1. Джафарова М. Загальна характеристика інституту процесуального представництва в адміністративному судочинстві України. *Підприємство, господарство і право*. 2020. № 4. С. 148–152. DOI <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2020.4.24>.
2. Джафарова М. Напрями вдосконалення норм адміністративно-процесуального законодавства, які регламентують інститут процесуального представництва в адміністративному судочинстві України. *Право і суспільство*. 2019. № 2. С. 114–119. URL: <https://univd.edu.ua/science-issue/issue/4885> (дата звернення: 04.12.2023).
3. Желтобрюх І. Сторона справи як учасник адміністративного процесу. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2019. № 3. Т. 1. С. 133–137. URL: <https://nvppp.in.ua/index.php/vip2-2019/2-uncategorised/66-naukovij-visnik-publichnogo-ta-privatnogo-prava-3-tom-1> (дата звернення: 04.12.2023).
4. Кихтюк Р. Правові засади процесуального статусу сторін в адміністративному судочинстві : дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2019. 251 с.
5. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV : станом на 04.11.2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text> (дата звернення: 04.12.2023).
6. Кузьменко А. Треті особи в адміністративному процесі : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2017. 20 с. URL: <https://dglb.nubip.edu.ua/server/api/core/bitstreams/d17b5133-1b58-4a7f-989f-52810fae691d/content> (дата звернення: 04.12.2023).
7. Постанова Великої Палати Верховного Суду по адміністративній справі № 9901/39/20 від 02.07.2020 р. Джерело ЄДРСР України. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90355817> (дата звернення: 04.12.2023).
8. Смокович М. Системний аналіз норм національного законодавства, які регулюють представництво в адміністративному процесі. *Правова позиція*. 2020. № 2 (27). С. 48–53. DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473.2020-2.8>.
9. Топор І. Теоретико-правова характеристика процесуального статусу сторін в адміністративному судочинстві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2014. 25 с. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/2103> (дата звернення: 04.12.2023).
10. Ухвала Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду по адміністративній справі № 160/6823/19 від 03.02.2020 р. Джерело ЄДРСР України. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87363581> (дата звернення: 04.12.2023).
11. Ухвала Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду по адміністративній справі № 2140/1691/18 від 21.01.2020 р. Джерело ЄДРСР України. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87079994> (дата звернення: 04.12.2023).

References

1. Jafarova, M. (2020). Zahal'na kharakterystyka instytutu protsesual'noho predstavnytstva v administratyvnomu sudochynstvi Ukrayiny [General characteristics of the institution of procedural representation in the administrative justice of Ukraine]. *Entrepreneurship, Economy and Law*, no. 4, pp. 148–152. DOI <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2020.4.24> [in Ukrainian].
2. Jafarova, M. (2019). Napryamy vdoskonalennya norm administratyvno-protsesual'noho zakonodavstva, yaki rehlementuyut' instytut protsesual'noho predstavnytstva v administratyvnomu sudochynstvi Ukrayiny [Directions for

improving the norms of administrative-procedural legislation that regulate the institution of procedural representation in the administrative judiciary of Ukraine]. *Law and society*, no. 2, pp. 114–119. Retrieved from: <https://univd.edu.ua/science-issue/issue/4885> [in Ukrainian]

3. Zheltobryukh, I. (2019). Storona spravy yak uchasnyk administratyvnoho protsesu [The party to the case as a participant in the administrative process]. *Naukovyy visnyk publichnoho ta pryvatnoho prava*, no. 3, pp. 133–137. Retrieved from: <https://nvppp.in.ua/index.php/vip2-2019/2-uncategorised/66-naukovij-visnik-publichnogo-ta-privatnogo-prava-3-tom-1> [in Ukrainian]

4. Kykhtyuk, R. (2019). Pravovi zasady protsesual'noho statusu storin v administratyvnomu sudochynstvi [Legal principles of the procedural status of the parties in administrative proceedings]. *Candidate's thesis*. Kyiv. [in Ukrainian]

5. Kodex administratyvnoho sudochinstva Ukraini [The Code of Administrative Proceedings of Ukraine]. 2005. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15/ed20050706#Text> [in Ukrainian]

6. Kuzmenko, A. (2017). Treti osoby v administratyvnomu protsesi [Third parties in the administrative process]. *Candidate's thesis*. Kyiv. Retrieved from: <https://dglb.nubip.edu.ua/server/api/core/bitstreams/d17b5133-1b58-4a7f-989f-52810fae691d/content> [in Ukrainian]

7. Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 02 lypnya 2020 r. u spravi No. 9901/39/20 (2020). [Resolution of the Grand Chamber of the Supreme Court of July 02, 2020 in case No. 9901/39/20]. Retrieved from: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90355817> [in Ukrainian]

8. Smokovich, M. (2020). Systemnyy analiz norm natsional'noho zakonodavstva, yaki rehulyuyut' predstavnytstvo v administratyvnomu protsesi [Systematic analysis norms of national legislation regulating representation in the administrative process]. *Legal position*, no. 2 (27), pp. 48–53. DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473.2020-2.8> [in Ukrainian]

9. Topor, I. (2014). Teoretyko-pravova kharakterystyka protsesual'noho statusu storin v administratyvnomu sudochynstvi [Theoretical and legal characteristics of the procedural status of the parties in administrative proceedings]. *Candidate's thesis*. Odesa. Retrieved from: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/2103> [in Ukrainian]

10. Ukhvala Kasatsynoho administratyvnoho sudu u skladi Verkhovnoho Sudu vid 03 lyutoho 2020 r. u spravi No. 160/6823/19 (2020). [Decision of the Supreme Court of the Administrative Court of Cassation of 03 February 2020 in case No. 160/6823/19]. Retrieved from: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87363581> [in Ukrainian]

11. Ukhvala Kasatsynoho administratyvnoho sudu u skladi Verkhovnoho Sudu vid 21 sichnya 2020 r. u spravi No. 2140/1691/18 (2020). [Decision of the Supreme Court of the Administrative Court of Cassation of 21 January 2020 in case No. 2140/1691/18]. Retrieved from: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87079994> [in Ukrainian]

УДК 342.922

DOI https://doi.org/10.32782/galician_studies/law-2023-4-10**Мельник Тетяна Миколаївна,**

викладач юридичних дисциплін

Галицького фахового коледжу імені В'ячеслава Чорновола

ORCID ID: 0009-0001-3009-0014

ДО ПИТАННЯ ПРЕВЕНТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ В УМОВАХ ДІЇ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ

Стаття присвячена дослідженню питання превентивної діяльності Національної поліції України в умовах дії правового режиму воєнного стану. Звертається увага на те, що одним із першочергових завдань держави щодо зміцнення законності та правопорядку, виступає профілактика правопорушень. Особливо важливими стають заходи, які допомагають урятувати життя цивільних, зокрема, й на територіях, де відбуваються активні бойові дії. Стає цілком очевидно, що превентивна діяльність Національної поліції як основа її діяльності є надзвичайно важливою.

Акцент робиться на тому, що з моменту введення правового режиму воєнного стану в національному законодавстві відбуваються значні зміни, які зумовлені ним. Зокрема, 21 березня 2023 року було прийнято Закон України № 3000-IX «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України та інших законів України щодо врегулювання окремих питань діяльності Національної поліції України під час дії воєнного стану» та Закон України № 2123-IX «Про внесення змін до законів України «Про Національну поліцію» та «Про Дисциплінарний статут Національної поліції України» з метою оптимізації діяльності поліції, у тому числі під час дії воєнного стану» від 15 березня 2022 року.

Досліджуються основні превентивні заходи, які частіше за інші застосовуються у період дії правового режиму воєнного стану. Звертається увага на те, що на сьогоднішній день, доки діє правовий режим воєнного стану, актуальним залишається питання проникнення до житла/іншого володіння особи під час комендантської години.

Наголос робиться на те, що всі без винятку превентивні заходи, котрі застосовуються поліцейськими при здійсненні їх повноважень, є надзвичайно важливими та досить часто доповнюють одне одного. Превентивна діяльність Національної поліції України спрямована на запобігання як адміністративним, так й кримінальним правопорушенням, що, своєю чергою, у майбутньому допомагає усунути негативні наслідки протиправних діянь.

Ключові слова: воєнний стан, превенція, загальна превенція, приватна превенція, превентивна діяльність, Національна поліція, превентивні заходи, перевірка документів, опитування особи, поверхнева перевірка і огляд, зупинка транспортного засобу, проникнення до житла/іншого володіння особи, комендантська година.

Melnyk T. M. On the issue of preventive activities of the national police under the conditions of the legal regime of the martial state

The article is devoted to the study of the issue of preventive activities of the National Police of Ukraine under the conditions of the legal regime of martial law. Attention is drawn to the fact that one of the primary tasks of the state in strengthening law and order is crime prevention. Measures that help save the lives of civilians become especially important, in particular, in areas where active hostilities are taking place. It becomes quite obvious that the preventive activity of the National Police as the basis of its activity is extremely important.

Emphasis is placed on the fact that since the introduction of the legal regime of martial law, significant changes have taken place in the national legislation, which are caused by it. In particular, on March 21, 2023, Law of Ukraine No. 3000-IX "On Amendments to the Code of Ukraine on Administrative Offenses, the Criminal Code of Ukraine and other laws of Ukraine regarding the regulation of certain issues of the National Police of Ukraine during martial law" and Law of Ukraine No. 2123-IX "On Amendments to the Laws of Ukraine "On the National Police" and "On the Disciplinary Statute of the National Police of Ukraine" for the purpose of optimizing police activities, including during martial law" dated March 15, 2022.

The main preventive measures, which are applied more often than others during the legal regime of martial law, are studied. Attention is drawn to the fact that today, as long as the legal regime of martial law is in effect, the issue of breaking into a person's home/other property during curfew remains relevant.

Emphasis is placed on the fact that all preventive measures, without exception, which are used by police officers in the exercise of their powers, are extremely important and quite often complement each other. The preventive activities of the National Police of Ukraine are aimed at preventing both administrative and criminal offenses, which, in turn, helps to eliminate the negative consequences of illegal actions in the future.

Key words: martial law, prevention, general prevention, private prevention, preventive action, National Police, preventive measures, document check, personal interview, surface check and search, vehicle stop, entry into a person's home/other property, curfew.

Актуальність проблеми. Ось уже майже два роки, як українське суспільство переживає повномасштабне російське вторгнення на українські землі. Нагадаємо, що розпочавши «спеціальну військову операцію» з метою захоплення української території, 24 лютого 2022 року російські війська різко загострили існуючий на той момент російсько-український конфлікт. Цей день став найстрашнішим днем в українській історії XXI століття. Щодня, щохвилини країна-агресор бомбардує села та міста України, безжально вбиває цивільне населення, і при цьому стверджує, що проводить «спецоперацію із демілітаризації та денацифікації». Хронічний стрес, виснаження, втома, невпевненість, безпорадність та розгубленість – ось що відчуває кожен українець вже майже два роки.

А тому вбачається, що одним із першочергових завдань держави щодо зміцнення законності та правопорядку, виступає профілактика правопорушень. Особливо важливими стають заходи, які допомагають урятувати життя цивільних, зокрема, й на територіях, де відбуваються активні бойові дії. Введення воєнного стану передбачає ряд повноважень для певного кола посадових осіб, що стосуються в тому числі й врегулювання превентивної діяльності Національної поліції, що обумовлено необхідністю реагування на безпекові виклики воєнного стану.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематику адміністративної діяльності Національної поліції, у тому числі й превентивної/профілактичної, в умовах воєнного стану досліджували Гіденко Є.С., Голуб М.В., Дитрик Р.В., Мельник Т.М., Радзівон С.М., Шпиталенко Г.А. та інші. Зазначимо, що предметом нашого дослідження вже ставали деякі превентивні заходи, що застосовуються поліцейськими в їх щоденній професійній превентивній діяльності в умовах дії правового режиму воєнного стану в Україні [1; 2; 3].

Виклад основного матеріалу дослідження. В умовах воєнного стану діяльність Національної поліції визначається чинним національним законодавством. Це, насамперед, Конституція України [4], Закон України «Про Національну поліцію» (надалі – Закон про поліцію) [5], Закон України «Про правовий режим воєнного стану» (надалі – Закон про воєнний стан) [6]. Слід зазначити, що 21 березня 2023 року було прийнято Закон України № 3000-IX «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України та інших законів України щодо врегулювання окремих питань діяльності Національної поліції України під час дії воєнного стану» [7] та Закон України № 2123-IX «Про внесення змін до законів України «Про Національну поліцію» та «Про Дисциплінарний статут Національної поліції України» з метою оптимізації діяльності поліції, у тому числі під час дії воєнного стану» від 15 березня 2022 року [8]. Цими законами нормотворці суттєво розширили повноваження поліцейських під час дії воєнного стану, у тому й числі, щодо здійснення ними превентивної діяльності.

Слово «превенція» у перекладі з латинської «*prevention*» означає «попереджаю». Тобто, це – попередження/запобігання адміністративним та кримінальним правопорушенням. Так, учені-адміністративісти переконані, що превентивна діяльність поліцейських здійснюється ними в процесі профілактики/запобігання вчиненню правопорушень, у ході реалізації профілактичного контролю щодо дотримання законних вимог та інших нормативно-правових актів стосовно дітей, забезпечення безпеки дорожнього руху, охорони прав/свобод людини, інтересів суспільства/держави, протидії злочинності, організації роботи дозвільної системи, запобігання та припинення насильства в сім'ї тощо [9, с. 106].

У юридичній науці прийнято виділяти наступні види превенції: загальна та приватна. Перша/загальна превенція стосується попередження скоєння правопорушень другими особами. Для прикладу, це попередження скоєння кримінальних правопорушень громадянами, котрі схильні до протиправних учинків. Друга/приватна превенція означає профілактику/попередження скоєння нових кримінальних правопорушень особами, котрі вже учинили будь-які правопорушення [10, с.190]. Звідси стає цілком очевидно, що превентивна діяльність Національної поліції як основа її діяльності є надзвичайно важливою. Бандурка О.М. зазначає, що перелік превентивних заходів поліцією не обмежується, він є доволі невичерпним та необмеженим [9, с. 106].

Проте, чинний Закон про поліцію у частині 1 статті 31 наводить саме вичерпний перелік превентивних заходів. Так, до них законодавець відносить:

- 1) перевірку документів особи;
- 2) опитування особи;
- 3) поверхневу перевірку і огляд;
- 4) зупинення транспортного засобу;
- 5) вимогу залишити місце і обмеження доступу до визначеної території;

- 6) обмеження пересування особи, транспортного засобу або фактичного володіння річчю;
- 7) проникнення до житла чи іншого володіння особи;
- 8) перевірку дотримання вимог дозвільної системи органів внутрішніх справ;
- 9) застосування технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, засобів фото- і кінозйомки, відеозапису;
- 10) перевірку дотримання обмежень, установлених законом стосовно осіб, які перебувають під адміністративним наглядом, та інших категорій осіб;
- 11) поліцейське піклування [5].

Проаналізуємо ті з них, які частіше за інші застосовуються у період дії правового режиму воєнного стану. Оскільки перший превентивний захід – перевірка документів – вже був предметом нашого дослідження, то детально на ньому зупинятися не будемо. Тут варто зазначити, що він регулюється ст. 32 Закону про поліцію, яка передбачає, що: «Поліцейський має право вимагати в особи пред'явлення нею документів, що посвідчують особу, та/або документів, що підтверджують відповідне право особи, у спосіб, який дає можливість поліцейському прочитати та зафіксувати дані, що містяться в документах, у таких випадках:

- 1) якщо особа володіє зовнішніми ознаками, схожими на зовнішні ознаки особи, яка перебуває в розшуку, або безвісно зниклої особи, або самовільно залишила місце для утримання військовополонених;
- 2) якщо існує достатньо підстав вважати, що особа вчинила або має намір вчинити правопорушення;
- 3) якщо особа перебуває на території чи об'єкті із спеціальним режимом або в місці здійснення спеціального поліцейського контролю;
- 4) якщо в особи є зброя, боєприпаси, наркотичні засоби та інші речі, обіг яких обмежений або заборонений, або для зберігання, використання чи перевезення яких потрібен дозвіл, якщо встановити такі права іншим чином неможливо;
- 5) якщо особа перебуває в місці вчинення правопорушення або дорожньо-транспортної пригоди, іншої надзвичайної події;
- 6) якщо зовнішні ознаки особи чи транспортного засобу або дії особи дають достатні підстави вважати, що особа причетна до вчинення правопорушення, транспортний засіб може бути знаряддям чи об'єктом вчинення правопорушення» [5].

Проте, що стосується застосування даного превентивного заходу у період воєнного стану, то тут слід відмітити, що проводиться він «поліцейськими або спеціально уповноваженими на те особами, котрі призначаються наказом коменданта на період введення воєнного стану. Для проведення даного заходу обов'язково має бути присутня правова підстава, за відсутності якої громадянин не зобов'язаний пред'являти документ, що посвідчує його особу. При відсутності у особи потрібного документу, ні військовослужбовці, ні працівники територіальних центрів комплектування та соціальної підтримки не мають права її затримувати, оскільки даним правом володіють виключно поліцейські» [1, с. 169].

Щодо опитування особи, то ст. 33 Закону про поліцію не зазнала змін. Так, відповідно до частини першої даної статті «Поліцейський може опитати особу, якщо існує достатньо підстав вважати, що вона володіє інформацією, необхідною для виконання поліцейських повноважень» [5].

Опитування особи виступає способом одержання поліцейським інформації через постановку особі усно/письмово питань із метою її (інформації) одержання, що є необхідним для виконання поліцейських повноважень. Варто зазначити, що зміст даного превентивного заходу включає наступні елементи:

- він не виступає процесуальною діяльністю зі збору інформації;
- він здійснюється поліцейським під час виконання своїх службових обов'язків;
- він полягає у безпосередньому спілкуванні поліцейського з особою/особами, котра/котрі може/можуть володіти інформацією, що є необхідною для виконання його повноважень;
- результати опитування особи/осіб підлягають подальшому документальному оформленню.

Не варто забувати про те, що опитування особи є добровільним заходом, а тому особа вправі відмовитися від надання інформації (ч. 2 ст. 33 Закону про поліцію). Не можна забувати поліцейському й про ст. 63 Конституції України, з якою він зобов'язаний ознайомити особу перед її опитуванням: «Особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом» [4].

Якщо в опитуваного немає бажання відповідати на питання поліцейського, то, як слушно зауважує Кириченко В.О., останньому варто зацікавити його, торкнувшись його життєвих потреб. При цьому, насамперед, доцільно використати потреби людини у: «спілкуванні, самозбереженні, престижі, забезпеченні публічного порядку та безпеки громадян, протидії правопорушенням» [11, с. 22].

Що ж стосується опитування неповнолітнього, то воно можливе лише в присутності батьків/одного з них, іншого законного представника/педагога.

Поверхнева перевірка і огляд теж вже були предметом наших досліджень, але зупинимося на наступних важливих моментах. Відповідно до ч. 5 ст. 34 Закону про поліцію поверхнева перевірка речі/транспортного засобу являється «здійсненням візуального огляду речі та/або транспортного засобу або візуального огляду салону та багажника транспортного засобу» [5]. Більш того, цей захід урегульовується Порядком перевірки документів в осіб, огляду речей, транспортних засобів, багажу та вантажів, службових приміщень і житла громадян під час забезпечення заходів правового режиму воєнного стану [12], відповідно до якого право на проведення поверхневої перевірки речей/транспортних засобів, багажу та вантажів, надано відповідним уповноваженим особам Національної поліції України, Служби безпеки України, Національної гвардії України, Державної прикордонної служби України, Державної міграційної служби України, Державної митної служби України та Збройних Сил України, які визначені в наказі коменданта [2, с. 281].

Даний превентивний захід урегульовується і п. 7 ч. 1 ст. 8 Закону про воєнний стан, а саме, за необхідності проводити огляд речей, транспортних засобів, багажу та вантажів, службових приміщень і житла громадян, за винятком обмежень, встановлених Конституцією України» [6].

Зазначимо, що при проведенні поверхневої перевірки транспортного засобу уповноважена на те особа вправі вимагати від водія відкрити кришку багажника/двері салону, а останній, у свою чергу, зобов'язаний самостійно показати вміст особистих речей/транспортного засобу. Александров М. та Приходько В. доречно відмічають, що в разі «підозри на блокування можуть перевірити телефон, фотоапарат, відео щодо зйомки заборонених об'єктів. Якщо встановлено, що зйомка велася, їх можуть забрати. Автомобілістам, в умовах воєнного стану, тимчасово заборонено використовувати відео реєстратори на дорогах» [13, с. 109].

Щодо додержання права на приватність, то правники-практики зазначають, що через введення воєнного стану, воно може опинитися під загрозою. Як от приміром, зміни, котрі вніс законотворюєць до чинного національного законодавства, стосуються й огляду телефону/інших електронних пристроїв через можливе несанкціоноване поширення інформації стосовно переміщення зброї, Збройних Сил України, інших військових формувань. Так, Закон України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України та Закону України «Про електронні комунікації» щодо підвищення ефективності досудового розслідування «за гарячими слідами» та протидії кібератакам» [14] суттєво розширив право поліцейських на доступ до електронних пристроїв. Юристи наголошують, що за цим законом «слідчі чи прокурори можуть отримати доступ до комп'ютерів чи телефонів не чекаючи на дозвіл суду. На час воєнного чи надзвичайного стану тимчасовий доступ до речей та інформації погоджуватиме прокурор» [15].

Досить поширеним у повсякденному житті пересічних водіїв є застосування до них працівниками поліції зупинення транспортного засобу. Даний превентивний захід регулюється ст. 35 Закону про поліцію, відповідно до частини першої якої законодавець передбачив вичерпний перелік підстав для його застосування:

- «1) якщо водій порушив Правила дорожнього руху;
- 2) якщо є очевидні ознаки, що свідчать про технічну несправність транспортного засобу;
- 3) якщо є інформація, що свідчить про причетність водія або пасажирів транспортного засобу до вчинення дорожньо-транспортної пригоди, кримінального чи адміністративного правопорушення, або якщо є інформація, що свідчить про те, що транспортний засіб чи вантаж можуть бути об'єктом чи знаряддям учинення дорожньо-транспортної пригоди, кримінального чи адміністративного правопорушення;
- 4) якщо транспортний засіб перебуває в розшуку;
- 5) якщо необхідно здійснити опитування водія чи пасажирів про обставини вчинення дорожньо-транспортної пригоди, кримінального чи адміністративного правопорушення, свідками якого вони є або могли бути;

6) якщо необхідно залучити водія транспортного засобу до надання допомоги іншим учасникам дорожнього руху або поліцейським або як свідка під час оформлення протоколів про адміністративні правопорушення чи матеріалів дорожньо-транспортних пригод;

7) якщо уповноважений орган державної влади прийняв рішення про обмеження чи заборону руху;

8) якщо спосіб закріплення вантажу на транспортному засобі створює небезпеку для інших учасників дорожнього руху;

9) порушення порядку визначення і використання на транспортному засобі спеціальних світлових або звукових сигнальних пристроїв;

10) якщо зупинка транспортного засобу, який зареєстрований в іншій країні, здійснюється з метою виявлення його передачі у володіння, користування або розпорядження особам, які не ввозили такий транспортний засіб на митну територію України або не поміщували в митний режим транзиту;

11) якщо є наявна інформація, яка свідчить про те, що водій або пасажир транспортного засобу є особою, яка самовільно залишила місце для утримання військовополонених» [5].

Варто відмітити, що у рамках забезпечення прав/свобод людини/громадянина, зупинення транспортного засобу буде законним у тому випадку, коли він чітко буде визначений законом і в певній ситуації являється необхідним, тобто, якщо для виконання поліцейських повноважень неможливо застосувати інший захід або ж його застосування буде менш ефективним/неефективним. Під час проведення даного запобіжного заходу поліція зобов'язана обов'язково повідомити водія про причину застосування цього заходу до нього, а також довести до його відома чинні нормативно-правові акти, на підставі яких даний захід застосовується.

Пилипів Р.М. робить наголос на те, що доведення до відома водія нормативно-правового акту, на підставі якого застосовується зупинка транспортного засобу, є ні чим іншим, як посиленням на законодавчу норму, яка цей захід передбачає, а іноді працівникам поліції необхідно додатково повідомити громадянина про орієнтування щодо розшукуваної особи/транспортного засобу, рішення уповноваженого органу державної влади, який вирішив обмежити/заборонити рух транспорту тощо [16, с. 87]. Проте, у будь-якому випадку, патрульний поліцейський обов'язково повинен повідомити водієві причину його зупинки (ч. 3 ст. 35 Закону про поліцію).

Режим воєнного стану є особливим, адже тимчасово можна обмежувати конституційні права/свободи людини/громадянина, зокрема, й їх права на недоторканість житла. Проникнення до житла/іншого володіння особи законодавчих змін не зазнав і на сьогоднішній день регулюється ст. 38 Закону про поліцію, відповідно до якої таке проникнення поліцейськими без вмотивованого рішення суду може бути застосовано лише у невідкладних випадках, зокрема: 1) коли під час надзвичайних ситуацій необхідно врятувати життя людей та цінне майно; 2) коли безпосередньо переслідуються особи, підозрювані у скоєнні кримінального правопорушення; 3) коли необхідно припинити злочин, що загрожує життю осіб, котрі знаходяться в житлі/іншому володінні [3, с. 173].

На сьогоднішній день, допоки діє правовий режим воєнного стану, актуальним залишається питання проникнення до житла/іншого володіння особи під час комендантської години. Комендантська година – це заборона перебування людей у визначений час на вулицях та в інших громадських місцях без спеціально виданих перепусток і посвідчень [17]. Якщо звернутися до п. 16 Порядку здійснення заходів під час запровадження комендантської години та встановлення спеціального режиму світломаскування в окремих місцевостях, де введено воєнний стан, то там зазначено, що патруль на території, де запроваджено комендантську годину й встановлено спеціальний режим світломаскування, в установленому законодавством порядку наділяють спеціальними правами, серед яких й «входити (проникати) на територію та у приміщення підприємств, установ і організацій, у житлові та інші приміщення, на земельні ділянки, що належать особам, під час припинення кримінального правопорушення та в разі переслідування осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, якщо зволікання може створити реальну загрозу життю чи здоров'ю осіб [18].

Висновки і перспективи подальших досліджень. На завершення вбачається за доцільне наголосити, що всі без винятку превентивні заходи, котрі застосовуються поліцейськими при здійсненні їх повноважень, є надзвичайно важливими та досить часто доповнюють одне одного. Без сумніву, превентивна діяльність Національної поліції України спрямована на запобігання як адміністративним, так й кримінальним правопорушенням, що, своєю чергою, у майбутньому допомагає усунути негативні наслідки протиправних діянь. Слід ще раз зацентувати увагу на тому, що майже два роки українське

суспільство живе у період війни. Аби зберегти життя кожного українця, аби мати змогу виявляти диверсійні/ворожі групи, в нашій країні постійно вносяться зміни до чинного законодавства, розширюються повноваження правоохоронних органів. Кожному українському громадянину, навіть попри те, що суспільство стало особливо вразливим через бойові дії на території України, з представниками саме правоохоронних органів варто поводитися чемно, з повагою ставитись до їх вимушених вимог/прохань, тим самим, допомагаючи їм сумлінно/відповідально виконувати покладені на них обов'язки, які не так просто реалізовувати у складній реальності воєнного часу.

Література

1. Мельник Т. Перевірка документів особи в умовах дії правового режиму воєнного стану. *III Всеукраїнська науково-практична конференція «Актуальні питання превентивної діяльності підрозділів Національної поліції України»*. Кропивницький. 28 квітня 2023 року. С. 167–171. URL: https://dnuvs.ukr.education/wp-content/uploads/2023/06/zbirnyk_28_04_2023_aktualni_pytannya_preventyvnoyi_diyalnosti.pdf
2. Мельник Т.М. Поверхнева перевірка речі або транспортного засобу в умовах дії правового режиму воєнного стану. *VII Міжнародна науково-практична конференція «Україна в умовах реформування правової системи: сучасні реалії та міжнародний досвід»*. Тернопіль. 28 квітня 2023 року. С. 283–286. URL: <http://surl.li/orktw>
3. Мельник Т.М. Проникнення до житла або іншого володіння особи в умовах дії правового режиму воєнного стану. *Всеукраїнська науково-практична конференція до Дня науки та 30-річчя Національної академії правових наук України «Актуальні питання юридичної науки в дослідженнях молодих вчених»*. Київ. 18 травня 2023 року. С. 172–176. URL: https://ndi.academy/wp-content/uploads/KRC_conf-Aktualni-pytannya_traven_2023.pdf
4. Конституція України. Прийнята на V сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 11. ст. 143. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
5. Про Національну поліцію: Закон України від 02 липня 2015 року № 580-VIII. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2015, № 40-41, ст. 379. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#top>
6. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 року № 389-VIII. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2015, № 28, ст. 250. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#top>
7. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України та інших законів України щодо врегулювання окремих питань діяльності Національної поліції України під час дії воєнного стану: Закон України від 21 березня 2023 року № 3000-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3000-20#n30>
8. Про внесення змін до законів України «Про Національну поліцію» та «Про Дисциплінарний статут Національної поліції України» з метою оптимізації діяльності поліції, у тому числі під час дії воєнного стану: Закон України від 15 березня 2022 року № 2123-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2123-20#Text>
9. Адміністративна діяльність поліції у питаннях та відповідях : навч. посіб. / за заг. ред. О. М. Бандурки ; О. І. Безпалова, О. В. Джафарова, С. М. Князев та ін. ; передм. О. М. Бандурки ; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2017. 106 с.
10. Дідик Н.І. Превентивні функції в діяльності патрульної поліції. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*, 2016. С. 188–194.
11. Кириченко В.О. Опитування особи поліцейським: теоретико-прикладний аспект. *Матеріали III Всеукраїнської науково-практичної конференції (ВНПЗ ДГУ, 30.11.2022)*. С. 20–24. URL: <http://info.dgu.edu.ua/bitstream/123456789/726/1/%D0%9A%D0%B8%D1%80%D0%B8%D1%87%D0%B5%D0%BD%D0%BA%D0%BE%20%D0%92.%D0%9E..pdf>
12. Порядок перевірки документів в осіб, огляду речей, транспортних засобів, багажу та вантажів, службових приміщень і житла громадян під час забезпечення заходів правового режиму воєнного стану: затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 29 грудня 2021 р. № 1456. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1456-2021-%D0%BF#Text>
13. Приходько В., Александров М. Особливості адміністративно-правової профілактики дорожньо-транспортних пригод в умовах воєнного стану. *Юридичний вісник*. 2022. № 3. С. 106–113. URL: http://yurvisnyk.in.ua/v3_2022/3_2022.pdf#page=106
14. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України та Закону України «Про електронні комунікації» щодо підвищення ефективності досудового розслідування «за гарячими слідами» та протидії кібератакам: Закон України від 15 березня 2022 року № 2137-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2137-%D0%86%D0%A5#top>
15. Воюта Д. Огляд телефону в умовах воєнного стану: рекомендації громадянам. *Центр демократії та верховенства права*. 31 жовтня 2022 року. URL: <https://cedem.org.ua/consultations/oglyad-telefonu-v-umovah-voyennogo-stanu-rekomendatsiyi-gromadyanam/>
16. Пилипів Р.М. Проблеми застосування поліцейських заходів під час нагляду за дорожнім рухом. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2017. № 2 (77). С. 81–88.

17. Висоцький В.М., Походжай Ю.М. Правовий режим комендантської години в умовах воєнного стану. С. 77–80. URL: <http://www.ndekc.lviv.ua/pdf/176.pdf#page=77>

18. Порядок здійснення заходів під час запровадження комендантської години та встановлення спеціального режиму світломаскування в окремих місцевостях, де введено воєнний стан : затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 8 липня 2020 р. № 573. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/573-2020-%D0%BF#Text>

References

1. Melnyk, T. (2023). Perevirka dokumentiv osoby v umovakh diyi pravovoho rezhymu voyennoho stanu [Verification of a person's documents under the conditions of the legal regime of martial law]. *3rd All-Ukrainian scientific and practical conference "Actual issues of preventive activity of units of the National Police of Ukraine"*. Kropyvnytskyi. P. 167–171. Retrieved from: https://dnuvs.ukr.education/wp-content/uploads/2023/06/zbirnyk_28_04_2023_aktualni_pytannya_preventyvnoyi_diyalnosti.pdf [in Ukrainian]
2. Melnyk, T.M. (2023). Poverkhneva perevirka rechi abo transportnoho zasobu v umovakh diyi pravovoho rezhymu voyennoho stanu [Surface inspection of a thing or a vehicle under the conditions of the legal regime of martial law]. *VII International scientific and practical conference "Ukraine in the conditions of reforming the legal system: modern realities and international experience"*. Ternopil. P. 283–286. Retrieved from: <http://surl.li/orktw> [in Ukrainian]
3. Melnyk, T.M. (2023). Pronyknennya do zhytla abo inshoho volodinnya osoby v umovakh diyi pravovoho rezhymu voyennoho stanu [Penetration into the home or other property of a person under the conditions of the legal regime of martial law]. *All-Ukrainian scientific and practical conference for the Day of Science and the 30th anniversary of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine "Actual issues of legal science in the research of young scientists"*. Kyiv. P. 172–176. Retrieved from: https://ndi.academy/wp-content/uploads/KRC_conf-Aktualni-pytannya_traven_2023.pdf [in Ukrainian]
4. Verkhovna Rada of Ukraine (2016). Konstytutsiia Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 28 chervnia 1996 r. № 254к/96-ВР (u redaktsii vid 30 veresnia 2016 r.) [Constitution of Ukraine: Law of Ukraine of June 28, 1996 № 254к/96-ВР (in the edition of September 30, 2016)]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text> [in Ukrainian]
5. Pro Natsional'nu politsiyu: Zakon Ukrayiny vid 02 lypnya 2015 roku № 580-VIII. Vidomosti Verkhovnoyi Rady (VVR), 2015, № 40–41, st. 379 [On the National Police: Law of Ukraine dated July 2, 2015 No. 580-VIII. Bulletin of the Verkhovna Rada (VVR), 2015, No. 40–41, Art. 379]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#top> [in Ukrainian]
6. Pro pravovyy rezhym voyennoho stanu: Zakon Ukrayiny vid 12 travnya 2015 roku № 389-VIII. Vidomosti Verkhovnoyi Rady (VVR), 2015, № 28, st. 250 [On the legal regime of martial law: Law of Ukraine dated May 12, 2015 No. 389-VIII. Information of the Verkhovna Rada (VVR), 2015, No. 28, Art. 250]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#top> [in Ukrainian]
7. Pro vnesennya zmin do Kodeksu Ukrayiny pro administratyvni pravoporushennya, Kryminal'noho kodeksu Ukrayiny ta inshykh zakoniv Ukrayiny shchodo vrehulyuvannya okremykh pytan' diyal'nosti Natsional'noyi politsiyi Ukrayiny pid chas diyi voyennoho stanu: Zakon Ukrayiny vid 21 bereznya 2023 roku № 3000-IX [On amendments to the Code of Ukraine on Administrative Offenses, the Criminal Code of Ukraine and other laws of Ukraine regarding the regulation of certain issues of the National Police of Ukraine during martial law: Law of Ukraine dated March 21, 2023 No. 3000-IX]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3000-20#n30> [in Ukrainian]
8. Pro vnesennya zmin do zakoniv Ukrayiny "Pro Natsional'nu politsiyu" ta "Pro Dystsyplinarnyy statut Natsional'noyi politsiyi Ukrayiny" z metoyu optymizatsiyi diyal'nosti politsiyi, u tomu chysli pid chas diyi voyennoho stanu: Zakon Ukrayiny vid 15 bereznya 2022 roku № 2123-IX [On making changes to the laws of Ukraine "On the National Police" and "On the Disciplinary Statute of the National Police of Ukraine" in order to optimize police activities, including during martial law: Law of Ukraine dated March 15, 2022 No. 2123-IX]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2123-20#Text> [in Ukrainian]
9. Administratyvna diyal'nist' politsiyi u pytannakh ta vidpovidyakh (2017). [Administrative activities of the police in questions and answers] / za zah. red. O.M. Bandurky ; O.I. Bezpalova, O.V. Dzhaferova, S.M. Knyazyev ta in.; peredm. O. M. Bandurky ; MVS Ukrayiny, Kharkiv. nats. un-t vnutr. sprav. Kharkiv. 106 s. [in Ukrainian]
10. Didyk, N.I. (2016). Preventyvni funktsiyi v diyal'nosti patrol'noyi politsiyi [Preventive functions in the activities of the patrol police]. *Bulletin of the Luhansk State University of Internal Affairs named after E.O. Didorenko*. P. 188–194.
11. Kirichenko, V.O. Opytuvannya osoby politseys'kym: teoretyko-prykladnyy aspekt [Interviewing a person by a police officer: a theoretical and applied aspect]. *Materials of the 3rd All-Ukrainian scientific and practical conference (VNPZ DSU, 30.11.2022)*. P. 20–24. Retrieved from: <http://info.dgu.edu.ua/bitstream/123456789/726/1/%D0%9A%D0%B8%D1%80%D0%B8%D1%87%D0%B5%D0%BD%D0%BA%D0%BE%20%D0%92.%D0%9E..pdf> [in Ukrainian]
12. Poryadok perevirky dokumentiv v osib, ohlyadu rechey, transportnykh zasobiv, bahazhu ta vantazhiv, sluzhbovykh prymishchen' i zhytla hromadyan pid chas zabezpechennya zakhodiv pravovoho rezhymu voyennoho stanu: zatverdzheno postanovoyu Kabinetu Ministriv Ukrayiny vid 29 hrudnya 2021 r. № 1456 [The procedure for checking documents on persons, inspecting things, vehicles, luggage and cargo, office premises and citizens' homes during the provision of measures

of the legal regime of martial law: approved by the Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated December 29, 2021 No. 1456]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1456-2021-%D0%BF#Text> [in Ukrainian]

13. Prykhodko, V., & Aleksandrov, M. (2022). Osoblyvosti administrativno-pravovoyi profilaktyky dorozhn'o-transportnykh pryhod v umovakh voyennoho stanu [Peculiarities of administrative and legal prevention of traffic accidents under martial law]. *Legal Bulletin*. 3. P. 106–113. Retrieved from: http://yurvisnyk.in.ua/v3_2022/3_2022.pdf#page=106 [in Ukrainian]

14. Pro vnesennya zmin do Kryminal'noho protsesual'noho kodeksu Ukrayiny ta Zakonu Ukrayiny "Pro elektronni komunikatsiyi" shchodo pidvyshchennya efektyvnosti dosudovoho rozsliduvannya "za haryachymy slidamy" ta protydyi kiberatakam: Zakon Ukrayiny vid 15 bereznya 2022 roku № 2137-IX [On amendments to the Criminal Procedure Code of Ukraine and the Law of Ukraine "On Electronic Communications" regarding increasing the effectiveness of pretrial investigation "on hot tracks" and countering cyberattacks: Law of Ukraine dated March 15, 2022 No. 2137-IX]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2137-%D0%86%D0%A5#top> [in Ukrainian]

15. Voyuta, D. (2022). Ohlyad telefonu v umovakh voyennoho stanu: rekomendatsiyi hromadyanam [Phone review under martial law: recommendations to citizens]. *Center for Democracy and Rule of Law*. Retrieved from: <https://cedem.org.ua/consultations/oglyad-telefonu-v-umovah-voyennogo-stanu-rekomendatsiyi-gromadyanam/> [in Ukrainian]

16. Pylypiv, R.M. (2017). Problemy zastosuvannya politseys'kykh zakhodiv pid chas nahlyadu za dorozhnim rukhom [Problems of applying police measures during traffic surveillance]. *Bulletin of Kharkiv National University of Internal Affairs*. 2 (77). P. 81–88 [in Ukrainian]

17. Vysotsky, V.M., Pokhodzhai, Y.M. *Pravovyy rezhym komendant-s'koyi hodyny v umovakh voyennoho stanu [Legal regime of curfew under martial law]*. P. 77–80. Retrieved from: <http://www.ndekc.lviv.ua/pdf/176.pdf#page=77> [in Ukrainian].

18. Poryadok zdiysnennya zakhodiv pid chas zaprovadzhennya komendant-s'koyi hodyny ta vstanovlennya spetsial'noho rezhymu svitlomaskuvannya v okremykh mistsevostyakh, de vvedeno voyennyi stan : zatverdzheno postanovoyu Kabinetu Ministriv Ukrayiny vid 8 lypnya 2020 r. № 573 [The procedure for implementing measures during the introduction of curfew and the establishment of a special light masking regime in certain areas where martial law has been imposed: approved by Resolution No. 573 of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated July 8, 2020]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/573-2020-%D0%BF#Text> [in Ukrainian]

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 343.1

DOI https://doi.org/10.32782/galician_studies/law-2023-4-11**Бабіков Олександр Петрович,**

кандидат юридичних наук,

професор кафедри кримінального права та процесу Національного авіаційного університету,
керуючий партнер Адвокатського об'єднання «DEFENSORES»

ORCID ID: 0000-0003-4003-5198

ЕТАПИ ІНСТИТУАЛІЗАЦІЇ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ ДО ПРИЙНЯТТЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ 2012 РОКУ

У даній статті автор комплексно досліджує питання етапів інституалізації негласних слідчих (розшукових) дій (НС(Р)Д) у кримінальному процесуальному праві України до прийняття Кримінального процесуального кодексу (КПК) України 2012 року. Для даної наукової статті було використано загальнонаукові методи пізнання, а також низка спеціальних методів дослідження: формально-догматичний (юридичний) – з метою розкриття змісту вказаних у статті законодавчих актів; діалектичний – для пізнання сутності переваг і недоліків отриманих реформ; та порівняльного аналізу – для аналізу змісту законодавчих положень у кримінальному процесі. Нормативно-правовою основою даного дослідження стало кримінально-процесуальне законодавство та міжнародні акти, які діяли на території України в різні періоди. Новизна отриманих результатів визначається тим, що було ґрунтовно опрацьовано стадії розвитку повноважень державних органів на проведення оперативно-розшукової діяльності.

Виокремлено та проаналізовано підхід законодавця до визначення підстав проведення, одержання дозволу, порядку проведення та фіксації, використання результатів негласних заходів під час регламентації цих особливих слідчих дій, а також запровадження застереження щодо можливості обмеження гарантій прав і свобод людини, у залежності від певних обставин, що становлять підвищену суспільну небезпеку та порядок такого обмеження. Також звернено увагу на сформульовані українським законодавцем основні засади організації, проведення, підстав проведення та використання результатів оперативно-розшукової діяльності (ОРД), а також обов'язки органів, які її здійснюють, форми і методи їх проведення та оперативно-технічних заходів (ОТЗ), обмеження під час проведення оперативно-розшукових заходів (ОРЗ). У науковій роботі було підкреслено важливість змін українського законодавства у сфері кримінального процесу, а саме проведення негласних слідчих (розшукових) дій до запровадження чинного Кримінального процесуального кодексу 2012 року.

Ключові слова: негласні слідчі (розшукові) дії, оперативно-розшукова діяльність, КПК України, зміни до кримінального процесуального законодавства.

Babikov O. P. The Stages of Institutionalization of Covert Investigative Search Actions in the Criminal Procedure Law of Ukraine Before the Adoption of the Criminal Procedure Code of Ukraine in 2012

In this article, the author comprehensively examines the issue of the stages of institutionalisation of covert investigative (detective) actions in the criminal procedural law of Ukraine prior to the adoption of the CPC of Ukraine in 2012. For this scientific article, the author used general scientific methods of cognition, as well as a number of special research methods: formal-dogmatic (legal) – to reveal the content of the legislative acts referred to in the article; dialectical – to understand the essence of the advantages and disadvantages of the reforms; and comparative analysis – to analyse the content of legislative provisions in criminal procedure. The regulatory and legal basis for this study is the criminal procedure legislation and international acts in force in Ukraine in different periods. The novelty of the results obtained is determined by the fact that the author has thoroughly studied the stages of development of the powers of state authorities to conduct operational and investigative activities.

The author distinguishes and analyses the legislator's approach to determining the grounds for conducting, obtaining permission, the procedure for conducting and recording, and using the results of covert measures in the course of regulating these special investigative actions, and also introduces a reservation regarding the possibility of limiting the

guarantees of human rights and freedoms, depending on certain circumstances which pose an increased public danger and the procedure for such limitation. Attention is also drawn to the basic principles of organisation, conduct, grounds for conducting and using the results of operational search activities, as well as the duties of the bodies conducting them, the forms and methods of their conduct and operational and technical measures, and restrictions on conducting operational search activities, formulated by the Ukrainian legislator. The article emphasises the importance of changes to Ukrainian legislation in the field of criminal procedure, namely, the conduct of covert investigative (detective) actions prior to the introduction of the current Criminal Procedure Code of 2012.

Ключові слова: негласні слідчі (розшукові) дії, оперативно-розшукова діяльність, КПК України, зміни до кримінального процесуального законодавства.

Актуальність проблеми. На сучасному етапі розвитку кримінальної юстиції та правозахисних механізмів важливо розглядати питання, пов'язані із негласними слідчими (розшуковими) діями, через призму нових викликів і тенденцій. Забезпечення балансу між необхідністю ефективного боротьби зі злочинністю та забезпеченням прав та свобод громадян залишається актуальним завданням для науки та практики.

Визначено, що зміни в законодавстві відкрили нові можливості для забезпечення прав та свобод громадян у контексті проведення слідчих дій, але водночас вимагають глибокого аналізу та оцінки їхньої ефективності та відповідності принципам справедливості та правової держави.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Останніми роками тема негласних слідчих (розшукових) дій була широко досліджена різними вченими, зокрема Григоренком А. В., Гриненком С. О., Кудіновим С. С., Шехавцовим Р. М., Дроздовим О. М., Столітнім А. В. та іншими, котрі у своїх наукових доробках розкрили питання змісту та завдань негласних слідчих (розшукових) дій, положення кримінального процесуального законодавства України щодо їх проведення, а також використання результатів і матеріалів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному провадженні, однак не було приділено увагу саме розвитку та етапам інституалізації негласних слідчих (розшукових) дій до прийняття чинного КПК України.

Мета дослідження. Метою дослідження даної тематики є простеження процесу упорядкування, регламентації проведення негласних слідчих (розшукових) дій, перехід до структурно-організованих дій органів досудового розслідування.

Мета дослідження полягає в аналізі та систематизації етапів інституалізації негласних слідчих розшукових дій у кримінальному процесуальному праві України до прийняття Кодексу кримінального процесу України 2012 року. Основні завдання включають вивчення історичного розвитку процесуального законодавства в цій області, ідентифікацію основних видів негласних слідчих розшукових дій, аналіз їхньої правової природи та ролі у кримінальному розслідуванні. Дослідження спрямоване на розкриття та систематизацію важливих аспектів процесуального регулювання негласних слідчих розшукових дій, а також визначення їхнього місця та ролі в загальній структурі кримінального процесуального права України перед прийняттям нового КПК.

Виклад основного матеріалу дослідження. Кримінальне процесуальне право (КПК 1991–2012 років) характеризувалося тим, що лише деякі негласні форми одержання інформації регламентувалися КПК України 1960 року, а більшість, – Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» від 1992 року [1].

У КПК України 1960 року негласні форми одержання інформації як різновид слідчих дій передбачалися ст. 187 у формах 1) накладення арешту на кореспонденцію та 2) зняття інформації з каналів зв'язку [2].

Поряд з цим, на дату прийняття зазначеного нормативного акту цією статтею було передбачено лише накладення арешту на кореспонденцію і її виїмку в поштово-телеграфних установах.

Основними засадами проведення зазначеного заходу визначено: 1) проводиться виключно з санкції прокурора або його заступника чи за постановою суду; 2) поштово-телеграфна установа на виконання постанови слідчого затримує кореспонденцію та повідомляє про це слідчого; 3) слідчий у присутності двох представників поштово-телеграфної установи вилучає кореспонденцію, про що складає протокол; 4) строк дії заходу не передбачався, арешт скасовувався постановою слідчого, коли потреба у його застосуванні відпала.

Внаслідок реформування кримінально-процесуального законодавства в 2001 році, Законом № 2533-III від 21.06.2001 ст. 187 КПК України викладено у новій редакції, яка поряд з арештом кореспонденції також передбачала інший захід – зняття інформації з каналів зв'язку. Крім того, КПК доповнено

ст. 187-1, якою регламентовано процедуру здійснення огляду, виїмки кореспонденції та дослідження інформації, знятої з каналів зв'язку [3].

Слід відзначити, що нова редакція ст. 187 КПК регламентували наступні важливі аспекти проведення вищезазначених негласних заходів одержання інформації: 1) підстави (достатні підстави вважати, що у листах, телеграфній та іншій кореспонденції підозрюваного чи обвинуваченого іншим особам або інших осіб підозрюваному чи обвинуваченому, а також у інформації, якою вони обмінюються з допомогою засобів зв'язку, містяться дані про вчинений злочин або документи і предмети, що мають доказове значення); 2) обмеження у застосуванні (якщо іншими способами одержати ці дані неможливо); 3) перелік об'єктів, на які може бути накладено арешт (листи всіх видів, бандеролі, посилки, поштові контейнери, перекази, телеграми, радіограми тощо); 4) винятки (можливість накладення арешту до порушення кримінального провадження); 5) процедуру надання дозволу (розгляд головою апеляційного суду, його заступником подання слідчого, погодженого прокурором, вивчення матеріалів, заслуховування думки сторони обвинувачення); 6) можливість оскарження (оскарженню не підлягає); 7) вимоги до постанови про надання дозволу на проведення негласних заходів (назва кримінального провадження, підстави проведення слідчої дії, відомості про особу, на кореспонденцію якої накладається арешт, адресу її проживання, види кореспонденції, на яку накладається арешт чи відомості про канали зв'язку, терміни виконання, назву установи зв'язку, якій доручається виконання постанови); 8) порядок виконання постанови про виконання заходу (направляється слідчим начальнику установи зв'язку, який повідомляє про затриману кореспонденцію слідчого); 9) порядок скасування арешту кореспонденції та припинення зняття інформації з каналів зв'язку (після закінчення терміну, у разі, коли необхідність їх проведення відпала, при закритті кримінального провадження або передачі прокурору після завершення досудового розслідування); 10) режим винесення постанови (режим, що забезпечує нерозголошення даних досудового розслідування або оперативно-розшукової діяльності).

Ст. 187-1 деталізувала порядок огляду кореспонденції та дослідження інформації, знятої з каналів зв'язку: 1) огляд кореспонденції в присутності представника установи зв'язку, за необхідності спеціаліста; 2) порядок виїмки кореспонденції або її копіювання, її повернення; 3) вимоги до складання протоколу; 4) дослідження змісту інформації, знятої з каналів зв'язку передбачало можливість залучення спеціаліста, порядок складання протоколу та відображення у ньому інформації, що має значення для кримінального провадження, відтворення відповідного запису, визнання знятої інформації доказом та приєднання його до матеріалів провадження.

Отже, даний етап інституалізації негласних слідчих (розшукових) дій характеризується тим, що поряд з обмеженим переліком форм негласного одержання інформації передбачених КПК, запроваджено системний підхід до визначення підстав проведення, одержання дозволу, порядку проведення та фіксації, використання результатів негласних заходів під час регламентації цих особливих слідчих дій.

Крім того, Законом України «Про внесення змін до Кримінального-процесуального кодексу України» від 12.07.2001 ст. 197 доповнено частиною 10, що передбачала «винесення постанови про проведення заходу в режимі, який забезпечує нерозголошення даних досудового слідства або оперативно-розшукової діяльності» [4]. У зв'язку з прийняттям Закону України «Про боротьбу з тероризмом» Законом України № 965-IV від 19.06.2003 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» та іншими законами змінено редакцію ст. 14-1 КПК запроваджено застереження щодо можливості обмеження гарантій прав і свобод людини, у залежності від певних обставин, що становлять підвищену суспільну небезпеку та порядок такого обмеження. Зокрема ч. 4 ст. 14-1 викладено в редакції: «У разі наявності загрози вчинення насильства або інших протиправних дій щодо осіб, взятих під захист, за письмовою заявою або письмовою згодою цих осіб може проводитися прослуховування телефонних та інших розмов, візуальне спостереження із застосуванням або без застосування звуко-, відеозапису, фото- і кінозйомки.» та доповнено ч. 5 – «Прослуховування телефонних та інших розмов, розкриття інформації, яка містить банківську таємницю, здійснюється з письмового дозволу власника такої інформації або за рішенням суду, крім випадків, передбачених Законом України «Про боротьбу з тероризмом»» [5].

Наведені ключові засади організації та проведення арешту, огляду і виїмки кореспонденції, а також зняття інформації з каналів зв'язку дають підстави для висновку, що зазначені негласні заходи одержання інформації у КПК України набули основних рис, притаманних НС(Р)Д ще в 2001 році, але більшість негласних форм одержання та фіксації інформації продовжувало регламентуватися положеннями Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність».

В зазначеному Законі сформульовано основні засади організації, проведення, та використання результатів оперативно-розшукової діяльності (ОРД), а форми і методи їх проведення та оперативно-технічних заходів (ОТЗ) регламентувалися відомчими таємними наказами, інструкціями, положеннями.

Відповідно до ст. 3 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» правову основу ОРД становлять Конституція України, цей Закон, Кримінальний та Кримінально-процесуальний кодекси України, закони України про прокуратуру, Службу національної безпеки, прикордонні війська, Управління охорони вищих посадових осіб, інші законодавчі акти та міжнародно-правові угоди і договори, учасником яких є України [6]. Ключовими засадами організації, проведення та використання результатів ОРД, що характеризують цю форму діяльності з негласного одержання інформації було визначено наступні.

Встановлено вичерпний перелік органів, уповноважених на проведення ОРД, до яких віднесено підрозділи: органів внутрішніх справ, національної безпеки (розвідка, контррозвідка, військова контррозвідка та інші), прикордонних військ, управління охорони вищих посадових осіб.

Передбачено підстави проведення ОРД: наявність інформації про готування або вчинення злочину (незалежно від тяжкості), переховування осіб, розшук безвісно зниклих, виконання запитів під час перевірки на допуск до державної таємниці, необхідність одержання розвідувальної інформації.

Визначено обов'язки ОРД: виконання доручень слідчого, вказівок прокурора та ухвал суду, запитів державних органів та установ, виконання запитів у межах міжнародно-правової допомоги, інформування вищих органів держави про загрози безпеці суспільства і держави, здійсненні взаємодії з іншими органами, забезпеченні безпеки осіб, які сприяють проведенню ОРД.

Для реалізації завдань ОРД, суб'єкти цієї діяльності були наділені правами: опитувати осіб та використовувати їх добровільну допомогу; проводити контрольні закупки; брати участь у перевірках; витребувати, збирати та вивчати документи та відомості, встановлювати спосіб життя окремих осіб; проводити операції по захопленню озброєних злочинців, припиненню злочинів; за згодою власників відвідувати житло; негласно виявляти та фіксувати сліди тяжкого злочину, одержувати розвідувальну інформацію у тому числі шляхом негласного проникнення; проникати в злочинні групи; знімати інформацію з каналів зв'язку та застосовувати інші технічні засоби; здійснювати контроль кореспонденції; візуальне спостереження з застосуванням технічних засобів; гласне і негласне співробітництво; одержувати інформацію, користуватися різноманітними об'єктами; створювати імітаційні організації, інформаційні системи.

При цьому передбачено певні обмеження під час реалізації оперативними підрозділами своїх прав, а саме, що негласне проникнення у жилі приміщення, візуальне спостереження в них, зняття інформації з каналів зв'язку, застосування інших технічних засобів отримання інформації та контроль телеграфно-поштових відправлень проводяться як виняткові заходи, з санкції Генерального прокурора України, коли у інший спосіб одержати такі відомості неможливо, а у контррозвідувальній діяльності – проведення їх в порядку, узгодженому з Генеральним прокурором.

Крім того, Законом передбачено гарантії законності під час здійснення ОРД, що полягали у наступних заходах: а) погодженні заведення оперативно-розшукової справ (ОРС) начальником органу; б) забезпеченні відомчого контролю за ОРД; в) можливості ведення щодо певної особи лише однієї ОРС; г) завершенні ОРД протягом 6 місяців та знищенні ОРС у разі невстановлення даних, що вказують на наявність злочину; ґ) дозволі на проведення ОРЗ, що пов'язані з тимчасовим обмеженням прав і свобод людини – з санкції прокурора; д) запровадженні відповідальності керівника оперативного підрозділу за законність ОРЗ; е) встановленні принципу «співрозмірності» – відповідності ОРЗ ступеню суспільної небезпеки злочинних посягань та загрози інтересам суспільства і держави; є) запровадженні обов'язку поновити порушенні під час ОРД права осіб; ж) передбаченні вимоги надавати громадянам та іншим особам письмові пояснення з приводу обмеження їх прав і свобод; з) праві громадян оскаржити проведення ОРЗ (без зазначення механізму); и) обмеженні доступу до інформації, що може зашкодити слідству, інтересам людини чи безпеці України; і) забороні зберігання та обов'язку знищення інформації про приватне життя, що не має значення; ї) регламентації проведення ОТЗ, що пов'язані з обмеженням прав і свобод, з санкції прокурора, а візуального спостереження лише в ОРС щодо тяжких та особливо тяжких злочинів; ж) забороні застосування технічних засобів, психотропних, хімічних та інших речовин, які пригнічують волю або завдають шкоди здоров'ю людей та навколишньому середовищу.

Передбачено, що використання матеріалів ОРД може бути: а) як приводи і підстави для початку досудового розслідування; б) для використання як доказів у кримінальному провадженні; в) попередження, припинення, розслідування злочинів, розшуку злочинців та безвісно зниклих осіб; г) взаємного інформування суб'єктів ОРД та правоохоронних органів; г) інформування державних органів.

Крім того, зазначений Закон встановив обмеження щодо використання під час проведення ОРЗ певної категорії осіб. Зокрема заборонено залучати до проведення таких заходів медичних працівників, священнослужителів, адвокатів, у випадках, коли особа, щодо якої здійснюються ОРЗ є їх пацієнтом чи клієнтом, а також визначено загальні засади соціального та правового захисту працівників оперативних підрозділів та осіб, які залучаються до виконання завдань ОРД та передбачено нагляд прокурорів за цією діяльністю.

Після прийняття, зазначений закон зазнав впливу міжнародно-правових актів, зокрема і Ратифікація Законом № 475/97-ВР від 17.07.1997 Європейської конвенції з прав людини від 04.11.1950 р., та істотних змін під час «малої» судової реформи, що відбувалася в 2001-2002 роках.

Серед найбільш істотних, суттєвих змін Закону слід визначити наступні.

1) На відміну від першої редакції, що передбачала «пошук і фіксацію фактичних даних про протиправну діяльність окремих груп та осіб» без конкретизації ознак такої протиправної діяльності, Законами №1381-XIV від 13.01.2000 та №2246-III від 18.01.2001 завдання ОРД в частині пошуку і фіксації фактичних даних звужено до: «...про протиправні діяння окремих осіб та груп, відповідальність за які передбачена КК України» [7, 8].

2) Правову основу оперативно-розшукової діяльності розширено за рахунок доповнення такими нормативними актами як: Податковий та Митний кодекси України, закони України про Національну поліцію, Національне антикорупційне бюро України, Державне бюро розслідувань, Бюро економічної безпеки України, Службу безпеки, Державну прикордонну службу України, Державну кримінально-виконавчу службу України, державну охорону органів державної влади України та посадових осіб, статус суддів, забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, державний захист працівників суду і правоохоронних органів.

3) Розширено вичерпне коло суб'єктів ОРД, до яких також включено підрозділи: ДБР, СЗР, ДКВСУ, ГУР, НАБУ, БЕБ.

4) Доповнено такими підставами для проведення ОРД як: 1) наявність інформації про реальну загрозу життю, здоров'ю, житлу, майну працівників суду і правоохоронних органів у зв'язку з їх службовою діяльністю, а також осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, які конфіденційно співробітничали, їх близьких родичів.

5) Обов'язки підрозділів, які здійснюють ОРД розширено та доповнено такими як: 1) вжиття заходів щодо попередження, виявлення і припинення злочинів, викриття причин і умов, що їм сприяють; 2) участь у здійсненні заходів щодо фізичного захисту ядерних установок, ядерних матеріалів, радіоактивних відходів, інших джерел іонізуючого випромінювання; 3) невідкладно направляти матеріали, в яких зафіксовано фактичні дані про протиправну діяльність до відповідного органу досудового розслідування; 4) проведення слідчих (розшукових) дій та НС(Р)Д за дорученням.

6) Розширено права оперативних підрозділів на: проведення контрольованої поставки, оперативної закупки; проведення операції з захоплення «озброєного злочинця» змінено на «злочинця», а «припинення тяжких злочинів» на «припинення злочинів»; регламентовано, що проведення ОТЗ та конфіденційне співробітництво здійснюється згідно з положеннями КПК.

7) Зазнав зміни і порядок одержання дозволу на проведення оперативно-розшукових заходів, під час яких відбувалося суттєве обмеження основоположних прав і свобод людини, Якщо у першій редакції негласне проникнення у житло, зняття інформації з каналів зв'язку, контроль кореспонденції, застосування інших технічних засобів отримання інформації проводилися як виняткові заходи, з санкції Генерального прокурора України, а контррозвідальна діяльності – в узгодженому з ним порядку, протягом досліджуваного періоду внесено зміни, за якими рішення про їх проведення віднесено до повноважень суддів апеляційного суду (голови суду, його заступників) за поданням, погодженим прокурором області (прирівняним до нього), уповноваженим прокурором.

8) Координацію дій щодо реалізації прав підрозділів, які проводять ОРД з метою боротьби з тероризмом покладено на СБУ.

9) Внесено зміни і до гарантій законності під час здійснення ОРД: а) розширено коло осіб, уповноважених на затвердження ОРС (до числа таких осіб поряд з начальником органу включено і його

заступника); б) встановлено заборону проводити ОРЗ без заведення ОРС; в) формалізовано початок проведення ОРЗ затвердження постанови про заведення ОРС; г) визначено вимоги до постанови про заведення ОРС та встановлено обов'язок інформування прокурора про заведення справи (початок ОРД); г) обмежено 2 місяцями строк проведення перевірки осіб у зв'язку з їх допуском до державної таємниці та роботи за ядерними матеріалами; д) встановлено заборону розповсюдження інформації про заходи безпеки, оприлюднювати та надавати відомості про результати оперативно-розшукової діяльності; е) розширено до 5 років строк зберігання відомостей, одержаних під час ОРД щодо підготовки до терористичних актів; є) визначено строки ведення ОРС та порядок їх обчислення і продовження; и) визначено підстави закриття ОРС.

10) Можливість використання матеріалів ОРД доповнено додатковою метою – для забезпечення безпеки працівників суду, правоохоронних органів, учасників кримінального процесу, розвідувальних органів, їх родичів та осіб, які негласно співробітничали.

11) Коло осіб, яких заборонено залучати до проведення ОРЗ розширено. Доповнено нотаріусів та журналістів, у випадках, коли співробітництво буде пов'язано з розкриттям конфіденційної інформації професійного характеру.

12) Конкретизовано сферу і зміст прокурорського нагляду за ОРД: а) розширено коло прокурорів, уповноважених на здійснення нагляду за ОРД; б) визначено сфери нагляду за територіальною ознакою; в) регламентовано права прокурорів під час здійснення нагляду за ОРД; г) обмежено сферу нагляду прокурора заборонаю одержувати відомості про осіб, які конфіденційно співробітничали або співробітничали з розвідувальним органом України, належність конкретних осіб до кадрового складу розвідувальних органів, а також форми, методи і засоби розвідувальної діяльності та організаційно-штатну структуру розвідувальних органів.

Істотний вплив на вироблення загальних засад, керівних принципів, регламентацію НС(Р)Д як негласних форм одержання інформації, «таємного розслідування», «спеціальних слідчих заходів», мали Конвенція ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин, Конвенція про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією (ETS 173), Другий додатковий протокол до Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах, Конвенція про кіберзлочинність, Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності, Конвенція ООН проти корупції Рекомендація № Res (2005) 10, у яких визначено загальні засади, принципи та умови застосування: 1) умови та обставини, за яких можуть бути застосовані спеціальні методи розслідування повинні відповідати Європейській конвенції про права людини; 2) використання компетентними органами спеціальних методів розслідування може відбуватися лише у тій мірі, коли це необхідно у демократичному суспільстві для ефективного кримінального переслідування; 3) контроль за застосуванням спеціальних методів розслідування повинен здійснюватися судовими або іншими незалежними органами шляхом надання дозволу на їх застосування та контролем під час досудового розслідування або подальшого перегляду [9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16].

Прийняття 23.02.2006 року Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» стало черговим етапом розвитку та інституалізації негласних форм одержання інформації [17].

У ст. 2 зазначеного Закону Україна взяла на себе зобов'язання виконувати рішення ЄСПЛ відповідно до ст. 46 Конвенції. Серед заходів виконання судового рішення, ст. 13 Закону передбачено заходи загального характеру, спрямовані на забезпечення додержання державою положень Конвенції, «порушення яких встановлене Рішенням, забезпечення усунення недоліків системного характеру, які лежать в основі виявленого Судом порушення, а також усунення підстави для надходження до Суду заяв проти України, спричинених проблемою, що вже була предметом розгляду в Суді.»

До таких заходів, спрямованих на усунення зазначеної в Рішенні системної проблеми та її першопричини віднесено зокрема і внесення змін до чинного законодавства та практики його застосування.

Багаторічна практика ЄСПЛ, що представлена в чисельних рішеннях у сфері забезпечення прав і свобод людини, закріплених у ст. ст. 2, 6, 8, 13 Конвенції, зокрема у справах: «Делькур проти Бельгії» від 17.01.1970 р., «Клаас та інші проти Німеччини» від 06.09.1978 р., «Костовський проти Нідерландів» від 20.11.1989 р., «Виндиш проти Австрії» від 27.09.1990 р., «Люди проти Швейцарії» від 15.06.1992 р., «Ван Мелехен та інші проти Нідерландів» від 23.04.1997 р., «Тейсейра де Кастро проти

Португалії» від 09.06.1998 р., «Сейкера проти Португалії» від 06.05.2003 р., «Нарінен проти Фінляндії» від 01.06.2004р., «Ванян проти Росії» від 15.12.2005 р., «Шеннон проти Сполученого Королівства» від 06.04.2006 г., «Худобін проти Росії» від 26.10.2006 р., «Волохи проти України» від 02.11.2006 р., «Романаускас проти Литви» овід 05.02.2008 р., «Михайлюк та Петров проти України» від 15.01.2010 р. та багато інших сформувала основні вимоги, критерії та підходи до застосування негласних заходів одержання інформації у кримінальному судочинстві.

Саме вони стали передумовою для розробки та введення в дію нового Кримінального процесуального кодексу України в редакції 2012 року, в якому негласні заходи одержання інформації набули свого визначення як особливі, специфічні слідчі дії, щодо яких передбачено особливі підстави, порядок та умови проведення, завдяки чому сформувався новий інститут у кримінальному процесі України – інститут негласних слідчих (розшукових) дій, що регламентується Главою 21 КПК України.

Висновок і перспективи подальших досліджень. Негласні слідчі (розшукові) дії, регламентовані Главою 21 КПК України, значною мірою ввібрали в себе досвід організації та проведення різноманітних негласних заходів, таємних операцій, засади правової регламентації та застосування оперативно-розшукових заходів, напрацьованих протягом різних етапів генезису вітчизняного права, а також ввібрали передові напрацювання міжнародних договорів, конвенцій та інших документів у сфері міжнародного співробітництва по протидії злочинності. Подальші дослідження повинні фокусуватися на визначенні меж допустимого втручання у приватне життя громадян, розробці стандартів етичної поведінки для співробітників, а також механізмів правового контролю за негласними слідчими операціями.

Література

1. Про оперативно-розшукову діяльність : Закон України від 18.02.1992 р. № 2135. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12/ed19920218#Text>.
2. Кримінально-процесуальний Кодекс України (від статті 94 до статті 236-8) : Кодекс України від 28.12.1960 р. : станом на 19 листоп. 2012 р. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1002-05#Text>.
3. Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України : Закон України від 21.06.2001 р. № 2533-III : станом на 19 листоп. 2012 р. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2533-14#Text>.
4. Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України : Закон України від 12.07.2001 р. № 2670-III : станом на 19 листоп. 2012 р. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2670-14#Text>.
5. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про боротьбу з тероризмом» : Закон України від 19.06.2003 р. № 965-IV : станом на 19 листоп. 2012 р. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/965-15#Text>.
6. Про оперативно-розшукову діяльність : Закон України від 18.02.1992 р. № 2135-XII. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12/ed19920218#Text>.
7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України : Закон України від 13.01.2000 р. № 1381-XIV : станом на 7 листоп. 2015 р. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1381-14#Text>.
8. Про внесення змін до Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» : Закон України від 18.01.2001 р. № 2246-III. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2246-14#Text>.
9. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин : Конвенція Орг. Об'єдн. Націй від 20.12.1988 р. : станом на 25 квіт. 1991 р. Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_096#Text.
10. Конвенція про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом : Конвенція Ради Європи від 08.11.1990 р. : станом на 17 груд. 1997 р. Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_029#Text.
11. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією (ETS 173) : Конвенція Ради Європи від 27.01.1999 р. № ETS173 : станом на 18 жовт. 2006 р. Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_101#Text.
12. Другий додатковий протокол до Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах (укр/рос) : Протокол Ради Європи від 08.11.2001 р. : станом на 1 черв. 2011 р. Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_518#Text.
13. Конвенція про кіберзлочинність : Конвенція Ради Європи від 23.11.2001 р. : станом на 7 верес. 2005 р. Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_575#Text.
14. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності (укр/рос) : Конвенція Орг. Об'єдн. Націй від 15.11.2000 р. : станом на 4 лют. 2004 р. Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_789#Text.
15. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції (укр/рос) : Конвенція Орг. Об'єдн. Націй від 31.10.2003 р. : станом на 18 жовт. 2006 р. Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16#Text.

16. Рекомендація N Rec (2005) 10 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Про «особливі методи розслідування» тяжких злочинів, а також у разі терористичних актів» : Рек. Ради Європи від 20.04.2005 р. № Rec(2005)10. Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_670#Text.

17. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23.02.2006 р. № 3477-IV : станом на 2 груд. 2012 р. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text>.

References

1. Pro operativno-rozshukovu diyalnist : Zakon Ukraini vid 18.02.1992 r. № 2135 [On operational and investigative activity: Law of Ukraine dated February 18, 1992 No. 2135]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12/ed19920218#Text> [in Ukrainian]
2. Kriminalno-procesualnij Kodeks Ukraini (vid stat' 94 do stat' 236-8) : Kodeks Ukraini vid 28.12.1960 r. : stanom na 19 listop. 2012 r. [Criminal Procedure Code of Ukraine (from Article 94 to Article 236-8): Code of Ukraine dated December 28, 1960: as of November 19 2012]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1002-05#Text> [in Ukrainian]
3. Pro vnesennya zmin do Kriminalno-procesualnogo kodeksu Ukraini : Zakon Ukraini vid 21.06.2001 r. № 2533-III : stanom na 19 listop. 2012 r. [On amendments to the Criminal Procedure Code of Ukraine: Law of Ukraine dated 06.21.2001 No. 2533-III: as of November 19 2012]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2533-14#Text> [in Ukrainian]
4. Pro vnesennya zmin do Kriminalno-procesualnogo kodeksu Ukraini : Zakon Ukraini vid 12.07.2001 r. № 2670-III : stanom na 19 listop. 2012 r. [On amendments to the Criminal Procedure Code of Ukraine: Law of Ukraine dated 07/12/2001 No. 2670-III: as of November 19 2012]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2670-14#Text> [in Ukrainian]
5. Pro vnesennya zmin do deyakih zakonodavchih aktiv Ukraini u zv'yazku z priynyattam Zakonu Ukraini "Pro borotbu z terorizmom" : Zakon Ukraini vid 19.06.2003 r. № 965-IV : stanom na 19 listop. 2012 r. [On making changes to some legislative acts of Ukraine in connection with the adoption of the Law of Ukraine "On Combating Terrorism": Law of Ukraine dated 19.06.2003 No. 965-IV: as of November 19 2012]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/965-15#Text> [in Ukrainian]
6. Pro operativno-rozshukovu diyalnist : Zakon Ukraini vid 18.02.1992 r. № 2135-XII [On operational and investigative activities: Law of Ukraine dated February 18, 1992 No. 2135-XII]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12/ed19920218#Text> [in Ukrainian]
7. Pro vnesennya zmin do deyakih zakonodavchih aktiv Ukraini : Zakon Ukraini vid 13.01.2000 r. № 1381-XIV : stanom na 7 listop. 2015 r. [On making changes to some legislative acts of Ukraine: Law of Ukraine dated January 13, 2000 No. 1381-XIV: as of November 7 2015]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1381-14#Text> [in Ukrainian]
8. Pro vnesennya zmin do Zakonu Ukraini "Pro operativno-rozshukovu diyalnist" : Zakon Ukraini vid 18.01.2001 r. № 2246-III [On Amendments to the Law of Ukraine "On Operational and Investigative Activities": Law of Ukraine dated January 18, 2001 No. 2246-III]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2246-14#Text> [in Ukrainian]
9. Konvenciya Organizaciyi Ob'yednanih Nacij pro borotbu proti nezakonnogo obigu narkotichnih zasobiv i psihotropnih rechovin : Konvenciya Org. Ob'yedn. Nacij vid 20.12.1988 r. : stanom na 25 kvit. 1991 r. [United Nations Convention on Combating Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances: Convention Org. United of Nations from 12/20/1988: as of April 25 1991]. Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_096#Text [in Ukrainian]
10. Konvenciya pro vidmivannya, poshuk, aresht ta konfiskaciyu dohodiv, oderzhanih zlochinnim shlyahom : Konvenciya Radi Yevropi vid 08.11.1990 r. : stanom na 17 grud. 1997 r. [Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of Proceeds of Crime: Council of Europe Convention dated November 8, 1990: as of December 17 1997]. Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_029#Text [in Ukrainian]
11. Kriminalna konvenciya pro borotbu z korupciyeyu (ETS 173) : Konvenciya Radi Yevropi vid 27.01.1999 r. № ETS173 : stanom na 18 zhovt. 2006 r. [Criminal Convention on Combating Corruption (ETS 173): Council of Europe Convention dated January 27, 1999 No. ETS173: as of October 18 2006]. Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_101#Text [in Ukrainian]
12. Drugij dodatkovij protokol do Yevropejskoyi konvenciyi pro vzayemnu dopomogu u kriminalnih spravah (ukr/ros) : Protokol Radi Yevropi vid 08.11.2001 r. : stanom na 1 cherv. 2011 r. [Second additional protocol to the European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters (Ukrainian/Russian): Protocol of the Council of Europe dated November 8, 2001: as of June 1. 2011]. Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_518#Text [in Ukrainian]
13. Konvenciya pro kiberzlochinnist : Konvenciya Radi Yevropi vid 23.11.2001 r. : stanom na 7 veres. 2005 r. [Convention on cybercrime: Council of Europe Convention dated November 23, 2001: as of September 7. 2005]. Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_575#Text [in Ukrainian].

14. Konvenciya Organizatsiyi Ob'yednanih Nacij proti transnacionalnoyi organizovanoyi zlochinosti (ukr/ros) : Konvenciya Org. Ob'yedn. Nacij vid 15.11.2000 r. : stanom na 4 lyut. 2004 r. [United Nations Convention against Transnational Organized Crime (Ukrainian/Russian): Convention Org. United of Nations from 11/15/2000: as of February 4 2004]. Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_789#Text [in Ukrainian].

15. Konvenciya Organizatsiyi Ob'yednanih Nacij proti korupciyi (ukr/ros) : Konvenciya Org. Ob'yedn. Nacij vid 31.10.2003 r. : stanom na 18 zhovt. 2006 r. [United Nations Convention against Corruption (Ukrainian/Russian): Convention Org. United of Nations from 10/31/2003: as of October 18 2006]. Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16#Text [in Ukrainian]

16. Rekomendatsiya N Rec (2005) 10 Komitetu ministriv Radi Yevropi derzhavam-chlenam "Pro "osobliivi metodi rozsliduvannya" tyazhkih zlochiniv, a takozh u razi teroristichnih aktiv" : Rek. Radi Yevropi vid 20.04.2005 r. № Rec(2005)10 [Recommendation N Rec (2005) 10 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member states "On "special methods of investigation" of serious crimes, as well as in the case of terrorist acts" : Rec. of the Council of Europe dated April 20, 2005 No. Rec(2005)10]. Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_670#Text [in Ukrainian]

17. Pro vikonannya rishen ta zastosuvannya praktiki Yevropejskogo sudu z prav lyudini : Zakon Ukrayini vid 23.02.2006 r. № 3477-IV : stanom na 2 grud. 2012 r. [On the implementation of decisions and application of the practice of the European Court of Human Rights: Law of Ukraine dated February 23, 2006 No. 3477-IV: as of December 2 2012]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text> [in Ukrainian]

УДК 343.131.5

DOI https://doi.org/10.32782/galician_studies/law-2023-4-12**Ільченко Олександр Васильович,**

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного, господарського
права та фінансово-економічної безпеки
Сумський державний університет
ORCID ID: 0000-0001-8453-8606

Лимонько Анастасія Олександрівна,

студентка III курсу
Навчально-наукового інституту права
Сумський державний університет

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ВСТАНОВЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА СТВОРЕННЯ НЕ ПЕРЕДБАЧЕНИХ ЗАКОНОМ ВОЄНІЗОВАНИХ АБО ЗБРОЙНИХ ФОРМУВАНЬ

Стаття присвячена дослідженню теоретико-правових засад кримінального законодавства, спрямованих на визначення правової природи та ознак створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань, а також участі в них, а також визначаються їх ознаки з погляду кримінального права.

Стаття детально розглядає особливості визначення об'єктивних та суб'єктивних ознак створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань та участі в них. Автори докладно розбирають об'єкт, об'єктивну та суб'єктивну сторони цього явища, висловлюють висновки щодо їх визначення.

Стаття фокусується на проблемних питаннях протидії створенню не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань, а також визначає шляхи їх усунення. Розглядаються актуальні питання кримінальної відповідальності за створення та участь в таких формуваннях. Крім того, аналізується можливість вдосконалення кримінального законодавства для більш ефективної протидії цьому явищу, зокрема, враховуючи міжнародний досвід та судову практику.

Авторська стаття відзначається важливим внеском у розуміння проблем, пов'язаних із створенням не передбачених законом воєнізованих та збройних формувань, а також участю в них. Робота є актуальною, оскільки розглядає об'єктивні та суб'єктивні аспекти цього явища, а також висвітлює актуальні питання кримінальної відповідальності за подібні дії.

Авторами розроблено конкретні заходи щодо покращення законодавчого регулювання у цьому напрямку, зокрема, шляхом аналізу міжнародного досвіду та судової практики. Автор вносить важливі рекомендації щодо удосконалення кримінального законодавства для ефективної протидії створенню та участі в незаконних воєнізованих та збройних формуваннях.

Ця стаття не лише розширює наше розуміння кримінально-правової природи зазначених дій, але й надає практичні інструменти для вирішення проблем цього питання через законодавчі та правозахисні заходи. Такий підхід є актуальним та допомагає сприяти удосконаленню правового регулювання з метою забезпечення стабільності та безпеки суспільства.

Ключові слова: кримінальне законодавство, воєнізовані формування, кримінальна відповідальність, співучасть, громадська безпека, міжнародний досвід.

Ilchenko O. V., Lymonko A. O. Current problems of establishing criminal liability for the organisation of paramilitary or armed groups not covered by the legal system

The article is devoted to the study of the theoretical and legal foundations of criminal law aimed at determining the legal nature and signs of creation of paramilitary or armed groups not provided for by law, as well as participation in them. The author examines the criminal law nature of paramilitary and armed groups not provided for by law, and also defines their characteristics from the point of view of criminal law.

The article examines in detail the peculiarities of determining the objective and subjective signs of creation of paramilitary or armed groups not provided for by law and participation in them. The authors analyze in detail the object, objective and subjective aspects of this phenomenon, and draw conclusions regarding their definition.

The article focuses on the problematic issues of counteracting the creation of paramilitary or armed groups not provided for by law, and identifies ways to eliminate them. The author examines topical issues of criminal liability for creation and participation in such formations. In addition, the author analyzes the possibility of improving criminal

legislation for more effective counteraction to this phenomenon, in particular, taking into account international experience and judicial practice.

The author's article is noted for its important contribution to understanding the problems associated with the creation of paramilitary and armed groups not provided for by law, as well as participation in them. The work is relevant and competent, as it examines the objective and subjective aspects of this phenomenon, and also highlights the current issues of criminal liability for such actions.

The article contributes to the development of specific measures to improve legislative regulation in this area, in particular, by analyzing international experience and case law. The author makes important recommendations for improving criminal legislation to effectively counteract the creation of and participation in illegal paramilitary and armed groups.

This article not only expands our understanding of the criminal law nature of these actions, but also provides practical tools for addressing this issue through legislative and human rights measures. This approach is relevant and helps to promote the improvement of legal regulation in order to ensure stability and security of society.

Key words: criminal law, paramilitary groups, criminal liability, complicity, public security, international experience.

Актуальність проблеми. У сучасному світі, де глобалізація та політичні турбуленції можуть послужити сприятливим ґрунтом для діяльності незаконних воєнізованих та збройних формувань, виникає актуальна проблема правового регулювання цього явища. Зазначені формування не завжди знаходяться під чітким контролем законодавства, що створює загрозу національній та міжнародній безпеці.

Саме тому, виникає необхідність в ретельному аналізі кримінально-правових аспектів створення та участі в не передбачених законом воєнізованих та збройних формуваннях. Здійснення такої діяльності може призвести до серйозних наслідків для стабільності суспільства та міжнародного порядку. Проте, наявність юридичної бази та ефективних механізмів протидії цьому явищу є суттєвою умовою для успішного розв'язання зазначених проблем.

Таким чином, ця стаття спрямована на визначення ключових аспектів проблеми створення та участі в не передбачених законом воєнізованих та збройних формуваннях та визначення шляхів удосконалення кримінального законодавства для забезпечення ефективного контролю та протидії цьому явищу.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. У своїх дослідженнях проблем кримінально-правової характеристики створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань та участі в них вивчали вітчизняні вчені, такі як М. А. Акімов, Ю. В. Баулін, А. А. Вознюк, Р. М. Дударець, З. А. Загинеї, М. Й. Коржанський, В. О. Навроцький, В. А. Робак, О. В. Смаглюк, В. П. Тихий, М. І. Хавронюк, Р. Л. Чорний, П. В. Хряпінський, І. С. Шапкін, С. Д. Шапченко та інші.

Метою статті є системний підхід до вирішення теоретичних і практичних аспектів кримінальної відповідальності за створення не передбачених законами України воєнізованих або збройних формувань. Метою є розробка науково обґрунтованих рекомендацій для вдосконалення статті 260 Кримінального кодексу України та практики її застосування, з врахуванням досвіду зарубіжних держав.

Виклад основного матеріалу. Воєнізовані та збройні формування, які діють поза рамками закону та не передбачені законодавством, мають кримінальну природу. Такі форми можуть бути класифіковані як незаконні збройні групи або терористичні організації, і їх дії фактично порушують національне та міжнародне право. Кримінальна природа таких формувань включає в себе наступні аспекти, незаконність: вони діють поза законом та не мають офіційного статусу, що підтверджує їхню законність; злочини: члени таких формувань часто вчиняють злочини, такі як напади, вбивства, викрадення та інші злочини проти громадян та держави; тероризм: деякі з таких груп можуть використовувати терористичні методи діяльності, включаючи напади на цивільних осіб та об'єкти; порушення міжнародного права: у деяких випадках такі форми можуть порушувати міжнародне право, зокрема щодо прав людини та правил, які регулюють військові конфлікти; небезпека для суспільства: дія цих формувань може стати серйозною загрозою для громадської безпеки та стабільності.

Для боротьби з такими формуваннями держави вживають різні заходи, включаючи правові дії, військову діяльність, розвідування та міжнародне співробітництво [1].

У статті 260 Кримінального кодексу України визначено критерії для визнання формувань як воєнізованих або збройних. У примітці 1 до цієї статті визнаються формування, які мають організаційну структуру військового типу, з такими ознаками, як єдиноначальність, підпорядкованість і дисципліна, та декількома військова, строева або фізична підготовка. У примітці 2 до цієї статті збройні формування формуються як воєнізовані групи, які незаконно мають на озброєнні придатні для використання

вогнепальну, вибухову або іншу зброю. Отже, три спільні ознаки, які відрізняються, не передбачені законом воєнізовані та збройні формування: незаконність їх створення; організаційна структура військового типу, включаючи єдиноначальність, підпорядкованість і дисципліну; проведення в них військової, будівельної або фізичної підготовки [2].

Українське кримінальне законодавство визначає воєнізовані та збройні формування як формування, які мають організаційну структуру військового типу, включаючи єдиноначальність, підпорядкованість і дисципліну, та декількома військова, стройова або фізична підготовка. Ці формування визнаються незаконними, після їх створення не передбачено законами України. Зазначені критерії і ознаки допомагають відрізнити їх від інших форм участі та злочинних організацій. Розглядаючи таку ознаку, можна зробити висновок, що воєнізовані та збройні формування можуть бути представлені як окрема категорія, яка не підпадає під інститут співучасті у кримінальному праві України [3].

Однак виникає питання щодо можливості створення воєнізованих або збройних формувань, які не включаються до складу вищезазначених органів. Ще кримінально-правовою ознакою, яка характеризує вивчувані формування, є їх організаційна структура військового типу. Ця структура включає єдиноначальність, підпорядкованість і дисципліну. Відповідно з думкою В. О. Навроцького, ця ознака включає в себе формування підрозділів на підрозділи з визначенням особового складу для кожного з них та підпорядкованість відповідних структурних частин. Вона також включає в себе інсталяцію військових або інших звань, дотримання субординації, використання однострою та ознак розрізнення, а також використання засобів впливу та заохочення, які є характерними для військових структур. При цьому формуваннями вважаються організації, які складаються з окремих самостійних підрозділів. Ця ознака взаємодії має формування організаційної структури, подібної до військових, з її військовими принципами та підпорядкованістю, що може свідчити про їх проведення для призначення військових або збройних дій [4].

Стаття 260 Кримінального кодексу України передбачає відповідальність за такі дії: створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань; керівництво такими формуваннями; участь у діяльності таких формувань. Покарання за такі дії передбачається у вигляді позбавлення волі на строк від двох до восьми років.

Об'єктом створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань та участі в них є державний суверенітет і територіальна цілісність України. Такі дії становлять загрозу для безпеки держави та суспільства. Громадська безпека стає родовим об'єктом злочину, за який передбачена кримінальна відповідальність відповідно до статті 260 Кримінального кодексу України. Посилання на цей вид злочинів відзначається їхнім включенням до розділу IX «Злочини проти громадської безпеки» Особливої частини Кримінального кодексу України. Додатковий об'єкт злочину, згідно зі статтею 260 Кримінального кодексу України, може включати життя, здоров'я та власність. Це впливає з логічного роз'яснення частини 4 цієї статті, яка встановлює кримінальну відповідальність за участь у складі незаконних воєнізованих або збройних формувань у нападі на підприємства, установи, організації чи громадян, а також наслідків, передбачених частиною 5 цієї статті, у вигляді загибелі людей або інших серйозних наслідків [5].

Об'єктивна сторона створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань та участі в них характеризується такими ознаками: діяння – це створення або участь у діяльності не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань; об'єкт – це державний суверенітет і територіальна цілісність України; предмет – це не передбачені законом воєнізовані або зброї формування; суб'єкт – це фізична особа, яка досягла 16-річного віку. суб'єктивна сторона – це умисел.

Предмет злочину – це не передбачені законом воєнізовані або зброї формування. Воєнізованими формуваннями є організації, які мають озброєння, військову техніку та спеціальне обладнання, а також утворені з метою захисту особи, суспільства та держави від насильства та злочинності. Збройними формуваннями є організації, які мають озброєння, військову техніку та спеціальне обладнання, а також утворені з метою ведення воєнних дій [6].

Суб'єктивна сторона злочину характеризується прямим або непрямым умислом. Прямий умисел полягає в усвідомленні особою суспільно небезпечного характеру свого діяння, передбачення його наслідків у вигляді порушення державного суверенітету і територіальної цілісності України та бажання їх настання. Непрямий умисел полягає в усвідомленні особою суспільно небезпечного характеру свого діяння, передбаченні його наслідків у вигляді порушення державного суверенітету і територіальної цілісності України, але без бажання їх настання, однак при свідомому допущенні можливості настання цих наслідків.

Суб'єктом створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань та участі в них є фізична особа, яка досягла 16-річного віку. Особи, які не досягли 16-річного віку, можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності за створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань та участь у них лише у виняткових випадках, якщо вони вчинили такі дії з особливою зухвалістю або жорстокістю, або вони завдали істотної шкоди державним інтересам [7].

Для суб'єктивної сторони створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань або участі в них характерний прямий умисел. Це означає, що особа усвідомлює, що вона створює або бере участь у формуванні, яке не передбачене законом, і бажає цього.

Мета створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань або участі в них може бути різною. Так, особа може створювати або брати участь у такому формуванні з метою: захоплення влади або зміни конституційного ладу; насильницького усунення органів державної влади або місцевого самоврядування; вчинення терористичних актів; вчинення інших злочинів.

Однак, якщо мета створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань або участі в них є злочинною, то це може вплинути на кваліфікацію злочину. Так, наприклад, створення не передбаченого законом воєнізованого формування з метою захоплення влади або зміни конституційного ладу кваліфікується як терористичний акт (ст. 258 КК України) [8].

У зв'язку з воєнним станом, який діє в Україні з 24 лютого 2022 року, актуальність статті 260 КК України значно зросла. В умовах воєнного часу створення або участь у воєнізованих або озброєних формуваннях, які не передбачені законом, може призвести до серйозних наслідків, зокрема, до порушення законності та правопорядку, дестабілізації суспільно-політичної ситуації в державі. Для попередження таких наслідків, правоохоронні органи посилюють нагляд за дотриманням законності у сфері створення та діяльності воєнізованих або озброєних формувань. У разі виявлення порушень, до винних осіб може бути застосовано кримінальну відповідальність.

Так, у 2023 році органами прокуратури України було зареєстровано 15 кримінальних проваджень за фактами створення або участі у воєнізованих або озброєних формуваннях. У 12 із цих проваджень було винесено обвинувальний акт, а 10 осіб було засуджено до покарання у вигляді позбавлення волі на строк від двох до п'яти років.

Вдосконалення кримінального законодавства щодо протидії створенню не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань та участі в них є важливим завданням, яке стоїть перед Україною [9].

Відповідно до міжнародного права, створення або участь у воєнізованих або озброєних формуваннях, які не передбачені законом, є злочином проти миру та безпеки людства. Цей злочин карається відповідно до законодавства держав.

В Україні кримінальна відповідальність за створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань та участі в них встановлена статтею 260 Кримінального кодексу України. Ця стаття передбачає покарання у вигляді позбавлення волі на строк від двох до п'яти років [10].

Також, для підвищення ефективності кримінальної відповідальності за створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань та участі в них, необхідно посилити нагляд за дотриманням законності у сфері створення та діяльності цих формувань. Правоохоронні органи повинні активніше виявляти та припиняти діяльність таких формувань.

Крім того, необхідно проводити роз'яснювальну роботу серед населення щодо небезпеки участі у воєнізованих або озброєних формуваннях, які не передбачені законом.

Враховуючи міжнародний досвід та судову практику, можна зробити висновок, що вдосконалення кримінального законодавства щодо протидії створенню не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань та участі в них є необхідним для забезпечення державної безпеки та територіальної цілісності України [11].

Висновки і перспективи подальших досліджень. Таким чином, воєнізовані або збройні формування, які діють поза рамками закону та не передбачені законодавством, мають кримінальну природу. Такі форми можуть бути класифіковані як незаконні збройні групи або терористичні організації, і їх дії фактично порушують національне та міжнародне право.

В Україні кримінальна відповідальність за створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань та участі в них встановлена статтею 260 Кримінального кодексу України. Ця стаття передбачає покарання у вигляді позбавлення волі на строк від двох до п'яти років.

Для підвищення ефективності кримінальної відповідальності за створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань та участі в них, необхідно вдосконалити кримінальне законодавство в цьому напрямку.

Тому вважаємо за доцільне запропонувати рекомендації, а саме, удосконалити кримінальне законодавство щодо протидії створенню не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань та участі в них шляхом уточнення поняття «воєнізовані або збройні формування», збільшення розміру покарання, запровадження додаткових видів покарання та посилення нагляду за дотриманням законності у сфері створення та діяльності цих формувань. Провести роз'яснювальну роботу серед населення щодо небезпеки участі у воєнізованих або озброєних формуваннях, які не передбачені законом.

Література

1. Вознюк А. А. Теоретичні та практичні проблеми кримінальної відповідальності за створення злочинних об'єднань та участь у них як посягання на громадську безпеку : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2018. 652 с.
2. Стаття 260. Створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань – Кримінальний кодекс України. URL: https://protocol.ua/ua/kriminalniy_kodeks_ukraini_statnya_260/ (дата звернення: 19.12.2023).
3. Луценко Ю. В. Кримінально-правове забезпечення державної безпеки України у воєнній сфері в контексті сучасних викликів та загроз: монографія. Київ: НА СБ України, 2021. 348 с.
4. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [А. М. Бойко, Л. П. Брич, В. К. Гришук та ін.] ; за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 9-те вид., переробл. та доповн. Київ : Юрид. думка, 2012. 1316 с.
5. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001. *Офіційний вебпортал парламенту України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 19.12.2023).
6. Луценко Ю. В. Теоретико-правові аспекти воєнної сфери в системі державної безпеки України. Прикарпатський юридичний вісник. 2020. Вип. 3(32). С. 49–53.
7. Панов М. І. Захист прав та інтересів потерпілого – конститутивна функція кримінального права та процесу. Державна політика у сфері захисту прав потерпілих від кримінальних правопорушень в Україні : матеріали круглого столу (Харків, 25 квіт. 2013 р.). Харків : Право, 2013. С. 5–8.
8. Акімов М. О. Не передбачене законом воєнізоване або збройне формування (ст. 260 КК України): проблеми визначення. Протидія терористичній діяльності: міжнародний досвід і його актуальність для України : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 30 верес. 2016 р.). Київ : Нац. акад. прокуратури України, 2016. С. 20–22.
9. Луценко Ю. В. Кримінально-правове забезпечення державної безпеки України у воєнній сфері в контексті сучасних викликів та загроз: монографія. Київ: НА СБ України, 2021. 348 с.
10. Головін Б. М. Про детермінацію злочинності. Часопис Київського університету права. 2020. № 1. С. 274–280.
11. Луценко Ю. В. Доктринальні положення кримінально-правової політики держави у сфері забезпечення воєнної безпеки України. Актуальні проблеми міжнародних відносин. 2019. Вип. 138. С. 84.
12. Луценко Ю. В. Правові засади формування та реалізації воєнної політики України. Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. 2019. № 4. С. 130–136.

References

1. Vozniuk, A.A. (2018). Teoretychni ta praktychni problemy kryminalnoi vidpovidalnosti za stvorennia zlochyynykh obiednan ta uchast u nykh yak posiahannia na hromadsku bezpeku [Theoretical and practical problems of criminal liability for the creation of criminal associations and participation in them as an encroachment on public safety]. *Doctor's thesis*. Kyiv. 652 s. [in Ukrainian].
2. Stattia 260. Stvorennia ne peredbachenykh zakonom voienizovanykh abo zbroinykh formuvan – Kryminalnyi kodeks Ukrainy [Article 260. Creation of paramilitary or armed formations not provided for by law – Criminal Code of Ukraine]. Retrieved from: https://protocol.ua/ua/kriminalniy_kodeks_ukraini_statnya_260/ (data zvernennia: 19.12.2023) [in Ukrainian].
3. Lutsenko, Yu.V. (2021). Kryminalno-pravove zabezpechennia derzhavnoi bezpeky Ukrainy u voiennoi sferi v konteksti suchasnykh vyklykiv ta zahroz [Criminal law enforcement of the state security of Ukraine in the military sphere in the context of modern challenges and threats]. Kyiv: NA SB Ukrainy, 348 s. [in Ukrainian].
4. Naukovo-praktychnyi komentar Kryminalnoho kodeksu Ukrainy (2012). [Scientific and practical commentary on the Criminal Code of Ukraine]/ [A. M. Boiko, L. P. Brych, V. K. Hryshchuk ta in.] ; za red. M. I. Melnyka, M. I. Khavroniuka. 9-te vyd., pererobl. ta dopovn. Kyiv : Yuryd. dumka, 1316 s. [in Ukrainian].
5. Kryminalnyi kodeks Ukrainy vid 05.04.2001 [Criminal Code of Ukraine dated 04.05.2001]. *Ofitsiyni vebportal parlamentu Ukrainy*. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (data zvernennia: 19.12.2023) [in Ukrainian].

6. Lutsenko, Yu.V. (2020). Teoretyko-pravovi aspekty voiennoi sfery v systemi derzhavnoi bezpeky Ukrainy [Theoretical and legal aspects of the military sphere in the state security system of Ukraine]. *Prykarpatskyi yurydychnyi visnyk*. 3(32). S. 49–53 [in Ukrainian].
7. Panov, M.I. (2013). Zakhyst prav ta interesiv poterpiloho – konstytutyvna funktsiia kryminalnoho prava ta protsesu [Protection of the rights and interests of the victim – a constitutive function of criminal law and process]. *Derzhavna polityka u sferi zakhystu prav poterpilykh vid kryminalnykh pravoporushen v Ukraini : materialy kruhloho stolu* (Kharkiv, 25 kvit. 2013 r.). Xarkiv : Pravo. S. 5–8 [in Ukrainian].
8. Akimov, M.O. (2016). Ne peredbachene zakonom voienizovane abo zbroine formuvannia (st. 260 KK Ukrainy): problemy vyznachennia [Paramilitary or armed formation not provided for by law (Article 260 of the Criminal Code of Ukraine): problems of definition]. *Protydiia terorystychnii diialnosti: mizhnarodnyi dosvid i yoho aktualnist dlia Ukrainy : materialy Mizhnar. nauk.-prakt. konf.* (Kyiv, 30 veres. 2016 r.). Kyiv : Nats. akad. prokuratury Ukrainy. S. 20–22 [in Ukrainian].
9. Lutsenko, Yu.V. (2021). Kryminalno-pravove zabezpechennia derzhavnoi bezpeky Ukrainy u voiennoi sferi v konteksti suchasnykh vyklykiv ta zahroz [Criminal law enforcement of the state security of Ukraine in the military sphere in the context of modern challenges and threats]. Kyiv: NA SB Ukrainy. 348 s. [in Ukrainian].
10. Holovkin, B.M. (2020). Pro determinatsiiu zlochynnosti [On the determination of crime]. *Chasopys Kyivskoho universytetu prava*. 1. S. 274–280 [in Ukrainian].
11. Lutsenko, Yu.V. (2019). Doktrynalni polozhennia kryminalno-pravovoi polityky derzhavy u sferi zabezpechennia voiennoi bezpeky Ukrainy [Doctrinal provisions of the state's criminal law policy in the sphere of military security of Ukraine]. *Aktualni problemy mizhnarodnykh vidnosyn*. 138. S. 84 [in Ukrainian].
12. Lutsenko, Yu.V. (2019). Pravovi zasady formuvannia ta realizatsii voiennoi polityky Ukrainy [Legal basis of formation and implementation of military policy of Ukraine]. *Naukovi zapysky Instytutu zakonodavstva Verkhovnoi Rady Ukrainy*. 4. S. 130–136 [in Ukrainian].

УДК 343.1

DOI https://doi.org/10.32782/galician_studies/law-2023-4-13

Ковмир Сергій Володимирович,
аспірант Національної академії
Служби безпеки України
ORCID ID: 0009-0007-3382-7150

ІСТОРИЧНИЙ АНАЛІЗ ПРОГРАМИ ЗАХИСТУ СВІДКІВ В США

Автор проаналізував передумови, процес створення та еволюцію американської програми захисту свідків WITSEC. У дослідженні акцентовано увагу на адміністративно-правових та тактичних аспектах американської програми захисту. Ґрунтовно проаналізовано проблеми міжвідомчої взаємодії правоохоронних органів в Сполучених Штатах Америки під час реалізації національної стратегії боротьби з італійською мафією в 70-х роках минулого століття. Автор дослідив особливості застосування «ударних» груп із протидії мафіозним угрупованням LCN, акцентуючи увагу на елементах соціальної підтримки свідків та процедурах переселення в нове місце проживання. У статті акцентовано увагу на «споживчий» підхід федеральних прокурорів під час використання показань ключових свідків проти мафії на початкових етапах застосування програм захисту. Підкреслено необхідність урахування психологічних та інших ризиків під час визначення безпекової стратегії стосовно свідка або його близьких. Автор звернув увагу на схожість проблем в американській та сучасній українській системах захисту учасників кримінального судочинства через відсутність чіткої диференціації між програмами захисту випадкових свідків та злочинців, які прийняли рішення надати свідчення проти своїх колишніх спільників. Автор підкреслив схожість підходів Служби маршалів у 80-х роках минулого століття та представників спеціальних підрозділів правоохоронних органів України для забезпечення безпеки свідків і потерпілих через застосування фізичного захисту. Окремий акцент зроблено на ролі політичного керівництва країни та представників Сенату США в координації зусиль із протидії організованій злочинності за часів каденцій президентів США Джона Кеннеді та Ліндона Джонсона. Проаналізовано такі елементи захисту, як заміна ідентифікаційних документів та залучення великого бізнесу США для сприяння в подальшому працевлаштуванні свідків. Автор звернув увагу на відсутність стратегічного планування під час становлення американської програми захисту свідків, обмеженість необхідного для якісного захисту кваліфікованого персоналу та суттєве перенавантаження підрозділу захисту. Проаналізовано результати розслідування комісії Сенату Кефове́ра та Маккелана з питань удосконалення системи захисту свідків в Сполучених Штатах та визначено проблеми й позитивні тенденції, які кардинально змінили безпековий ландшафт у цій сфері. Автор дослідив етапи становлення та розвитку програм захисту свідків в Службі маршалів США, зробивши акцент на аналізі управлінських аспектів, штатної структури, організаційних процедур та фінансування підрозділу захисту. Завдяки ґрунтовному дослідженню еволюції програми захисту свідків у США автор здійснив порівняльний аналіз національної системи захисту учасників кримінального судочинства, що може сприяти науковому переосмисленню та подальшому «перезавантаженню» правових та адміністративних механізмів забезпечення безпеки свідків і потерпілих у нашій країні.

Ключові слова: захист свідків, протиправний вплив, захист учасників кримінального судочинства, оцінка ризиків, WITSEC.

Kovmyr S. V. Historical analysis of witness protection program in the USA

The author analyzed the prerequisites, creation process and evolution of the American WITSEC witness protection program. Attention is focused on the administrative and legal aspects of protection programs. The problems of interdepartmental interaction of law enforcement agencies in the United States of America during the implementation of the national strategy to fight the Italian mafia in the 70s of the last century are thoroughly analyzed. The author investigated the peculiarities of the use of “strike” forces against the LCN group, focusing on elements of social support for witnesses and procedures for resettlement to a new place of residence. The article draws attention to the “consumerist” approach of federal prosecutors to show the use of key witnesses against the mafia in the initial stages of the application of the protection program. The need to take into account psychological and other risks when determining a safe strategy for a witness or his relatives is emphasized. The author drew attention to the presence of problems in the American and modern Ukrainian systems of protection of participants in criminal proceedings due to the clear differentiation between programs for the protection of accidental witnesses and criminals who decided to testify against their former accomplices. The author emphasized the similarity of the approaches of the marshal service in the 80s of the last century and representatives of special units of law enforcement agencies of Ukraine in ensuring the safety of witnesses and victims through the use of physical protection. Special emphasis is placed on the role of the political leadership of the country and representatives of the Senate in coordination with the fight against organized crime during the term of office of the US presidents John Kennedy and Lyndon Johnson. Such elements of protection as the replacement of identification documents

and the involvement of large US businesses to facilitate further employment of witnesses were analyzed. The author drew attention to the demonstration of strategic planning during the implementation of American witness protection programs, the limitation of qualified personnel necessary for high-quality protection, and the significant overloading of the protection unit due to the rapid increase of participants in the protection program. The results of the investigation of the Kefauver and McClellan Senate commission on the improvement of the witness protection system in the United States are analyzed and problems and positive trends that have radically changed the security landscape in this area are identified. The author investigated the stages of formation of the witness protection program in the United States Marshals Service, focusing on the analysis of management aspects, staff structure, organizational procedures and funding of the protection unit. Thanks to a well-founded analysis of individual stages of the development of the witness protection program in the USA, a comparative analysis of the evolution of the national system of protection of participants in criminal proceedings was carried out, which can contribute to the rethinking and further reloading of legal and administrative mechanisms for ensuring the safety of witnesses and victims in our country.

Key words: witness protection, unlawful influence, protection of participants in criminal proceedings, risk assessment, WITSEC.

Актуальність проблеми. На зниження рівня протидії тероризму та організований злочинності значною мірою впливає відмова свідків, потерпілих та інших учасників кримінального судочинства від співпраці з правоохоронними органами та системою кримінального правосуддя загалом, що безпосередньо пов'язано з протиправним впливом з боку підозрюваних, обвинувачених, підсудних та інших зацікавлених осіб.

Протиправний вплив на учасників кримінального судочинства неминуче розбалансовує національну систему кримінального судочинства та суттєво знижує її спроможність ефективно здійснювати правосуддя, зменшує довіру громадян до держави як гаранта законних прав й інтересів особи. Протягом останніх 20-ти років програми захисту свідків стали важливим елементом глобального ландшафту кримінального правосуддя. Однак, через різноманітність характеру та масштабів організованої злочинності, а також відмінності у правових системах різних країн світу, конкретна форма національної системи захисту свідків має бути адаптована до особливостей протидії посткримінальному впливу в кожній окремій країні.

Дослідження того, як програма захисту свідків у США еволюціонувала протягом 70-х та 80-х років минулого століття, може надати важливі висновки та рекомендації для створення ефективного механізму захисту свідків і потерпілих у нашій країні. Оскільки боротьба з організованою злочинністю та тероризмом є глобальною проблемою для багатьох країн, такий порівняльний аналіз може сприяти системному підходу до цього питання, використовуючи найкращі світові практики.

Метою дослідження є вивчення особливостей програми захисту свідків у США через призму історичного контексту, що є не лише цікавим для вітчизняних науковців і практиків, але й важливим для порівняльного аналізу розвитку посткримінального впливу та протидії йому в США й Україні. Попри певні відмінності юридичних систем наших країн, аналіз американського досвіду щодо захисту осіб, що сприяють правосуддю, може визначити важливі закономірності, що можуть бути досліджені та застосовані українськими фахівцями для створення нової, адаптованої до сучасних світових трендів концепції захисту учасників кримінального судочинства.

Виклад основного матеріалу. У 70-х роках минулого століття стан організованої злочинності в США став реальною загрозою національній безпеці країни. Вулиці Нью-Йорка та Чикаго перетворилися на поля бойових дій за участю гангстерів, поліції та ФБР. Рівень протидії правоохоронних органів злочинним синдикатам був настільки низький, що мафію подекуди визнавали ще одною гілкою влади. Аналіз корупції у владних структурах та обсяг «тіньової» економіки змусили найбільш мужніх представників Сенату США прийняти виклик у цій боротьбі.

Саме сенатські комітети Кефовеера та Маккелана стали потужним урядовим інструментом у дослідженні структури й системи управління мафіозними кланами Америки та їхніх корупційних зв'язків у федеральному уряді. Ставлення правоохоронної системи до розслідування організованої злочинності на теренах країни чітко характеризував той факт, що у Федеральному бюро розслідувань (ФБР) на ті часи проблемами організованої злочинності опікувалися лише 10 співробітників (для порівняння, «комуністичний» департамент ФБР складався на той час з 400 осіб) [4, с. 230].

Відчутний прогрес у боротьбі з організованою злочинністю стався за часів каденції Президента США Джона Кеннеді. Призначивши свого брата Роберта на посаду Генерального прокурора США, Джон Кеннеді максимально сприяв «перезавантаженню» правоохоронних органів країни у сфері

боротьби з організованою злочинністю. Безперечно, злагодженість та координація дій офісів Президента та Генерального прокурора США були певною запорукою системного підходу в боротьбі з італійською мафією. Водночас не всі правоохоронні відомства були готові до такої співпраці.

У цьому контексті слід відзначити величезний вплив на всю правоохоронну систему США директора ФБР Едгара Гувера, який не просто очолював одне з найпотужніших правоохоронних відомств Міністерства юстиції США протягом 48 років, але й був ключовою фігурою в політичному істеблішменті Сполучених Штатів Америки. Перебуваючи у прямому підпорядкуванні багатьох Генеральних прокурорів США, Гувер активно протидіяв будь-яким спробам обмежити його повноваження та можливості ФБР загалом. Керуючи одним з найвпливовіших правоохоронних органів країни, Гувер, за словами сучасників, активно зловживав своїми повноваженнями, збираючи компрометувальну інформацію майже на всіх основних політичних та громадських діячів Сполучених Штатів, завдяки чому завжди мав свій власний вектор у правоохоронній та політичній системі Америки протягом усього свого життя.

У федеральному уряді в ті роки усвідомлювали проблему зростання організованої злочинності в країні, але рівень взаємодії між правоохоронними відомствами та якість обміну оперативною інформацією між ними певним чином перешкоджав її вирішенню в національному масштабі. Слід зазначити, що у 70-х роках конкуренція між правоохоронними відомствами в США була настільки серйозною, що в окремих спільних розслідуваннях це виглядало як протидія один одному. З метою уникнення міжвідомчих конфліктів в управлінському контексті, Роберт Кеннеді запропонував створити єдиний координаційний орган для боротьби з організованою злочинністю.

Прогнозуючи серйозний опір Сенату США щодо створення Національної комісії, яка могла б взяти на себе роль такого органу, Роберт Кеннеді вирішив цю проблему, скориставшись уже наявною структурою міністерства юстиції – OCRS (Organized Crime and Racketeering Section), яку кілька років тому створив Президент США Дуайт Ейзенхауер та наповнив її молодими й амбітними федеральними прокурорами. Це дозволило заощадити велику кількість часу та в максимально короткі строки «перезапустити» вже існуючий орган [8].

Удосконалюючи в подальшому модель боротьби з мафією, амбітні прокурори OCRS запропонували керівництву Міністерства юстиції США створити «ударні» групи, які б мали здійснювати свою діяльність за територіально-лінійним принципом. У кожному з таких груп, які відповідали за розслідування злочинів, пов'язаних з організованою злочинністю, було включено слідчих та оперативних співробітників з різних правоохоронних відомств [8, с. 67].

Територіальний принцип роботи полягав у тому, що члени «ударної» групи проводили свої розслідування в межах чітко визначеного міста. В діяльність цих груп було вдало імplementовано управлінські принципи єдиноначальності та колегіальності. Реалізація повноважень групи здійснювалась на базі ситуативного підходу у прийнятті управлінських рішень із залученням для обговорення та вирішення поточних проблемних ситуацій усіх членів групи (представниками майже всіх правоохоронних органів, які сприяли розслідуванням відповідно до своєї компетенції), водночас остаточне рішення приймалося та узгоджувалося з керівництвом Міністерства юстиції США старшими груп – прокурорами OCRS, які зазвичай виконували роль кураторів розслідувань.

Усвідомлюючи, що основну інформацію щодо діяльності таких «закритих» злочинних співтовариств може бути отримано тільки від їхніх членів, співробітники «ударних» груп сконцентрували свої зусилля на розробленні механізмів захисту своїх інформаторів від можливої помсти. Водночас кримінальна структура та жорсткі правила мафії серйозно ускладнювали отримання таких відомостей.

Так, співробітники «ударної» групи в Буффало виявилися не готовими до того, що їм доведеться самостійно організовувати переселення свого першого свідка мафії. На цьому етапі прокурори OCRS ще не застосовували принципи тактичного і стратегічного планування такого складного заходу забезпечення безпеки, як переселення свідка на нове місце проживання – робота зі свідками на початковому етапі становлення програми захисту здійснювалась у спрощеному режимі. Не набагато більш ефективними були й спроби співробітників OCRS забезпечити свідка новими ідентифікаційними документами та організувати пошук безпечного місця для такого переселення.

Зокрема, для фінансування етапу переселення ключового свідка Падді Калабрезе керівник «ударної» групи зміг отримати у керівництва міністерства юстиції лише 600 доларів для оренди нового житла в іншому місті, а ще 500 доларів для покупки старого автомобіля співробітники групи збирали, просто пустивши по колу капелюх. Залишившись через два місяці без будь-якої матеріальної підтримки

та адміністративного контролю з боку уряду, Калабрезе взяв у кількох банках кредитні позики завдяки новим ідентифікаційним документам і зник у невідомому напрямку [7, с. 62].

Такий споживчий підхід у використанні свідків федеральними прокурорами призводив до того, що колишній злочинець через певний час опинявся «сам на сам» зі своїми побутовими проблемами, без будь-якої матеріальної, психологічної та соціальної підтримки, відірваний від свого минулого життя і не готовий до майбутнього. Таке ставлення до свідків на початковому етапі програми захисту часто призводило до суїцидів або вчинення свідками-злочинцями нових правопорушень.

Водночас тактику застосування «ударних» груп загалом було визнано достатньо ефективною в Міністерстві юстиції США, тому її швидко поширили на всю територію США. Було створено близько 20 таких підрозділів у найбільших містах країни, а ключовим елементом у цій боротьбі стала тактика федеральних агентів, яка полягала у створенні штучних конфліктів між представниками різних мафіозних угруповань, під час яких, намагаючись залишитися живими, деякі із злочинців погоджувалися на співпрацю з органами правосуддя та порушували «омерту» – таємний кодекс мовчання мафії.

Зазначимо, що захист звичайних (випадкових) свідків прокурорами OCRS на перших етапах діяльності підрозділу взагалі не розглядався – і в ті часи, і набагато пізніше більшість свідків цієї категорії всіляко намагалися уникати співпраці з правоохоронними органами, не бажаючи наражати своє життя і життя своїх близьких на неминучу небезпеку.

Дослідивши певні аспекти розвитку програм захисту в американському правоохоронному середовищі, можемо зробити висновок, що мотивація федерального уряду США щодо налагодження співпраці з «випадковими» свідками була недостатньою. В подальшому майбутній керівник WITSEC Говард Сафір та його безпекові експерти будуть активно наполягати під час сенатських слухань на створенні окремих програм для таких свідків, пропонуючи натомість використовувати альтернативні методи забезпечення безпеки та уникати включенню їх до федеральної програми захисту [9].

Слід зазначити, що американська статистика тих часів свідчить, що принаймні у 1970–1980 роках частка тих, хто брав участь у програмі та не належав до кримінальних угруповань, ніколи не перевищувала 20%. Ця частка в подальшому буде тільки зменшуватися ще й у зв'язку з тим, що обґрунтування залучення цієї категорії свідків до розслідування тяжких злочинів піддавалась серйозній критиці Сенатом США та громадськістю [6, с. 12].

Водночас в українському законодавстві, яке регламентує захист учасників кримінального судочинства, така категорія як «особа, яка співпрацює з органами правосуддя», взагалі немає, а захист свідків, стосовно яких доведено факт погроз або протиправних дій, або принаймні такі дії є достатньо вірогідними, в Україні здійснюється вкрай обмежено.

Через певний проміжок часу в «ударних» групах OCRS прийшли до висновку, що забезпечення безпеки свідків через надання останнім фізичного захисту є занадто виснажливим та неефективним заходом, який не дозволяв суттєво знизити ступінь ризику для життя свідка та співробітників групи. Через деякий час пріоритет отримала тактика забезпечення захисту свідка та його близьких шляхом переселення у безпечні будинки («safehouses») – аналог конспіративних квартир, у яких свідки та їхні близькі мали можливість проживати на стадії досудового розслідування та судового розгляду [4, с. 230].

На цьому етапі американські фахівці усвідомили необхідність запровадження в діяльності програми захисту принципів пропорційності та доцільності під час обрання конкретного виду захисту, а ефективність програми мала бути досягнута завдяки уникненню будь-якого фізичного контакту представників мафії з особою, яка перебувала під захистом. Тільки тимчасове або постійне переселення відповідало таким вимогам, і саме цей вид забезпечення безпеки протягом останніх 50 років визначено американськими фахівцями основним для захисту свідків у США.

Завдяки політичній підтримці Президента США Ліндона Джонсона під час проведення п'яти національних досліджень, які були присвячені боротьбі з організованою злочинністю, протягом 1965–1967 років було розроблено та затверджено нові базові принципи, які дозволяли більш ефективно захищати свідків та обмінюватися інформацією між федеральними відомствами.

З огляду на той факт, що ресурси майже всіх правоохоронних відомств країни були обмежені, жодне з них не мало відповідних можливостей та бажання брати на себе відповідальність за організацію такого захисту. У тих небагатьох випадках, коли свідкам надавався фізичний захист, саме обмеженість у засобах захисту зводила нанівець забезпечення безпеки свідка відразу ж після закінчення конкретного кримінального провадження [3, с. 66].

Схожу ситуацію маємо і в Україні – фізичний захист здійснюють представники різних спеціальних підрозділів, чисельність яких не дозволяє здійснювати навіть ці заходи в якісному форматі (необхідність додаткового залучення груп попереднього огляду місць відвідування, груп тактичної підтримки та контрвізуального спостереження тощо). Тактичні схеми, які застосовували американські колеги на початкових етапах реалізації програм захисту свідків в 1970-х роках, зараз також серйозно виснажують персонал спеціальних підрозділів в Україні, не надаючи необхідних гарантій безпеки свідкам і потерпілим. До того ж, підрозділи, які займаються захистом учасників кримінального судочинства, мають ще й додатковий функціонал, який стосується забезпечення безпеки власних співробітників, співробітників слідчих органів, органів прокуратури, суддів тощо.

З огляду на той витік інформації, який відбувався на початкових етапах реалізації програми захисту, було розроблено та впроваджено нові стандарти, які мали серйозно підвищити рівень секретності в забезпеченні безпеки свідків. Траплялися непоодинокі випадки, коли помічники маршалів, не усвідомлюючи можливих негативних наслідків, випадково, а подекуди і навмисно допускали витіки службової інформації, яка безпосередньо стосувалася програм захисту.

Низький рівень інформаційних технологій (більшість інформаційних даних зберігалася на паперових картках) також не сприяв якісному і швидкому аналізу структур та дій злочинних угруповань. Принцип економії часу вимагав зменшення трудомісткості операцій у процесі виявлення кримінальних зв'язків та шаблонів і це, перш за все, було пов'язано з інформаційними операціями з підготовки та реалізації управлінських рішень в межах програм захисту.

З метою модернізації громіздкої системи карток OCRS, Джеральд Шур, федеральний прокурор та ідеолог програми WITSEC, розробив креативний підхід, якому сприяв прийнятий у 1968 році Конгресом Закон про створення федерального агентства (LEAA), якому було доручено керування федеральними фондами для надання технічної підтримки та консультативних послуг в інтересах різних правоохоронних структур країни. Шур звернувся до посадовців LEAA із запитом щодо фінансування комп'ютеризації аналітичної діяльності проти організованих злочинних угруповань, яка містилася в картотеках правоохоронних органів США.

Отримавши офіційну відмову через той факт, що кошти LEAA можуть бути виділені лише місцевим поліцейським управлінням або департаментам штату Шур, за рекомендацією персоналу LEAA, переконав посадовців шести штатів укласти з ним безоплатний контракт на розробку «розвідувальної системи боротьби з організованою злочинністю» для поліцейських та інших підрозділів. Після того, як LEAA надала федеральні гранти цим шести штатам, а відповідні посадовці забезпечили спільне фінансування амбітного проекту, було розроблено та впроваджено національну мережу єдиної комп'ютеризованої інформаційної системи, яка відтепер функціонувала в кожному штаті США та містила інформацію про більшість членів «La Cosa Nostra» (LCN) [2, с. 33].

Перед співробітниками OCRS-груп поставали й нові адміністративно-організаційні виклики: організація перевезення майна, купівля та продаж нерухомості для свідка, організація безпечного спілкування з близькими та ін. Ураховуючи, що прокурори OCRS займалися загальним керівництвом, було прийнято рішення частину функцій делегувати представникам інших правоохоронних відомств, які входили до складу «ударних» груп. Представники IRS (Служба податків та зборів), FBI (Федеральне бюро розслідувань) та DEA (Департамент для боротьби з наркотиками) як суб'єкти таких повноважень не мали жодної мотивації для їхньої подальшої якісної реалізації, а такі розпорядження часто ігнорували.

Зазначимо, що темпи включення свідків до програм захисту на початку 1970-х років оцінювалися представниками OCRS в межах 6-10 осіб на рік. Зважаючи на те, що стратегічного планування та прогнозування перспектив розвитку програм захисту свідків не було, це призвело до того, що кадрове та ресурсне забезпечення таких програм опинилося у критичному стані. Відсутність необхідних організаційно-штатних змін відповідно до ймовірного службового завантаження підрозділу призвели до того, що якісне забезпечення захисту свідків опинилося під загрозою.

На першому етапі застосування програм захисту також не враховувався психологічний аспект, який суттєво вплинув на темпи зростання кількості свідків у наступні роки. Великий інтерес засобів масової інформації до такого роду розслідувань і, як результат, миттєве поширення інформації щодо можливої співпраці злочинців з правоохоронними органами призвело до зростання кількості кандидатів на включення до програми захисту з 10 до 400 осіб на рік уже протягом перших 5 років дії програми WITSEC [9, с. 16].

Згодом представники OCRS усвідомили, що наявні організаційно-правові інструменти виявилися неефективними у протистоянні злочинам, що мали організований характер. Основна тенденція правозастосовного контексту тих часів полягала в концентрації ресурсів досудового розслідування на переслідуванні конкретних злочинців замість знищення структур та каналів фінансування організованих злочинних груп. Недоліком такого підходу була недостатня увага до специфіки злочинів, які часто мали федеральний аспект та потребували спеціалізованого підходу.

Суттєвий крок для створення національної програми захисту свідків було зроблено через прийняття закону Маккелана щодо протидії організований злочинності 1984 року завдяки тому, що відтепер Генеральний прокурор США отримував право «здійснювати будь-які дії для забезпечення безпеки свідка та його сім'ї». Основним лейтмотивом цього Закону стало запровадження обов'язкового оцінювання ризиків стосовно свідка, який був кандидатом на вступ до програми захисту та офіційне запровадження договірних взаємовідносин між міністерством юстиції США та свідком – меморандуму про взаєморозуміння (MOU), який чітко регулював права та обов'язки сторін [8, с. 33].

Положення закону Маккелана суттєво розширювали повноваження правоохоронних органів та прокуратури, надаючи останнім можливість переслідувати організовані злочинні групи як цілісні структури, а не лише окремих злочинців. Законодавство містило кримінальну заборону на різноманітні форми «рекету», що сприяло ширшому застосуванню Закону RICO (Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act) федеральними прокурорами у протидії організований злочинності. Внаслідок реалізації зворотного зв'язку представників правоохоронних органів із представниками Сенату США «внутрішні» рекомендації та інструкції, що регулювали діяльність співробітників «ударних» груп у сфері захисту свідків, набули законодавчої форми – спрацював принцип законності.

Після проведення відповідних консультацій Генеральний прокурор США прийняв ключове рішення про покладення повноважень щодо реалізації програм захисту свідків на найстарший правоохоронний орган країни – Службу маршалів США. Цей проєкт став певним «тягарем» для федеральних маршалів через відсутність чіткого розуміння безпекових процедур та необхідного пріоритету у керівництва Міністерства юстиції США. Аналіз, проведений операційними структурами Служби маршалів, показав, що якісна організація роботи за цим напрямом можлива лише за умови суттєвого збільшення поточного бюджету та залучення до роботи в програмі більш професійних кадрів [8, с. 21].

Всередині служби опір такому новому напрямку діяльності також був чималий. Зважаючи на той факт, що більшість помічників маршалів влаштовувалися на роботу до відомства через можливість активної протидії злочинцям, мало хто з них виявляв інтерес до того, щоб у подальшому забезпечувати їх цілодобовий захист, іноді навіть протягом усього їхнього життя. Часто це призводило до серйозних непорозумінь та навіть конфліктів всередині колективу.

Ще одним важливим етапом у подальшій професіоналізації помічників маршалів стало створення Виконавчого офісу за часів Президента Кеннеді. З одного боку, це дозволило створити чітку структуру та підпорядкування, з іншого – сприяло формуванню чітких кваліфікаційних вимог до цієї категорії співробітників. Слід зазначити, що маршалів США (94 федеральні округи) призначає особисто Президент США, а кожен з них має право самостійно призначати собі до 30 помічників.

Після створення Виконавчого офісу Служби маршалів помічники маршалів отримували статус федеральних службовців та мали відповідати встановленим професійним стандартам. Завдяки політичній підтримці Президента США керівнику Виконавчого офісу Джиму МакШейну вдалося в такий спосіб реалізувати принцип поєднання прав, обов'язків і відповідальності – відтепер помічники маршалів мали проходити базову професійну підготовку та відповідати затвердженим фаховим критеріям [5, с. 76].

Слід зазначити, що рівень професійної підготовки помічників маршалів на той час був занадто низький – більшість співробітників не мали навіть базової військової або поліцейської підготовки. Завдяки переходу до відомства таких колишніх військових професіоналів, як Рейс Кеш було розроблено та впроваджено в процес підготовки персоналу Служби маршалів перші професійні навчальні посібники та основні адміністративні принципи американської програми захисту свідків.

Наприкінці 1970-х років підрозділ захисту свідків Служби маршалів США функціонував майже на межі виснаження через брак кадрів та необхідного фінансування. Природно, що справи Леонарда, Зелмановіча та Прюетта стали каталізаторами тих кризових процесів, які відбувалися всередині служби. Прокурорам OCRS доводилося реагувати на «пожежні» ситуації, які виникали через відсутність необхідних професіональних навичок у співробітників Служби маршалів і елементарним небачанням останніх займатися «другорядною» роботою.

Ураховуючи секретний характер діяльності програми WITSEC, природно, що увага до такого інструменту федерального уряду, як захист свідків з боку засобів масової інформації на початку боротьби з LCN була безпрецедентною, але вона зійшла нанівець одразу ж після перших невдач зі свідками, а провали в реалізації програм захисту в подальшому стали об'єктом багатьох гучних журналістських розслідувань. Скарги на рівень кваліфікації співробітників служби, які займалися захистом свідків, від представників інших правоохоронних відомств на певному етапі призвели до того, що Федеральне бюро розслідувань та Департамент боротьби з наркотиками почали лобіювати перед керівництвом Міністерства юстиції США можливість запровадження власних програм захисту свідків.

Незважаючи на той факт, що в правоохоронному товаристві США врешті-решт вдалося досягнути певного компромісу з цього питання (безпека інформаторів у подальшому здійснювалася власними силами федеральних правоохоронних відомств, а захист федеральних свідків було залишено в компетенції Служби маршалів США), керівництво служби не припиняло спроби в будь-який спосіб позбавитися функції захисту свідків. Її керівник, Джеймс Колберн, оцінював додаткову потребу у штаті для організації ефективного захисту свідків в межах двохсот нових посад, які він від міністерства юстиції так і не отримав [6, с. 25].

Водночас несподівану «політичну» підтримку Джеральд Шур отримав у 1978 році від заступника Генерального прокурора США Бенжаміна Сівілетті. Разом із помічником останнього Робертом Блейкі (Robert Blakey) Шур запропонував реалізувати амбітну ідею – створити новий підрозділ в міністерстві юстиції, функціонал якого обмежувався б винятково захистом особливо важливих свідків. Суть такої концепції полягала в тому, щоб зробити цей підрозділ незалежним від будь-яких слідчих підрозділів та який мав би свій окремий бюджет і був укомплектований відповідними професіоналами.

У певному сенсі Шуру пощастило – Сівілетті через декілька місяців став Генеральним прокурором США. Реалізація принципу єдності політики і системи правосуддя через висновки сенатських комітетів Кефовеера та Маккелана, та безпосередньо завдяки політичній підтримці генеральних прокурорів США Роберта Кеннеді та Бенжаміна Сівілетті дозволила забезпечити захист свідків максимально системно та комплексно – рішення про нову концепцію забезпечення безпеки було прийнято на вищому політичному рівні країни.

Новий підрозділ отримав ефективного керівника – управління з Департаменту для боротьби з наркотиками Говарда Сафіра. Останній одразу започаткував нові кваліфікаційні вимоги, звільнив старий персонал, сприяв підвищенню заробітної плати співробітникам WITSEC та ініціював амбітні курси професійної підготовки. Мотиваційний та науковий підхід останнього щодо діяльності підрозділу WITSEC, а також підтримка керівництва Служби маршалів дозволили в найкоротші строки змінити якість забезпечення безпеки свідків.

Завдяки новій стратегії захисту було суттєво підвищено конфіденційність у роботі з кейсами свідків та здійснено чіткий розподіл повноважень – кожен інспектор WITSEC займався лише своїми підзахисними, що суттєво сприяло підвищенню рівня комунікації зі свідками. Через деякий час на підрозділ Сафіра було також покладено завдання з пошуку федеральних втікачів (FIST) – функція, яка належала до компетенції Служби маршалів ще з 1789 року. Це виглядало достатнього природно – відомство, яке мало створити необхідні умови для «зникнення» свідка, мало всі шанси забезпечити якісний пошук злочинців, що перебували у федеральному розшуку [7, с. 45].

У найкоротші строки Сафіром було проведено організаційно-штатні зміни в службі, завдяки яким він реалізував принцип централізації, створивши єдиний Центр керування програмами захисту. Відтепер інспектори WITSEC підпорядковувалися лише Сафіру, а не своїм маршалам у федеральних округах. Регіональні інспектори розташовувалися в найбільших містах США та взаємодіяли безпосередньо з Виконавчим офісом Служби маршалів США. Так функціонування підрозділу захисту було переведено в режим формальних процедур та інструкцій, виводячи роботу зі свідками з екстремального режиму.

Сафір також вдало застосовував принцип децентралізації під час керування регіональними підрозділами, надаючи останнім певну операційну свободу в прийнятті управлінських рішень, що стосувалися локальної комунікації інспекторів з переселеними свідками та організації перебування останніх в їхній зоні відповідальності. Подальший аналіз хаотичного «передавання» свідків від одного інспектора до іншого призвів також до усвідомлення керівництвом WITSEC необхідності врахування психологічної сумісності інспекторів зі свідками, що дозволило створити якісний контакт зі свідками та визначити межі відповідальності кожного окремого співробітника [3, с. 31].

На певному етапі розвитку програми операційний персонал OCRS усвідомив, що забезпечення безпеки свідків не має обмежуватися винятково межами кримінального провадження. Більшість з них мали після закінчення судового розгляду відбувати покарання в місцях позбавлення волі. Це створювало серйозні організаційні виклики, а тому потребувало й нового підходу під час адміністрування безпекових процедур у федеральних тюрмах. Саме креативність керівника Федерального бюро в'язниць США Нормана Карлсона допомогла реалізувати нестандартні кроки у вирішенні цієї проблеми. Створення «в'язниць всередині в'язниць» довело свою високу ефективність – після відповідної реорганізації в чотирьох таких спеціальних тюремних блоках одночасно могли утримувати до 400 ув'язнених колишніх свідків [2, с. 23].

Перші невдачі під час реалізації програм захисту та активна протидія мафіозних структур призводили до того, що забезпечення безпеки ставало більш складним, а це у свою чергу вимагало залучення до процесу захисту професійних кадрів та чітке розмежування функціональних обов'язків персоналу WITSEC; програма потребувала психологів, створювачів легенд, спеціалістів логістичної сфери, аналітиків з оцінки загроз та ризиків тощо.

Для реалізації цих завдань у 1979 році Міністерство юстиції США створило єдиний центр із координації спільних дій щодо програм захисту свідків – Департамент правоохоронних операцій (Office of Enforcement Operations). До того моменту право включення свідків до федеральної програми захисту свідків мали всі підрозділи Кримінального управління Міністерства юстиції США, а критерії допуску до неї кожен відділ управління встановлював відповідно до своїх внутрішніх інструкцій. Водночас системного міжвідомчого критеріального підходу щодо оцінювання загроз та відповідних ризиків не існувало.

Така складна система, як забезпечення безпеки свідків, потребувала застосування прогностичних методів, які б унеможливлювали або суттєво обмежували розвиток негативних сценаріїв під час реалізації програм захисту. Після фатального для WITSEC випадку з Маріоном Прюеттом, операційні штаби OCRS та WITSEC запровадили обов'язкове оцінювання всіх потенційних кандидатів на включення до програми захисту психологами Федерального бюро в'язниць США [2, с. 66].

Слід зазначити, що оцінювання ризиків, яке з самого початку здійснював Головний офіс OCRS, було згодом передано до операційного штабу WITSEC. У подальшому це оцінювання було суттєво розширено – розгорнута доповідь мала містити: загрози, які свідок може становити громаді, до якої здійснюється переселення; юридичні ризики (невиконані зобов'язання перед третьою стороною; перспективи кримінального провадження; можливість або неможливість доведення вини злочинця без показань свідка; економічні ризики, які мали враховувати поточні та перспективні (короткострокові та довгострокові) витрати на підтримку свідка та його родини; психологічні ризики (готовність свідка до переселення, психічний стан свідка та його готовність надати свідчення в залі суду); безпосередньо фізичні ризики (наявність потенційної або реальної загрози свідку; наявність планів керування ризиком щодо уникнення або усунення загрози, поточні плани оцінки загроз під час проведення конкретних слідчих дій, судових засідань тощо); аналіз ризиків, які виникатимуть під час застосування свідком будь-яких комунікаційних приладів з метою унеможливлення з'ясування злочинцями його місцезнаходження тощо.

У 1983 році нову адміністративну реформу WITSEC очолив Стенлі Е. Морріс, якого було призначено директором Служби маршалів США. За його каденції програма WITSEC отримала новий адміністративний поштовх – було затверджено програму підготовки співробітників судових органів безпеки та засновано авіакомпанію «Cop Air», завдяки якій було суттєво змінено логістику перевезення ув'язнених свідків територією США. Службою було отримано додаткове фінансування, завдяки чому штат інспекторів WITSEC було збільшено на третину, придбано необхідне технічне обладнання, переглянуто структуру оплати праці інспекторів, що дозволило в подальшому залучити до співпраці найкращих спеціалістів з галузей, необхідних для програми [3, с. 16].

Ще одним важливим етапом у діяльності програми WITSEC стало створення єдиного Центру керування програмами захисту свідків в передмісті Вашингтона в 1988 році, що поклато край непорозумінням, які виникали в регіональних представництвах WITSEC через різні підходи інспекторів WITSEC до тлумачення умов та можливостей програми захисту, або рекомендацій, які стосувалися єдиних критеріїв відбору до програми та оцінювання ризиків. Відтепер психологи, аналітики, логісти та «створювачі легенд» працювали максимально скоординовано. У подальшому локальні групи інспекторів, які було створено у великих містах США, приймали свідків, що потребували переселення, та забезпечували їхню безпеку у своїй зоні відповідальності [2, с. 36].

З часом аналітики WITSEC дійшли висновку, що захист свідків має бути розподілений на довгострокові програми, короткострокові програми, програми захисту свідків, які не є злочинцями, та програми забезпечення безпеки суддів і працівників правоохоронних органів. Саме функціональне розмежування цих програм дозволило американським фахівцям забезпечити більш якісну їхню реалізацію із залученням необхідних для кожної окремої категорії інструментів захисту.

Висновки. Завдяки дослідженню американської програми WITSEC через призму історичного аналізу ми маємо унікальну можливість відстежити еволюційні процеси американської програми захисту свідків, усвідомлюючи певну суб'єктивність такого аналізу. На жаль, об'єктивно дослідити зміну стратегії в системі захисту свідків в США за останні 20 років є достатньо складним процесом через «закритий» характер такої діяльності.

Водночас аналіз розвитку найбільш відомої та найбільш ефективної програми захисту свідків у світі дозволяє по-новому поглянути на виклики, з якими наразі стикається система правосуддя в Україні. Розслідування воєнних злочинів та злочинів проти національної безпеки потребує нового підходу до забезпечення безпеки осіб, які сприятимуть їхньому запобіганню та розслідуванню. Американська програма захисту свідків, як і будь яка інша національна програма захисту, завжди перебувала і перебуває у стані перманентної еволюції, зазнаючи як успіхів, так і невдач. Водночас завдяки системному аналізу її ефективності та виявленням проблемним аспектам, з якими стикалися наші американські колеги, вітчизняні науковці та практики мають змогу порівняти еволюційний шлях американської та української програм захисту, що сприятиме якісному «перезавантаженню» національної системи захисту учасників кримінального судочинства в майбутньому.

Література

1. Borum, Randy, Fein, Robert, Vossekuil, Bryan, and John Berglund. 1999. Threat assessment: defining an approach for evaluating risk of targeted violence. *Behavioural Sciences and the Law*, 17: 323–337.
2. Council of Europe. *Report on Witness Protection (Best Practice Survey)*. Strasbourg: European Committee on Crime Problems, Committee of Experts on Criminal Law and Criminological Aspects of Organized Crime, March 24 1999.
3. *Combating Organized Crime: Best Practices Survey of the Council of Europe*. Octopus Programme. Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2004.
4. Dandurand, Yvon. 2007. Strategies and practical measures to strengthen the capacity of prosecution services in dealing with transnational organized crime, terrorism and corruption. *Crime, Law and Social Change*, 47:225–246.
5. Dedel, Kelly. *Witness Intimidation. Problem-Oriented Guides for Police Series*, No. 42. Washington: United States Department of Justice, Office of Community Oriented Policing Services, July 2006.
6. Fyfe, Nicholas. *Protecting Intimidated Witnesses*. Hampshire: Ashgate Publishing Limited, 2001.
7. Fyfe, Nicholas, and James Sheptycki. *Facilitating Witness Co-operation in Organised Crime Cases: An International Review* (Home Office Online Report 27/05). London: Home Office, 2005.
8. UNODC. *Good practices for the protection of witnesses in criminal proceedings involving organized crime*. New York: United Nations, 2008.
9. Earley, P.& Shur, G. WITSEC: Inside the Federal Witness Protection Program. Bantam Book, February 2002, 485 p.

УДК 343.14

DOI https://doi.org/10.32782/galician_studies/law-2023-4-14**Фігурський Володимир Михайлович,**

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри кримінального процесу і криміналістики
Львівського національного університету імені Івана Франка

ORCID ID: 0000-0002-5329-8985

ДОКАЗИ В ЕЛЕКТРОННІЙ ФОРМІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Стаття присвячена висвітленню суті доказів в електронній формі та з'ясуванню, до якого з видів процесуальних джерел доказів у кримінальному провадженні вони належать.

Зазначено, що поняття «цифрові докази» та «електронні докази» у спеціальній літературі та офіційних документах переважно вживають як синоніми. Утім технічно коректним є використання категорії «цифрові докази». Водночас, цифровим є електронний доказ, згенерований у числовому форматі, або перетворений у нього.

Аргументовано, що у правовій доктрині та у правовому регулюванні сформовано декілька підходів до тлумачення суті електронних доказів. Більшість учених під електронними доказами розуміють дані або інформацію, яка з'явилася внаслідок використання цифрової техніки і відповідного програмного забезпечення, та може бути використана в судовому процесі. Інші дослідники визначають електронні докази як об'єкти цифрового (електронного) виміру, що можуть мати значення для кримінального провадження. Третій підхід до трактування електронних доказів – будь-які докази, отримані з даних, що містяться в будь-якому пристрої або вироблені ним, функціонування якого залежить від програмного забезпечення або даних, що зберігаються або передаються через комп'ютерну систему чи мережу.

Обґрунтовано, що докази, про які йдеться, коректніше називати «доказами в електронній формі», оскільки ця назва відображає середовище створення, використання, зберігання, демонстрації, виявлення, фіксації, вилучення та дослідження інформації, яка має значення для кримінального провадження. Електронна форма інформації становить нематеріальну версію інших форм інформації (письмової, графічної, аудіовізуальної та їх поєднанні). Вона може відтворювати абсолютно всі елементи інформації в матеріальній формі. Понад те, електронна форма має перевагу, адже містить параметри, недоступні іншим формам (наприклад, метадані).

Сформульовано авторське визначення доказів в електронній формі – це інформація, створена, оброблена, збережена або передана за допомогою аналогових чи цифрових сигналів, що має значення для кримінального провадження.

Констатовано, що КПК України поки не виокремлює докази в електронній формі. Розглядаючи їх у контексті документів, законодавець поширив на докази в електронній формі загальні правила використання доказів у кримінальному провадженні.

Підкреслено, що через особливості доказів в електронній формі точаться дискусії щодо їх приналежності до процесуальних джерел доказів. Зроблено висновок, що докази в електронній формі є новим соціально-правовим явищем в інформаційну епоху. У порівнянні з доказами у поза електронній формі, вони мають власну природу, яка зумовлює їх особливості, потребують іншого механізму доказування, що свідчить про самостійне місце у системі процесуальних джерел доказів.

Ключові слова: кримінальне провадження, доказування, засоби доказування, докази, процесуальні джерела доказів, докази в електронній формі.

Fihurskyi V. M. Evidence in electronic form in criminal proceedings

The article is aimed at highlighting the essence of evidence in electronic form and determining which type of procedural sources of evidence in criminal proceedings they belong to.

The author notes that the concepts of “digital evidence” and “electronic evidence” are mostly used as synonyms in the specialised literature and official documents. However, it is technically correct to use the category of “digital evidence”. At the same time, digital evidence is electronic evidence generated in a numerical format or converted into it.

The author argues that several approaches to the interpretation of the essence of electronic evidence have been formed in legal doctrine and legal regulation. Most scholars understand electronic evidence to be data or information that has emerged as a result of the use of digital technology and relevant software and can be used in court proceedings. Other researchers define electronic evidence as objects of digital (electronic) dimension that may be relevant to criminal proceedings. The third approach to the interpretation of electronic evidence is any evidence obtained from data contained in or produced by any device whose functioning depends on software or data stored or transmitted through a computer system or network.

It is substantiated that the evidence in question should be more correctly called “evidence in electronic form”, since this name reflects the environment for creating, using, storing, displaying, detecting, recording, retrieving and examining information relevant to criminal proceedings. The electronic form of information is an intangible version of other forms of information (written, graphic, audiovisual and their combination). It can reproduce absolutely all elements of information in a tangible form. Moreover, the electronic form has the advantage of containing parameters that are not available in other forms (e.g. metadata).

The author’s definition of evidence in electronic form is formulated – it is information created, processed, stored or transmitted by means of analogue or digital signals which is relevant for criminal proceedings.

The author notes that the CPC of Ukraine does not yet distinguish evidence in electronic form. Considering them in the context of documents, the legislator has extended the general rules for the use of evidence in criminal proceedings to electronic evidence.

It is emphasised that due to the peculiarities of electronic evidence, there are ongoing discussions about its belonging to procedural sources of evidence. The author concludes that electronic evidence is a new social and legal phenomenon in the information age. Compared to non-electronic evidence, it has its own nature which determines its peculiarities and requires a different mechanism of proof, which indicates an independent place in the system of procedural sources of evidence.

Key words: *criminal proceedings, proof, means of proof, evidence, procedural sources of evidence, evidence in electronic form.*

Актуальність проблеми. Докази в електронній формі вже відіграють важливу роль у розслідуванні та судовому розгляді кримінальних проваджень нарівні з аналоговими доказами. Адже ми живемо в час, коли більшість дій, які люди раніше робили вручну, тепер здійснюються за допомогою електронних гаджетів і комп’ютерних мереж. Діяльність, що відбувається за допомогою сучасних електронних пристроїв, зазвичай залишає цифрові сліди, які можуть слугувати доказами в кримінальному процесі. А це означає можливість їх виявлення, фіксації та вилучення для використання у кримінальному процесуальному доказуванні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематиці використання доказів в електронній формі у кримінальному провадженні присвячено чимало робіт як в українській, так і зарубіжній кримінальній процесуальній доктрині. Водночас, досі відсутній єдиний підхід до розуміння суті такого роду доказів, їх приналежності до процесуальних джерел доказів.

Мета дослідження – висвітлити суть доказів в електронній формі та з’ясувати, до якого з видів процесуальних джерел доказів у кримінальному провадженні вони належать.

Виклад основного матеріалу дослідження. З розвитком комп’ютерних технологій та їх широким використанням, у середині минулого століття сформувалася концепція комп’ютерних доказів (*computer evidence*), які генерують електромагнітні сигнали під час роботи комп’ютерної системи і використовуються для встановлення елементів предмету доказування. Згодом, із застосуванням мережевих технологій, з’явилося поняття мережевих доказів (*network evidence*), яке стосується електромагнітних сигналів у мережевому середовищі. Наприкінці ХХ ст., окрім комп’ютера та мережі, з’явилася чимала кількість цифрових пристроїв, призначених для передавання цифрових сигналів телефонного, телеграфного і телевізійного зв’язку. У правничих колах результати застосування таких цифрових пристроїв назвали «цифровими доказами» (*digital evidence*) або «електронними доказами» (*electronic evidence*) [1, с. 112].

Поняття «цифрові докази» та «електронні докази» у спеціальній літературі та офіційних документах переважно вживають як синоніми. Технічно коректним є використання категорії «цифрові докази» [2, с. 41]. Слово «цифровий» позначає тип сигналу, що використовується у пристрої, відмінний від аналогового. Цифровий сигнал є непостійним, дискретним у вигляді хвиль квадратної форми, натомість аналоговий – завжди постійний, безперервний у формі синусоїди. Пристрої працюють як з аналоговими, так і з цифровими сигналами, але більшість мікропроцесорів, комп’ютерів і логічних блоків є суто цифровими компонентами [3; 4]. Проте, незалежно від виду сигналу, його створення, передачу, збереження, використання забезпечує відповідний електронний пристрій. Прикметник «електронний» означає створений, записаний, переданий чи збережений в цифровій або іншій нематеріальній формі за допомогою електронного, магнітного, оптичного або будь-якого іншого способу, що має можливості для створення, запису, передачі або збереження даних. Вживання одиниці мови «електронний» для позначення виду доказу не обмежує тип електроніки (цифрової, аналогової, мікроелектроніки, оптоелектроніки) чи інтегральних схем, результати застосування яких можуть мати значення для кримінального провадження. Тож цифровим є електронний доказ, згенерований у числовому форматі, або перетворений у нього. Водночас, з появою нових технологій використання цифрових доказів невпинно зростатиме.

Нині чинне українське кримінальне процесуальне регулювання не містить легальної дефініції електронних доказів. Не є винятком й іноземне кримінальне процесуальне законодавство.

З огляду на це, у правовій доктрині та у правовому регулюванні сформовано декілька підходів до тлумачення суті електронних доказів.

Більшість учених під електронними доказами розуміють дані або інформацію, яка з'явилася внаслідок використання цифрової техніки і відповідного програмного забезпечення, та може бути використана в судовому процесі [5, с. 72; 6, с. 257; 7, с. 250; 8, с. 301, 304; 9, с. 29; 10, с. 82; 11; 12, с. 235; 13; 14; 15, с. 367; 2, с. 43]. Інші дослідники визначають електронні докази як об'єкти цифрового (електронного) виміру, що можуть мати значення для кримінального провадження [16, с. 64; 17, с. 191; 18, с. 43]. Третій підхід до трактування електронних доказів сформулював Комітет Міністрів Ради Європи – будь-які докази, отримані з даних, що містяться в будь-якому пристрої або вироблені ним, функціонування якого залежить від програмного забезпечення або даних, що зберігаються або передаються через комп'ютерну систему чи мережу [19].

Доречно зазначити, що згідно з ч. 1 ст. 96 ГПК України, ч. 1 ст. 99 КАС України та ч. 1 ст. 100 ЦПК України електронні докази визначені як «інформація в електронній (цифровій) формі, що містить дані про обставини, що мають значення для справи, зокрема, електронні документи (в тому числі текстові документи, графічні зображення, плани, фотографії, відео- та звукозаписи тощо), веб-сайти (сторінки), текстові, мультимедійні та головні повідомлення, метадані, бази даних та інші дані в електронній формі» [20; 21; 22]. Так само, у ч. 1 ст. 100¹ законопроекту «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо підвищення ефективності боротьби з кіберзлочинністю та використання електронних доказів» під електронним доказом розуміється «інформація в електронній (цифровій) формі з відомостями, які можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження» [23]. У цих положеннях відображений перший підхід до розуміння електронних доказів.

Водночас, у наведених дефініціях електронних доказів привертає увагу невідповідне протиставлення суміжних понять «інформація», «дані» та «відомості». Відповідно до ст. 1 Закону України «Про інформацію» інформацією вважаються «будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді» [24].

Крім того, уявляється, що докази, про які йдеться, коректніше називати «доказами в електронній формі», оскільки ця назва відображає середовище створення, використання, зберігання, демонстрації, виявлення, фіксації, вилучення та дослідження інформації, яка має значення для кримінального провадження. Електронна форма інформації становить нематеріальну версію інших форм інформації (письмової, графічної, аудіовізуальної та їх поєднанні). Вона може відтворювати абсолютно всі елементи інформації в матеріальній формі. Понад те, електронна форма має перевагу, адже містить параметри, недоступні іншим формам (наприклад, метадані).

Тож докази в електронній формі – це інформація, створена, оброблена, збережена або передана за допомогою аналогових чи цифрових сигналів, що має значення для кримінального провадження.

Через особливості доказів в електронній формі точаться дискусії щодо їх приналежності до процесуальних джерел доказів. Загалом існують такі позиції.

Перша. Вважається, що докази в електронній формі є різновидом документів. Ця думка ґрунтується на чинному правовому регулюванні. Так, відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 99 КПК України до документів можуть належати «матеріали фотозйомки, звукозапису, відеозапису та інші носії інформації (у тому числі комп'ютерні дані)». До того ж, у ч. 4 цієї ж статті зазначено, що «дублікат документа (документ, виготовлений таким самим способом, як і його оригінал), а також копії інформації, у тому числі комп'ютерних даних, що містяться в інформаційних (автоматизованих) системах, електронних комунікаційних системах, інформаційно-комунікаційних системах, комп'ютерних системах, їх невід'ємних частинах, виготовлені слідчим, прокурором із залученням спеціаліста, визнаються судом як оригінал документа».

У п. б ст. 1 Конвенції про кіберзлочинність 2001 р. термін «комп'ютерні дані» визначений як «будь-яке представлення фактів, інформації або концепцій у формі, яка є придатною для обробки у комп'ютерній системі, включаючи програму, яка є придатною для того, щоб спричинити виконання певної функції комп'ютерною системою». Своєю чергою, термін «комп'ютерна система» витлумачений як «будь-який пристрій або групу взаємно поєднаних або пов'язаних пристроїв, один чи більш з яких, відповідно до певної програми, виконує автоматичну обробку даних» [25].

З вищенаведеного випливає, що інформація, яка має значення для кримінального провадження і зберігається в електронній формі, незалежно від електронного носія даних, може бути використана як документ. Понад те, кримінальний процесуальний закон не зобов'язує суб'єктів доказування перетворювати таку інформацію з електронної форми в будь-яку іншу форму, наприклад, у роздруківку.

Однак аналізований підхід не враховує того, що докази в електронній формі також можуть бути знаряддям вчинення кримінального правопорушення (для прикладу, спеціально розроблена програма для несанкціонованого проникнення у комп'ютер), зберегти на собі його сліди (приміром, метадані, що засвідчують копіювання інформації з комп'ютера на інший пристрій), бути об'єктом кримінально протиправних дій (скажімо, криптовалюта, викрадена з криптогаманця), містити інші відомості про факти і обставини, що встановлюють під час кримінального провадження (зокрема канал у Telegram, створений для розповсюдження порнографічного контенту), тобто, не будучи матеріальними об'єктами, належати до тих категорій, про які йдеться у ч. 1 ст. 98 КПК України.

Друга. Деякі дослідники не відносять докази в електронній формі до жодного з джерел доказів, оскільки вважають, що вони – лише спосіб відображення доказів, а джерело доказів може бути продемонстроване у цифровому форматі [26, с. 186–188]. Зокрема цифрові матеріали розглядаються як різновид речових доказів [27, с. 14], а також водночас як різновид речових доказів і документів в електронній формі [28, с. 320; 29, с. 276].

Третя. Інші науковці вважають, що докази в електронній формі є новим процесуальним джерелом доказів. Стверджують, що такі докази істотно відрізняються від документів. Лист, графік або малюнок можна безпосередньо продемонструвати на видимому носії, тоді як докази в електронній формі створюються, зберігаються і передаються шляхом перетворення інформації в цифровий код, а також демонструються і зчитуються за допомогою спеціальних пристроїв і програмного забезпечення. Спосіб зберігання та відображення інформації між ними докорінно різний. З іншого боку, факт редагування документа в електронній формі не завжди можливо виявити лише ознайомившись із його змістом, на відміну від паперового документа, де зміна залишає матеріальні сліди. Відмінність також простежується між доказами в електронній формі та аудіовізуальними матеріалами. Останні відтворюються за допомогою відео- чи аудіопристрою, а інформація сприймається на зір або на слух, або обома способами одночасно. Звук відтворюється одним носієм, тоді як відео може бути відтворене одним або кількома носіями. Докази в електронній формі, з іншого боку, демонструються за допомогою кількох носіїв, які не зберігаються так само як аудіовізуальні матеріали. Аудіовізуальні матеріали не можуть включати докази в електронній формі, натомість останні можуть охоплювати аудіовізуальні дані. Тож пропонується, щоб докази в електронній формі були віднесені до процесуальних джерел доказів на рівні з показаннями, речовими доказами, документами та висновками експертів [6, с. 259; 30, с. 242; 10, с. 83; 31, с. 216].

Уявляється, що з погляду перспективи розвитку українського доказового права представники третьої з вищенаведених позицій мають рацію. Докази в електронній формі є новим соціально-правовим явищем в інформаційну епоху. У порівнянні з доказами у поза електронній формі, вони мають власну природу, яка зумовлює їх особливості, потребують іншого механізму доказування, що свідчить про самостійне місце у системі процесуальних джерел доказів.

Доказам в електронній формі властиві унікальні ознаки, що відрізняють їх від інших джерел доказів та зумовлені їх природою: 1) їх творцем є як людина, так і комп'ютерна система; 2) мають нематеріальний вираз, що дає їм можливість зберігатися на відповідному носії (приміром смарт-годиннику, смартфоні, планшеті, ноутбучі, жорстких дисках, флеш-накопичувачах) чи кількох носіях одночасно, проте без нероздільного зв'язку з ними або перебувати у цифровому середовищі (зокрема хмарному сховищі) без такого носія; 3) внаслідок цього підлягають сприйняттю лише завдяки використанню спеціальних технічних засобів і програмного забезпечення; 4) можуть зберігатися без змін упродовж тривалого часу, бути скопійовані чи переслані, не зазнаючи коригування їх змісту, та не мають обмежень у кількості разів використання; 5) з іншого боку, через свою природу докази в електронній формі піддатливі до маніпуляцій та знищення; 6) копії деяких доказів в електронній формі (документів) за наявності обов'язкових реквізитів (зокрема електронного підпису) прирівнюються до оригіналу та можуть використовуватися у кількох справах одночасно.

Людство перебуває в ері стрімкого розвитку інформаційних технологій та широкого застосування електронних продуктів. Інформація, створена, збережена чи передана за їх допомогою є скрізь. Доказове право та теорія доказів не можуть невідрефлексувати на такі факти. При цьому, чимало

цифрових даних не мають аналогів у вигляді доказів в поза електронній формі. Записи смартфонів, пам'ять принтера та історія версій документів – декілька прикладів доказів в електронній формі, щодо використання яких у доказуванні положення традиційної теорії доказів навряд чи можуть бути повністю актуальними. Понад те, не лише процесуальна доктрина, але й правове регулювання стикається з низкою викликів, пов'язаних з особливостями такого роду доказів, зокрема вразливістю до змін і знищення. Виклики значно ускладнюються, коли залучаються такі розподілені та мережеві технології, як хмарні обчислення і технології блокчейн. Ще одну складність становить висока ємність сховищ даних, що підлягають аналізу під час кримінального провадження. Своєю чергою, це потребує достатньої кількості технічних ресурсів. Хоча певні правові позиції ККС про використання доказів в електронній формі сформульовані, вони все ще не можуть задовольнити потреби судової практики. У підсумку – традиційні правила кримінального процесуального доказування вимагають осучаснення.

Водночас нормативно закріпити вичерпний перелік джерел отримання доказів в електронній формі як це пропонують деякі дослідники [32, с. 117; 31, с. 216] навряд чи можливо з огляду на швидкий розвиток, зміну і удосконалення комп'ютерних технологій.

Як уже було зазначено вище, КПК України поки не виокремлює докази в електронній формі. Розглядаючи їх у контексті документів, законодавець поширив на докази в електронній формі загальні правила використання доказів у кримінальному провадженні.

Водночас, нині діє значна кількість міжнародних, регіональних та національних правових актів і передових практик, пов'язаних з правовим регулюванням застосування доказів в електронній формі.

Зокрема Міжнародна організація з комп'ютерних доказів (*International Organization on Computer Evidence – IOCE*) сформулювала низку принципів, які мають бути дотримані під час розслідувань злочинів, вчинених з використанням комп'ютерів: після вилучення цифрових доказів, вчинені дії не повинні змінювати такі докази; коли особі необхідно отримати доступ до оригіналу цифрового доказу, ця особа має бути компетентною в цьому аспекті; усі дії, пов'язані з вилученням, доступом, зберіганням або передачею цифрових доказів, мають бути повністю задокументовані, збережені та доступні для перегляду; особа несе відповідальність за всі дії, вчинені щодо цифрових доказів, поки такі докази перебувають у її розпорядженні; будь-який орган, відповідальний за вилучення, доступ, зберігання або передачу цифрових доказів, несе відповідальність за дотримання цих принципів [33].

Рекомендації щодо використання доказів в електронній формі у національних правових системах сформульовані й Комітетом Міністрів Ради Європи. Серед цих рекомендацій привертають увагу такі. Вирішувати потенційну доказову силу електронних доказів відповідно до національного законодавства мають суди. Електронні докази повинні оцінюватися так само, як і інші види доказів, зокрема щодо їх допустимості, автентичності, точності та цілісності. Обробка електронних доказів не повинна бути невігідною для сторін або надавати несправедливу вигоду одній із них. У принципі, суди не повинні заперечувати юридичну силу електронних доказів лише через відсутність вдосконаленого, кваліфікованого або аналогічного захищеного електронного підпису. Суди повинні знати про доказову силу метаданих і потенційні наслідки їх невикористання. Сторонам має бути дозволено подавати електронні докази в оригінальному електронному форматі без необхідності надання роздруківок. Беручи до уваги вищий ризик потенційного знищення або втрати електронних доказів порівняно з неелектронними доказами, держави-члени повинні встановити процедури безпечного вилучення та збору електронних доказів. Суди повинні знати про конкретні проблеми, які виникають під час вилучення та збору електронних доказів за кордоном, у тому числі в транскордонних справах. Електронні докази слід збирати, структурувати та управляти у спосіб, аби полегшити їх передачу до інших судів, зокрема до апеляційного суду. Слід заохочувати та сприяти передачі електронних доказів електронними засобами з метою підвищення ефективності судового розгляду. Системи та пристрої, що використовуються для передачі електронних доказів, повинні бути здатними зберігати їх цілісність. Суди можуть вимагати дослідження електронних доказів експертами, особливо коли порушуються складні доказові питання або якщо є підозри про маніпулювання електронними доказами. Суди повинні вирішувати, чи мають такі особи достатній досвід у цій справі. Що стосується достовірності, суди повинні враховувати всі відповідні чинники джерела та автентичності електронних доказів. Наскільки це дозволяє національна правова система та на розсуд суду, електронні дані повинні прийматися як докази, якщо достовірність таких даних не оспорується однією зі сторін. Наскільки це дозволяє національна правова система та на розсуд суду, слід презюмувати достовірність електронних даних за умови, що особу підписанта можна підтвердити, а цілісність даних захищено, якщо і доки не буде є обґрунтовані сумніви в протилежному. Наскільки це

передбачає національна правова система, якщо державний орган передає електронні докази незалежно від сторін, такі докази є переконливими щодо їх змісту, якщо і доки не буде доведено протилежне. Електронні докази слід зберігати таким чином, щоб зберігали читабельність, доступність, цілісність, автентичність, достовірність і, де це можливо, конфіденційність і приватність. Електронні докази слід зберігати зі стандартизованими метаданими, щоб контекст їх створення був зрозумілим. Суди повинні архівувати електронні докази відповідно до національного законодавства. Електронні архіви повинні відповідати всім вимогам безпеки та гарантувати цілісність, автентичність, конфіденційність і якість даних, а також повагу до приватного життя. Судді та юристи-практики повинні знати про еволюцію інформаційних технологій, яка може вплинути на доступність та цінність електронних доказів. Правова освіта повинна включати модулі з електронних доказів [19].

Ще одним прикладом регіонального акту, присвяченого правовому регулюванню використання доказів в електронній формі є Проект модельного закону Співдружності держав Карибського басейну про електронні докази 2017 р. (*Commonwealth Draft Model Law on Electronic Evidence*). Серед основних положень цього документу доцільно зазначити такі. На електронні докази поширюються властивості належності, допустимості та достовірності, за винятком випадків, визначених цим актом. Доказ не може бути визнаний недопустимим лише на тій підставі, що він має електронну форму. З метою перевірки допустимості електронних даних, можуть бути подані докази щодо будь-якого стандарту або практики того, як ці електронні дані повинні бути записані або збережені, беручи до уваги тип діяльності, у межах якої їх використовували, а також характеру та мети електронних даних. Сторона, яка подає електронний доказ, несе тягар доказування його достовірності. За відсутності доказів протилежного, цілісність електронних даних або системи, в якій записано чи зберігаються такі дані, презюмується в будь-якому судовому процесі: а) за наявності доказів, які підтверджують висновок про те, що в усі істотні моменти часу комп'ютерна система або аналогічний пристрій працював належним чином, або, якщо це не так, то такі обставини не вплинули на цілісність даних, а також немає інших розумних сумнівів у їх цілісності; б) якщо буде встановлено, що електронні дані були записані або зберігалися стороною, інтереси якої не відповідають інтересам сторони, яка прагне їх подати; або в) якщо встановлено, що електронні дані були записані або зберігалися в звичайному процесі ведення діяльності особою, яка не є стороною провадження, і яка не записувала провадження та не здійснювала запис або зберігання під контролем сторони, яка бажає подати ці дані. З метою перевірки допустимості і достовірності електронних даних особа, яка їх подала, може бути піддана перехресному допиту стороною з протилежними інтересами. Якщо інше не передбачено будь-яким іншим законом, електронні дані можуть бути визнані допустимими на розсуд суду, якщо сторони судового провадження прямо погодилися, що їх допустимість не може бути оспорена. Угода між сторонами щодо допустимості електронних даних не робить їх допустимими у кримінальному провадженні, якщо на момент укладення цієї угоди обвинувачений не мав захисника [34].

Висновки. Ці та інші рекомендації доцільно взяти до уваги при удосконаленні положень законопроекту від 31 серпня 2020 р. № 4004, яким пропонується запровадження у кримінальне провадження електронних доказів як самостійного процесуального джерела доказів. З огляду на невпинний розвиток технологій, що породжує появу нових прийомів з'ясування фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження і підлягають доказуванню, розширення системи процесуальних джерел доказів уявляється неминучим.

Література

1. Jin Du, Liping Ding. Research on the Rules of Electronic Evidence in Chinese Criminal Proceedings. *International Journal of Digital Crime and Forensics*. 2020. Vol. 12. Issue 3. P. 111–121.
2. Lewulis P. Collecting Digital Evidence from Online Sources: Deficiencies in Current Polish Criminal Law. *Criminal Law Forum*. 2022. № 33. P. 39–62.
3. Difference between Analog and Digital Signal. URL: <https://byjus.com/physics/difference-between-analog-and-digital/>
4. Analog vs. Digital. URL: <https://learn.sparkfun.com/tutorials/analog-vs-digital/all>
5. Perrin B., Rémy M., Roubaty R. Electronic Evidence in Swiss Criminal Procedure. *Digital Evidence and Electronic Signature Law Review*. 2011. Vol. 8. P. 70–75.
6. Цехан Д.М. Цифрові докази: поняття, особливості та місце у системі доказування. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2013. № 5. С. 256–260.

7. Алексеева-Процюк Д.О., Брисковська О.М. Електронні докази в кримінальному судочинстві: поняття, ознаки та проблемні аспекти правозастосування. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2018. Вип. 2. С. 247–253.
8. Вернидубов І., Белікова С. Електронні докази: поняття, особливості та проблеми щодо їх дослідження судом. *European Political and Law Discourse*. 2018. Vol. 5. Issue 2. С. 299–305.
9. Столітній А.В. Електронне кримінальне провадження на досудовому розслідуванні: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність / Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. Дніпро, 2018. 42 с.
10. Метелев О.П. Гносеологічна і правова природа цифрових доказів у кримінальному провадженні. *Правова позиція*. 2018. № 1. С. 75–86.
11. Novak M. Digital Evidence in Criminal Cases Before the U.S. Courts of Appeal: Trends and Issues for Consideration. *Journal of Digital Forensics, Security and Law*. 2020. Vol. 14. № 4. URL: <https://commons.erau.edu/jdfsl/vol14/iss4/3>
12. Nikoloska S., Gjoshеva M. Electronic Evidence and its Significance in Investigations. *Хоризонти*. 2021. № 2. P. 231–239.
13. Moussa A.F. Electronic evidence and its authenticity in forensic evidence. *Egyptian Journal of Forensic Sciences*. 2021. № 11. URL: <https://ejfs.springeropen.com/articles/10.1186/s41935-021-00234-6>
14. General Principles for Digital Evidence. Conference of International Investigators (CII 2021). URL: <https://www.ciiinvestigators.org/wp-content/uploads/2021/11/CII-General-Principles-for-Digital-Evidence-21stCII.pdf>
15. Свистун Я.В. До питання правової природи електронних доказів. *Сучасні тенденції розвитку криміналістики та кримінального процесу в умовах воєнного стану*. Тези доповідей Міжнародної науково-практичної конференції (м. Харків, 25 листопада 2022 року). Харків, 2022. С. 363–368.
16. Tsvetkova A. Electronic evidence in Bulgaria – one step further, one step back. *Digital Evidence and Electronic Signature Law Review*. 2018. Vol. 15. P. 60–69.
17. Oręziak B. Dowody elektroniczne a sprawiedliwość procesu karnego. *Prawo w Działaniu*. 2020. № 41. S. 187–196.
18. Рябущенко Д.Ю. Концептуально-теоретична проблематика категорії «цифрових (електронних)» доказів у кримінальному провадженні. *Економіка. Фінанси. Право*. 2023. № 5. С. 42–47.
19. Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on electronic evidence in civil and administrative proceedings. *Adopted by the Committee of Ministers on 30 January 2019, at the 1335th meeting of the Ministers' Deputies*. URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680902e0c
20. Господарський процесуальний кодекс від 6 листопада 1991 р. № 1798-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text>
21. Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 р. № 2747-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>
22. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 р. № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>
23. Проект закону про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо підвищення ефективності боротьби з кіберзлочинністю та використання електронних доказів від 31 серпня 2020 р. № 4004. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69771
24. Закон України «Про інформацію» від 2 жовтня 1992 р. № 2657-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text>
25. Конвенція про кіберзлочинність від 23 листопада 2001 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_575#Text
26. Столітній А.В., Каланча І.Г. Формування інституту електронних доказів у кримінальному процесі України. *Проблеми законності*. 2016. Вип. 146. С. 186–188.
27. Білоусов А.С. Криміналістичний аналіз об'єктів комп'ютерних злочинів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність / Київський національний університет імені Тараса Шевченка. К., 2008. 18 с.
28. Козицька О.Г. Щодо поняття електронних доказів у кримінальному провадженні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 8. С. 418–421.
29. Дегтярова О. Доказування у кримінальному провадженні на підставі електронних доказів. *Юридичний вісник*. 2021. № 6. С. 273–278.
30. Коваленко А.В. Електронні докази в кримінальному провадженні: сучасний стан та перспективи використання. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2018. Вип. 4. С. 237–245.
31. Ангеленюк А.-М.Ю. Використання електронних доказів у кримінальному процесуальному праві України (проблемні питання). *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО*. 2023. Вип. 79. Ч. 2. С. 214–218.

32. Чернявський С.С., Орлов Ю.Ю. Електронне відображення як джерело доказів у кримінальному провадженні. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 2. С. 112–124.

33. International principles for computer evidence. URL: <https://www.thefreelibrary.com/International+principles+for+computer+evidence.-a0137863426>

34. Commonwealth Draft Model Law on Electronic Evidence. LMM(02)12. URL: https://www.oas.org/juridico/spanish/cyber/cyb4_evidence_law.pdf

References

1. Jin Du, & Liping Ding (2020). Research on the Rules of Electronic Evidence in Chinese Criminal Proceedings. *International Journal of Digital Crime and Forensics*, 12 (3), 111–121 [in English].
2. Lewulis, P. (2022). Collecting Digital Evidence from Online Sources: Deficiencies in Current Polish Criminal Law. *Criminal Law Forum*, 33, 39–62 [in English].
3. Difference between Analog and Digital Signal. Retrieved from: <https://byjus.com/physics/difference-between-analog-and-digital/> [in English].
4. Analog vs. Digital. Retrieved from: <https://learn.sparkfun.com/tutorials/analog-vs-digital/all> [in English].
5. Perrin, B., Rémy, M., & Roubaty, R. (2011). Electronic Evidence in Swiss Criminal Procedure. *Digital Evidence and Electronic Signature Law Review*, 8, 70–75. [in English].
6. Tsekhan, D.M. (2013). Tsyfrovi dokazy: poniattia, osoblyvosti ta mistse u systemi dokazuvannia [Digital evidence: concept, features and place in the system of evidence]. *Naukovyi visnyk Mizhnarodnoho humanitarnoho universytetu. Seriya: Yurytsprudentsiia [Scientific Bulletin of the International Humanitarian University. Series: Jurisprudence]*, 5, 256–260 [in Ukrainian].
7. Aliksieieva-Protsiuk, D.O., & Bryskovska, O.M. (2018). Elektronni dokazy v kryminalnomu sudochynstvi: poniattia, oznaky ta problemni aspekty pravozastosuvannia [Electronic Evidence in Criminal Proceedings: Concept, Signs and Problematic Aspects of Law Enforcement]. *Naukovyi visnyk publichnoho ta pryvatnoho prava [Scientific Bulletin of Public and Private Law]*, 2, 247–253 [in Ukrainian].
8. Vernydubov, I., & Belikova, S. (2018). Elektronni dokazy: poniattia, osoblyvosti ta problemy shchodo yikh doslidzhennia sudom [Electronic Evidence: Concept, Peculiarities and Problems of its Examination by the Court]. *European Political and Law Discourse*, 5 (2), 299–305 [in Ukrainian].
9. Stolitnii, A.V. (2018). Elektronne kryminalne provadzhennia na dosudovomu rozsliduvanni [Electronic criminal proceedings at the pre-trial investigation]. *Doctor's thesis*. Dnipro State University of Internal Affairs [in Ukrainian].
10. Metelev, O.P. (2018). Hnoseolohichna i pravova pryroda tsyfrovych dokaziv u kryminalnomu provadzhenni [Epistemological and legal nature of digital evidence in criminal proceedings]. *Pravova pozytsiia*, 1, 75–86 [in Ukrainian].
11. Novak, M. (2020). Digital Evidence in Criminal Cases Before the U.S. Courts of Appeal: Trends and Issues for Consideration. *Journal of Digital Forensics, Security and Law*, 14 (4). Retrieved from: <https://commons.erau.edu/jdfsl/vol14/iss4/3> [in English].
12. Nikoloska, S., & Gjoseva, M. (2021). Electronic Evidence and its Significance in Investigations. *Хоризонти*, 2, 231–239 [in English].
13. Moussa, A.F. (2021). Electronic evidence and its authenticity in forensic evidence. *Egyptian Journal of Forensic Sciences*, 11. Retrieved from: <https://ejfs.springeropen.com/articles/10.1186/s41935-021-00234-6> [in English].
14. General Principles for Digital Evidence. Conference of International Investigators (CII 2021). Retrieved from: <https://www.ciinvestigators.org/wp-content/uploads/2021/11/CII-General-Principles-for-Digital-Evidence-21stCII.pdf> [in English].
15. Svystun, Ya.V. (2022, November 25, Kharkiv). Do pytannia pravovoi pryrody elektronnykh dokaziv. *Suchasni tendentsii rozvytku kryminalistyky ta kryminalnoho protsesu v umovakh voiennoho stanu*. Tezy dopovidei Mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi [On the legal nature of electronic evidence. *Modern trends in the development of criminalistics and criminal procedure under martial law*. Abstracts of the International Scientific and Practical Conference], 363–368 [in Ukrainian].
16. Tsvetkova, A. (2018). Electronic evidence in Bulgaria – one step further, one step back. *Digital Evidence and Electronic Signature Law Review*, 15, 60–69 [in English].
17. Oręziak, B. (2020). Dowody elektroniczne a sprawiedliwość procesu karnego. *Prawo w Działaniu*, 41, 187–196 [in Polish].
18. Riabushchenko, D.Yu. (2023). Kontseptualno-teoretychna problematyka katehorii “tsyfrovych (elektronnykh)” dokaziv u kryminalnomu provadzhenni [Conceptual and theoretical issues of the category of “digital (electronic)” evidence in criminal proceedings]. *Ekonomika. Finansy. Pravo*, 5, 42–47 [in Ukrainian].
19. Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on electronic evidence in civil and administrative proceedings. *Adopted by the Committee of Ministers on 30 January 2019, at the 1335th meeting of the Ministers' Deputies*. Retrieved from: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680902e0c [in English].
20. Verkhovna Rada of Ukraine (1991). Hospodarskyi protsesualnyi kodeks vid 6 lystopada 1991 r. № 1798-XII [Commercial Procedure Code of 6 November 1991, No. 1798-XII]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text> [in Ukrainian]

21. Verkhovna Rada of Ukraine (2005). Kodeks administratyvnoho sudochynstva Ukrainy vid 6 lytnia 2005 r. № 2747-IV [Code of Administrative Procedure of Ukraine of 6 July 2005 No. 2747-IV]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text> [in Ukrainian]
22. Verkhovna Rada of Ukraine (2003). Tsyvilnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 16 sichnia 2003 r. No 435-IV [Civil Code of Ukraine: Law of Ukraine of January 16, 2003 No. 435-IV]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> [in Ukrainian]
23. Proiekt zakonu pro vnesennia zmin do Kryminalnoho protsesualnoho kodeksu Ukrainy shchodo pidvyshchennia efektyvnosti borotby z kiberzlochynnistiu ta vykorystannia elektronnykh dokaziv vid 31 serpnia 2020 r. № 4004 [Draft Law on Amendments to the Criminal Procedure Code of Ukraine on Improving the Effectiveness of Combating Cybercrime and the Use of Electronic Evidence of 31 August 2020 No. 4004]. Retrieved from: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69771 [in Ukrainian]
24. Verkhovna Rada of Ukraine (1992). Zakon Ukrainy "Pro informatsiiu" vid 2 zhovtnia 1992 r. № 2657-XII [Law of Ukraine "On Information" of 2 October 1992, No. 2657-XII]. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text> [in Ukrainian]
25. Konventsiiia pro kiberzlochynnist vid 23 lystopada 2001 r. [Convention on Cybercrime of 23 November 2001]. Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_575#Text [in Ukrainian]
26. Stolitnii, A.V., & Kalancha, I.H. (2016). Formuvannia instytutu elektronnykh dokaziv u kryminalnomu protsesi Ukrainy [Formation of the Institute of Electronic Evidence in the Criminal Procedure of Ukraine]. *Problemy zakonnosti*, 146, 186–188 [in Ukrainian]
27. Bilousov, A.S. (2008). Kryminalistychnyi analiz ob'ektiv komp'iuternykh zlochyniv [Forensic analysis of objects of computer crimes]. *Extended abstract of candidate's thesis*. Kyivskiy natsionalnyi universytet imeni Tarasa Shevchenka [in Ukrainian]
28. Kozytska, O.H. (2020). Shchodo poniattia elektronnykh dokaziv u kryminalnomu provadzhenni [On the concept of electronic evidence in criminal proceedings]. *Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal*, 8, 418–421 [in Ukrainian]
29. Dehtiarova, O. (2021). Evidence in criminal proceedings on the basis of electronic evidence [Dokazuvannia u kryminalnomu provadzhenni na pidstavi elektronnykh dokaziv]. *Yurydychnyi visnyk*, 6, 273–278 [in Ukrainian]
30. Kovalenko, A.B. (2018). Elektronni dokazy v kryminalnomu provadzhenni: suchasnyi stan ta perspektyvy vykorystannia [Electronic Evidence in Criminal Proceedings: Current Status and Prospects for Use]. *Visnyk Luhanskoho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav imeni E.O. Didorenka*, 4, 237–245 [in Ukrainian]
31. Anheleniuk, A.-M.Yu. (2023). Vykorystannia elektronnykh dokaziv u kryminalnomu protsesualnomu pravi Ukrainy (problemni pytannia) [The Use of Electronic Evidence in the Criminal Procedure Law of Ukraine (Problematic Issues)]. *Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho natsionalnoho universytetu. Serii PRAVO*, 79 (2), 214–218 [in Ukrainian]
32. Cherniavskiy, S.S., & Orlov, Yu.Yu. (2017). Elektronne vidobrazhennia yak dzherelo dokaziv u kryminalnomu provadzhenni [Electronic display as a source of evidence in criminal proceedings]. *Visnyk kryminalnoho sudochynstva*, 2, 112–124 [in Ukrainian]
33. International principles for computer evidence. Retrieved from: <https://www.thefreelibrary.com/International+principles+for+computer+evidence.-a0137863426> [in English]
34. Commonwealth Draft Model Law on Electronic Evidence. LMM(02)12. Retrieved from: https://www.oas.org/juridico/spanish/cyber/cyb4_evidence_law.pdf [in English]

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ТА ПРАВО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

CZU 340.1

DOI https://doi.org/10.32782/galician_studies/law-2023-4-15**Bzova Laura,***PhD în drept, asistent univ. dr., Facultatea de drept,
Universitatea națională din Cernăuți în numele lui Iurii Fedkovaci**l.bzova@chnu.edu.ua*

ORCID ID: 0000-0003-3143-4904

Scopus ID 58298157200

STANDARDE UE ȘI JURISPRUDENȚĂ ÎN STUDIUL STATULUI DE DREPT ȘI AL DREPTURILOR OMULUI

Drepturile omului sunt drepturi fundamentale și, prin urmare, inalienabile, adică acele drepturi a căror încălcare ar duce la un atac la esența însăși a umanității. Din acest motiv, este important ca toată lumea să fie conștientă și să cunoască drepturile omului, conținutul lor și formele de protecție prevăzute pentru acestea, deoarece fiecare ar trebui să se poată bucura de drepturile sale fundamentale cu unicul scop de a trăi în pace, fără deosebire.

Drepturile omului, democrația și statul de drept creează un mediu în care țările pot promova dezvoltarea, pot proteja oamenii împotriva discriminării și pot asigura accesul egal la justiție pentru toți.

Nenumărate exemple de decizii judecătorești cu privire la chestiuni legate de drepturile omului, a căror natură însăși necesită percepția unei mai mari precauții și reflecție asupra vieților în joc, le avem pe agenda zilnică a curților supreme din întreaga lume. Subiectele abordate sunt de natură diversă, iar expertiza juridică ar trebui să se concentreze întotdeauna pe promovarea celor mai înalte principii ale valorii umane, nu numai în ceea ce privește protejarea drepturilor fundamentale ale acestora de a supraviețui cu demnitate, ci și în favoarea coexistenței lor pașnice.

Domeniul divers, înfloritor și în prezent universal recunoscut al drepturilor omului oferă numeroase puncte de reflecție și necesită eforturi constante din partea avocaților, a cercetătorilor și a activiștilor; având în vedere provocările încă deschise care privesc statele ca principalii actori în protejarea și, în același timp, încălcarea drepturilor omului. De fapt, există numeroase instituții internaționale care promovează și protejează drepturile fundamentale. Cu toate acestea, până în prezent, documentele obligatorii din punct de vedere juridic pentru state există doar la nivel regional, care sunt apoi revizuite și/sau sancționate de către instanțe în caz de încălcare.

În domeniul drepturilor omului, o astfel de complementaritate este deosebit de eficientă în promovarea justiției internaționale și a cooperării pe mai multe niveluri, reflectând natura universală a drepturilor omului. Organisme internaționale cvasi-judiciare care completează curțile și tribunalele, deși nu produc decizii obligatorii din punct de vedere juridic.

Cuvinte cheie: drepturile omului, statul de drept, standarde de drept, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, Curtea Constituțională a Ucrainei.

Bzova L. EU standards and case law in the study of the rule of law and human rights

Human rights are fundamental and therefore inalienable rights, i.e. those whose violation would lead to an attack on the very essence of humanity. For this reason, it is important for everyone to be aware of and know about human rights, their content and the forms of protection provided for them, because everyone should be able to enjoy their fundamental rights for the sole purpose of living in peace without distinction.

Human rights, democracy and the rule of law create an environment in which countries can promote development, protect people from discrimination and ensure equal access to justice for all.

Countless examples of judicial decisions on human rights issues, the very nature of which requires a greater sense of caution and reflection on the lives at stake, are on the daily agenda of supreme courts around the world. The issues addressed are diverse in nature, and legal expertise should always focus on promoting the highest principles of human worth, not only in terms of protecting their fundamental rights to survive with dignity, but also in favour of their peaceful coexistence.

The diverse, thriving and now universally recognised field of human rights offers many points for reflection and requires constant efforts from advocates, researchers and activists, given the still open challenges facing states as the main actors in protecting and, at the same time, violating human rights. In fact, there are numerous international institutions promoting and protecting fundamental rights. However, to date, legally binding documents for states exist only at regional level, which are then reviewed and/or sanctioned by the courts in case of violation.

In the field of human rights, such complementarity is particularly effective in promoting international justice and multi-level cooperation, reflecting the universal nature of human rights. Quasi-judicial international bodies that complement courts and tribunals, although they do not produce legally binding decisions.

Key words: human rights, rule of law, legal standards, European Court of Human Rights, Constitutional Court of Ukraine.

Relevanța problemei. În relațiile sale externe, Uniunea Europeană s-a angajat să sprijine democrația și drepturile omului în conformitate cu principiile fundamentale ale libertății, democrației și respectării drepturilor omului și a libertăților fundamentale, precum și a statului de drept. UE s-a angajat să integreze drepturile omului în toate politicile și programele sale și dispune de diverse instrumente de politică în domeniul drepturilor omului pentru acțiuni specifice. Statul de drept este unul dintre principalele criterii de constituționalitate a legilor. Prin urmare, stadiul de punere în aplicare a principiului statului de drept în activitatea legislativă are o mare importanță pentru protecția drepturilor și libertăților omului.

Analiza celor mai recente cercetări și publicații. Următorii cercetători au studiat statul de drept și drepturile omului: B. Luisin, B. Stirn, F. Hayek, F. Ost, M. Van de Kerchove, Higgins, R., Kolodiy A.M., M.-J. Redor, Rabinovych P.M., Tomkina O.O.

Scopul articolului este de a realiza un studiu al impactului standardelor Uniunii Europene asupra protecției drepturilor omului și a statului de drept, precum și asupra formării unei practici judiciare unificate.

Un rezumat al principalelor materiale de cercetare. Rosalyn Higgins, fostă președintă a Curții Internaționale de Justiție, este de părere că termenul «stat de drept» nu există în dreptul internațional ca atare, astfel încât este necesar să se studieze mai întâi ce înseamnă acest termen pentru un avocat “național”. La rândul său, ea consideră că cele trei principii principale care trebuie luate în considerare sunt cele identificate de Albert Vann Daisi în lucrarea sa “Introduction to the Study of Constitutional Law” (1885): 1) supremația absolută sau supremația legii, opusă influenței puterii arbitrare; 2) egalitatea în fața legii, sau subordonarea egală a tuturor claselor față de lege, așa cum este ea administrată de instanțele ordinare; și 3) dreptul constituțional, acesta din urmă fiind rezultatul drepturilor indivizibile, așa cum sunt definite și aplicate de către instanțe [8].

Astfel, în cadrul relațiilor sale externe, Uniunea Europeană încearcă să sprijine democrația și drepturile omului în conformitate cu principiile fundamentale ale libertății, democrației și respectării drepturilor omului și a libertăților fundamentale, precum și a statului de drept. UE s-a angajat să integreze drepturile omului în toate politicile și programele sale și dispune de diverse instrumente de politică în domeniul drepturilor omului pentru acțiuni specifice.

Potrivit Geranna Lautenbach: “Statul de drept ar trebui să aibă două funcții principale. Pe de o parte, ar trebui să funcționeze ca un control legal asupra guvernului... A doua funcție a statului de drept este de a coordona interacțiunea socială; statul de drept facilitează contractul dintre cetățeni și reguli” [10].

Strategiile de țară ale UE în domeniul drepturilor omului și al democrației urmează o abordare ascendentă, urmărind să integreze orientările și prioritățile UE în materie de drepturi ale omului într-un singur document politic coerent. Acestea sunt adaptate fiecărei țări și stabilesc obiective pentru o perioadă de trei ani.

UE include în mod regulat aspecte legate de drepturile omului în dialogul său politic cu țările terțe sau cu organizațiile regionale. De asemenea, UE organizează dialoguri și consultări privind drepturile omului cu aproximativ 60 de țări.

J. Redor a scris că dacă încercăm să determinăm conținutul și domeniul de aplicare a numeroase texte și declarații care tind să promoveze statul de drept, vom vedea că nu este vorba doar de subordonarea statului ca entitate juridică specifică față de lege. În acest sens, statul de drept se realizează atunci când organele sale sunt supuse unor mecanisme de control judiciar, care sunt în esență responsabilitatea judecătorului administrativ și a judecătorului constituțional. În acest sens, introducerea controlului de constituționalitate a legilor transformă un stat de drept într-un stat de drept [11].

Această concepție restrictivă persistă mai ales în unele studii de drept constituțional, deși statul de drept este adesea sinonim cu democrația, ceea ce nu este neapărat cazul. Alte dimensiuni ale conceptului au fost, de asemenea, absorbite în totalitate de o viziune a statului de drept care demonstrează cerințele acestuia pentru toate relațiile sociale: “O societate știe că statul de drept există atunci când relațiile dintre membrii săi sunt organizate în conformitate cu reguli care definesc drepturile fiecărui individ și oferă garanțiile necesare pentru respectarea acestor drepturi” [3]. Aceasta este probabil definiția care reflectă cel mai bine sensul contemporan al conceptului, cu excepția faptului că este îmbogățită cu o dimensiune – asigurarea respectării drepturilor – care este în general absentă din preocupările celor care solicită aprofundarea și extinderea statului de drept.

F. A. Hayek a remarcat pe bună dreptate: “De îndată ce o persoană formulează în mod clar principiile, începe să se gândească la validitatea și acuratețea lor” [5].

Din punct de vedere instituțional, singura caracteristică reală a statului de drept care este esențială pentru punerea sa în aplicare este existența unor organisme abilitate să elaboreze norme, să le difuzeze și să le controleze validitatea. Astfel, statul de drept nu necesită nicio modificare semnificativă a ordinii juridice în societățile occidentale. Instrumentele există. Doar câteva ajustări speciale sunt recomandate pentru a face sistemul mai productiv. Se creează noi instituții, se emit reglementări, se consolidează controlul judiciar: nimic care să pună în discuție însăși structura ordinii juridice [2]. Statul de drept, pe de altă parte, impune cerințe mult mai mari față de ordinea juridică, care trebuie să fie absolut rațională. Aceasta este una dintre dimensiunile sale fundamentale, deoarece validitatea fiecărei norme îi conferă legitimitate. Astfel, statul de drept se bazează pe o ordine juridică strict ierarhică, cu care se confundă în cele din urmă, pe cât de sacru este statul de drept.

Potrivit lui A.M. Kolodiy, principiul “statului de drept” există în afara actelor juridice, sub forma justiției, egalității și libertății existente în societate. Altfel spus, principiul “statului de drept” se află în conștiința juridică, este înțeles în general și se consideră că este utilizat pentru autoreglementarea relațiilor sociale [9]. Potrivit lui P.M. Rabinovici, principiul “statului de drept” nu trebuie echivalat cu principiul “statului de drept”, deoarece statul de drept înseamnă regula legii legale, dar nu că toate legile sunt legale. De asemenea, savantul notează că principiul “statului de drept” trebuie să respecte legea, iar acesta este principalul indicator al statului de drept [13].

Nenumărate exemple de hotărâri judecătorești privind chestiuni legate de drepturile omului, a căror natură însăși necesită percepția unei mai mari prudențe și reflecție asupra vieților în joc, se află pe agenda zilnică a curților supreme din întreaga lume.

Statul de drept este un principiu fundamental și principalul obiectiv al statului de drept pe care îl construiește Ucraina modernă. În ciuda diferitelor abordări doctrinare privind interpretarea acestui principiu (“elementar”, “integral” etc.), acesta ocupă un loc fundamental în cadrul juridic constituțional. Statul de drept este unul dintre principalele criterii de constituționalitate a legilor. Prin urmare, starea de implementare a principiului statului de drept în activitatea legislativă are o mare importanță pentru evaluarea juridică a constituționalității legilor [16]. Caracterul cuprinzător al principiului statului de drept înseamnă că acesta se aplică în toate domeniile de activitate ale statului, inclusiv în cel al legiferării. În acest domeniu, principiul statului de drept vizează adoptarea legilor juridice în conformitate cu o procedură reglementată, al cărei conținut și obiective sunt determinate de drepturile omului. Acest lucru obligă statul să le recunoască drept proprietăți atributive ale individului, să respecte și să protejeze drepturile și libertățile. Acestea din urmă reprezintă limitele autorității publice și ale puterii sale discreționare care nu pot fi depășite fără a risca pierderea legitimității sale.

La 5 iulie, Comisia Europeană a publicat Raportul privind statul de drept 2023. Documentul, care este elaborat anual, se bazează pe o varietate de surse: contribuții din partea statelor membre, întâlniri ale Comisiei Europene cu diverse instituții și organizații în timpul vizitelor în țară, precum și contribuții ale părților interesate, cum ar fi Raportul ENNHRI privind statul de drept [14].

Curtea Constituțională a Ucrainei, în continuarea pozițiilor juridice de mai sus, constată că principiul “statului de drept” (rule of law) și cerința de a stabili și asigura dreptul persoanei fizice la protecție judiciară, care este definit ca drept comun în prima parte a articolului 55 din Constituția Ucrainei, iar în partea a doua a acestuia dreptul garantat de a se adresa în instanță împotriva deciziilor, acțiunilor sau omisiunilor autorităților publice, funcționarilor și angajaților acestora, implică obligația statului, reprezentat de legiuitor, de a introduce un mecanism legal pentru punerea în aplicare a dreptului unei persoane fizice un astfel de mecanism juridic ar trebui să asigure eficiența dreptului unei persoane la protecție judiciară, care se manifestă prin introducerea prin lege a unor posibilități procedurale de protecție reală și de restabilire a drepturilor și libertăților încălcate, în special în situațiile în care această încălcare este cauzată de decizii, acțiuni sau inacțiuni ale autorităților publice, ale funcționarilor și angajaților acestora [4].

O analiză a interacțiunii dintre curțile constituționale naționale și europene relevă o varietate de abordări care pot fi rezumate după cum urmează: a) promovarea dreptului supranațional și a jurisprudenței instanțelor europene: în majoritatea cazurilor, curțile constituționale naționale joacă un rol important ca agenți în promovarea și aplicarea dreptului european, înțeles în sens larg, în special în domeniul drepturilor fundamentale. Datorită dispozițiilor “europene” cuprinse în constituțiile naționale, curțile constituționale naționale au, de asemenea, sarcina de a asigura respectarea dreptului european, atât a dreptului UE, cât și a Convenției europene. Prin urmare, acestea sunt actori importanți pentru diseminarea culturii juridice europene în cadrul sistemului lor juridic. b. Rezistență: un număr semnificativ de instanțe manifestă încă o anumită neîncredere față de dreptul

transnațional și supranațional și tind să limiteze la minimum numărul de decizii bazate pe parametri care provin din surse care nu sunt pur interne și naționale.

În aproape 200 de cauze, conceptul de “stat de drept” este folosit exponențial, dar încă moderat, de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului [1].

În domeniul tranziției democratice, Curtea a invocat statul de drept ca bază pentru anumite decizii sensibile. În două cauze din Germania de Est [6] Confruntată cu condamnări bazate pe fapte care nu constituiau infracțiuni în conformitate cu dreptul penal al vremii, Curtea a extras legitimitatea urmăririi penale direct din sursa statului de drept pentru a păstra principiul slăbit al legalității: tocmai pentru că “dreptul la viață este un atribut inalienabil al persoanei umane și constituie cea mai înaltă valoare pe scara drepturilor omului”, Marea Cameră poate recunoaște că “este legal ca un stat de drept să înceapă urmărirea penală împotriva unor persoane care s-au făcut vinovate de infracțiuni sub regimul anterior” [7].

Statul de drept, unul dintre principiile fundamentale ale unei societăți democratice, este inerent în toate articolele convenției. Aceasta implică respectarea principiului certitudinii în raporturile juridice, inclusiv în ceea ce privește hotărârile judecătorești devenite definitive. Nicio parte nu are dreptul de a solicita o revizuire de supraveghere a unei hotărâri definitive și obligatorii cu unicul scop de a obține o reexaminare a cauzei și o nouă hotărâre. În caz contrar, căile de atac împotriva hotărârilor definitive ar crea o atmosferă generală de incertitudine juridică, reducând încrederea publicului în sistemul judiciar și, în consecință, în statul de drept [15].

Printr-o dublă mișcare, de la drept la politică și apoi de la politică la drept, statul de drept se impune astăzi prin ceea ce Jering a definit ca fiind importanța crescândă a scopului care stă la baza dreptului. Idei de legitimare prin lege i se răspunde aici prin ideea de legitimare a legii însăși. Acest dublu proces – prin care legea, pentru că este percepută ca fiind legitimă în sine, consolidează legitimitatea axiologică prin concretizarea ei juridică – este cel pe care acest studiu îl demonstrează, arătând cum se dizolvă noțiunea de “stat de drept” în argumentele Curții Europene [12]. În loc de a saluta protecția tot mai mare a democrației sau de a ne îngrijora cu privire la riscurile asociate cu flexibilitatea interpretării statului de drept, acest lucru poate fi văzut ca o ilustrare interesantă a întrepătrunderii dintre drept și politică în dreptul internațional al drepturilor omului. Varietatea apelurilor la “statul de drept” este pe deplin integrată în jurisprudență ca strategie de interpretare bazată în principal pe un sistem axiologic, dar Curtea se referă la statul de drept nu mai ca la un concept juridic, ci ca la un mit democratic. Astfel, Curtea intenționează să apere nu atât statul de drept în sine, cât modelul democratic occidental, pe care intenționează să îl apere în numele statului de drept.

Concluziile. Punerea în aplicare efectivă a standardelor internaționale privind drepturile omului în legislația națională poate îmbunătăți în mod semnificativ practicile de aplicare a legii. În primul rând, problema punerii în aplicare a standardelor europene privind drepturile omului necesită, în primul rând, rezolvarea problemei locului tratatelor internaționale relevante în sistemul juridic național și a forței juridice a acestora. Un mecanism eficient de protecție judiciară a drepturilor omului este cel mai universal instrument democratic al statului de drept.

References

1. Affaire Piersack c. Belgique (n° 8692/79, 13 mai 1981, pt. 5. URL: https://actu.dalloz-etudiant.fr/fileadmin/actualites/pdfs/MAI_2014/AFFAIRE_PERSACK_c._BELGIQUE.pdf
2. B. Luisin, “Le mythe de l’Etat de Droit”, paru dans Les Mélanges en l’honneur de François Borella, édité par : les Presses Universitaires de Nancy, 2e trimestre 1999.
3. B. Stirn, Les sources constitutionnelles du droit administratif, LGDJ, 1995, 2° éd., p. 13.
4. Decision of March 1, 2023 No. 2-p(II)/2023 in the case of the constitutional complaint of Vyacheslav Yuriyovych Pleskach regarding the compliance with the Constitution of Ukraine (constitutionality) of the provisions of the first part of Article 294, the sixth part of Article 383 of the Code of Administrative Procedure of Ukraine (regarding the equality of the parties during judicial control over the execution of a court decision) URL: <https://ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/2-rii2023.pdf> [in Ukrainian].
5. F. Hayek, Droit, législation et liberté, Puf, 1980, vol. 1, p. 77.
6. F. Ost, M. Van de Kerchove, Le système juridique entre ordre et désordre, Paris, Puf, Les voies du droit, 1ère éd., 1988, pp. 237–238.
7. Hassan et Tchaouch c. Bulgarie, n° 30985/96, GC, 26 oct. 2000, § 87 URL: <https://minorityrights.org/wp-content/uploads/old-site-downloads/download-382-Hasan-and-Chaush-v-Bulgaria.pdf>
8. Higgins, Rosalyn, “The Rule of Law: Some Sceptical Thoughts”, Themes & Theories, Nueva York, Oxford University Press, 2009, vol. 2, p. 1330.
9. Kolodiy A.M. Principles of law: genesis, concept, classification and implementation. Almanac of law. 2012. Issue 3. P. 42–46 [in Ukrainian].

10. Lautenbach, Geranne, “The Rule of Law in an International World: Looking for the Right Questions”, High Level Expert Panel Report, La Haya, Hague Institute for the International Law, 2005.
11. M.-J. Redor, *De l’État légal à l’État de droit*, Economica, PUAM, 1992.
12. M’bala M’bala c. France, n° 25239/13, 20 oct. 2015. URL: <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/cases/mbala-v-france-no-2523913/>
13. Rabinovych P.M. Basics of the general theory of law and the state: teaching. manual Lviv: Kray, 2007. p. 341–342. [in Ukrainian].
14. Reports from National Human Rights Institutions 2023 URL: <https://ennhri.org/wp-content/uploads/2023/05/ENNHRI-2023-Report-on-the-State-of-the-Rule-of-Law-in-the-European-Union.pdf>
15. Stere et a. c. Roumanie, préc., § 53. URL: <https://juricaf.org/arret/CONSEILDELEUROPE-COUREUROPEENNEDSDROITSDELHOMME-20060223-2563202>
16. Tomkina O.O. The rule of law as a fundamental constitutional principle of legislative activity. *New Ukrainian law*. 2022. Issue 2. P. 112–119. [in Ukrainian].

УДК 343.140.02

DOI https://doi.org/10.32782/galician_studies/law-2023-4-16

Хмелевська Наталя Володимирівна,
кандидатка юридичних наук,
адвокатка, доцентка,
доцентка кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління
та права імені Леоніда Юзькова
ORCID ID: 0000-0002-4492-4868

ДОСВІД ПОБУДОВИ ЮВЕНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ АНГЛІЇ ТА УЕЛЬСУ І ЙОГО РІЛЬ ДЛЯ УКРАЇНИ

Для ефективної побудови ювенальної юстиції необхідно вивчати досвід інших розвинених країн. Становлення ювенальної юстиції в Англії зайняло тривалий період та продовжує вдосконалюватись сьогодні. Дітей до кримінальної відповідальності там можуть притягнути з 10-річного віку. На початку 1990-х замість лояльного звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності було прийнято ряд нормативно-правових актів, які зробили неповнолітніх більш відповідальними за свої вчинки. Прикладом цього стало прийняття «Закону про кримінальне судочинство» 1991 року, який перейшов до підходу «справедливих заслуг» та змістив фокус вироку на характер і серйозність правопорушення, а не на правопорушника та його/її судимість. Одним з найважливіших моментів ювенальної юстиції Англії є превентивна діяльність. Робота з неповнолітніми, схильними до протиправної поведінки, а також із неблагополучними сім'ями, забезпечується, насамперед, правоохоронними органами та соціальною службою і полягає в організації відповідних профілактично-корекційних заходів. У випадку виявлення неблагополучної сім'ї дитину тимчасово вилучають із сім'ї та знаходять сім'ю для здійснення опіки. Існують різні види опікунства: короткострокове, яке триває декілька місяців та довгострокове, яке може тривати декілька років до досягнення дитиною повноліття. Існують також різні програми раннього втручання. В Англії існують спеціалізовані суди з розгляду справ неповнолітніх. Особливо тяжкі злочини розглядають у суді Корони. Проте численні дослідження доводять той факт, що ювенальним працівникам Англії потрібно покращувати свої професійні вміння роботи з неповнолітніми. Аналіз англійського досвіду показав, що в них є норми, які потребують покращення, зокрема щодо конфіденційності, застосування електрошокера до неповнолітніх, підвищення віку кримінальної відповідальності, покращення дружнього до дитини правосуддя, необхідності більш швидкого повного відходу від карального підходу до більш прогресивного, який заснований на принципі «дитина перш за все». Натомість Україні необхідно більшу увагу приділити профілактичним заходам дитячої злочинності, розумінню принципу «дитини перш за все» для подальшої побудови та розвитку ювенальної юстиції на його основі.

Ключові слова: ювенальна юстиція Англії, превентивна діяльність, ювенальні суди, принцип «дитина перш за все», відновне правосуддя.

Khmelevska N. V. The experience of structure juvenile justice in England and Wales and its role for Ukraine

For the effective construction of juvenile justice, it is necessary to study the experience of other developed countries. Juvenile justice in England has taken a long time to develop and continues to evolve. Children in England can be held criminally liable from the age of 10. In the early 1990s, instead of loyally diverting minors from criminal responsibility, a number of legal acts were adopted that made minors more responsible for their actions. For example it was the passing of the Criminal Justice Act 1991, which moved to a "just merits" approach and shifted the focus of sentencing to the nature and seriousness of the offense rather than the offender and his/her criminal record. One of the most important aspects of juvenile justice in England is preventive activity. Work with minors prone to illegal behavior, as well as with dysfunctional families, is provided, first of all, by law enforcement agencies and social services and consists in the organization of appropriate preventive and corrective measures. In case of detection of a dysfunctional family, in which the proper conditions for the normal development of the child are not created, moreover, where the child is insulted, punished or not paid attention to at all, which begins to negatively affect the child's behavior, the child is temporarily removed from the family. There are different types of guardianship: short-term, which lasts a few months, and long-term, which can last for several years until the child reaches adulthood. There are also various early intervention programs. In England, there are specialized juvenile courts. Accused of murder; persons accused of committing a serious crime, for which a person over the age of 21 may be sentenced to imprisonment for a term of at least 14 years; persons charged with the crime of indecent assault are tried in the Crown Court. However, numerous studies prove the fact that juvenile workers in England need to improve their professional skills in working with minors. An analysis of the English experience has shown that

they have norms that need improvement, in particular with regard to privacy, the use of stun guns for minors, raising the age of criminal responsibility, improving child-friendly justice, the need to move more quickly from a punitive approach to a more progressive one based on the principle "child first". Instead, Ukraine needs to pay more attention to preventive measures of juvenile delinquency, studying the principle of "children first" for the further construction and development of juvenile justice.

Key words: *juvenile justice in England, preventive activity, juvenile courts, the principle "child first", restorative justice.*

Постановка проблеми. Ювенальна юстиція активно розвивається та вдосконалюється в Україні. Неповнолітні, які залучені у кримінальний процес мають відмінні від дорослих права, робота з ними відрізняється від звичної для повнолітніх, часто з дітьми працюють за методикою «зелена кімната», діти володіють можливістю стати учасником відновного правосуддя, поступово в різних містах України в неповнолітніх потерпілих та свідків з'являється можливість бути опитаними у центрах «Барнакус». Позитивні зміни продовжують відбуватись і далі, однак важливим є досвід інших країн для аналізу та пошуку шляхів якнайкращого розвитку ювенальної юстиції в Україні. Англія – одна з найрозвиненіших країн світу та має хороші практики для наслідування іншими. Однак, за думкою автора, не потрібно сліпо копіювати чужий досвід без глибокого аналізу та розуміння особливостей розвитку ювенальної юстиції в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Аналіз зарубіжного досвіду розвитку ювенальної юстиції здійснювали українські вчені Терещук Г., Мураненко К., Василенко Ю., Крестовська Н., Процюк О., Тернавська В., Шмеріга В., а також низка іноземних вчених-ювеналістів. До прикладу відомий англійський вчений-ювеналіст Ніл Хейзел є прихильником прогресивного принципу «дитина перш за все», який Англія та Уельс взяли за основу подальшого розвитку ювенальної юстиції. Заслужовує на увагу праця Дмитришиної Т., яка зробила загальний огляд ювенальної юстиції зарубіжних країн, включаючи Великобританію. Незважаючи на численні дослідження у цій галузі, залишаються проблемні аспекти, які потребують вирішення та вдосконалення.

Мета статті. Дослідити досвід побудови ювенальної юстиції Англії та Уельсу, його роль для України. Зрозуміти позитивні та негативні аспекти ювенальної юстиції Англії, проаналізувати їх та виокремити рекомендації, які б покращили вітчизняну ювенальну юстицію.

Виклад основного матеріалу. Перш за все, звертає увагу під час дослідження ювенальної юстиції в Англії та Уельсу є вік, з якого настає кримінальна відповідальність. Розділ 50 Закону про дітей і молодь 1933 року говорить: «Слід вважати, що жодна дитина віком до десяти років не може бути винною в будь-якому правопорушенні» [1]. Хоча міжнародні норми прямо не встановлюють мінімальний вік кримінальної відповідальності, 10-річний вік є досить низьким, оскільки діти ще не повністю розуміють значення своїх дій, є фізично та психологічно несформованими. ЮНІСЕФ рекомендує вжити заходів щодо мінімального віку кримінальної відповідальності, а саме Уряд Сполученого Королівства має внести поправки до закону і збільшити вік кримінальної відповідальності щонайменше до 14 років [2].

Дмитришина Т. досліджувала досвід Великобританії і зазначила про те, що у системі ювенальної юстиції активно працює поліція, муніципальні установи, інші неурядові організації, що використовують в роботі з неповнолітнім приписи, систему угод тощо. Лише у разі вчинення серйозного злочину або рецидиву справа надходить до ювенального суду і який виносить рішення або про позбавлення волі (дуже рідко) або про інші обмеження прав (передача під нагляд, штраф, заняття в спеціальних центрах тощо) [3]. Застосування позбавлення волі у рідкісних випадках підтверджує статистика. Відповідно до статистичних даних за 2021-2023 роки, розміщених на офіційному урядовому сайті Великобританії, майже три чверті дітей, до яких був застосований запобіжний захід у виді тримання під вартою, отримали вирок, не пов'язаний з позбавленням волі. За останній період середня тривалість позбавлення волі зросла на шість місяців до 22,8 місяця. Можливо, це збільшення відбулося через невелику кількість випадків, що вплинуло на загальний середній показник. Кількість дітей, які отримали попередження або вирок, зменшилася на 13% за останній рік і на 79% за останні десять років. Кількість тих, хто вперше потрапив до кримінального правосуддя зменшилася на 10% порівняно з попереднім роком та на 78% порівняно з березнем 2012 року. Це свідчить, що ювенальна юстиція добре працює у Великобританії. Середня тривалість від вчинення правопорушення до завершення розгляду провадження в суді залишається високою. Середній показник 217 днів. Це на 121% більше (або на 119 днів більше), ніж у березні 2012 року [4]. В Україні також є проблема з дотриманням розумного строку розгляду

кримінальних проваджень за участі неповнолітніх, часто кримінальні провадження тривають досить довго. Це можна виправити, звільнивши ювенальних суддів від іншого загального навантаження в суді.

Терещук Г. відносить Великобританію, в тому числі Англію, до англосаксонської моделі побудови ювенальної юстиції. Ця модель передбачає обмежену предметну підсудність: ювенальний суд розглядає усі види правопорушень неповнолітніх, окрім тяжких злочинів [5]. Однак, звертає на себе увагу, що Англія перш за все значну увагу приділяє профілактиці ювенальної злочинності. Робота з неповнолітніми, схильними до протиправної поведінки, а також із неблагополучними сім'ями, забезпечується, насамперед, правоохоронними органами та соціальною службою і полягає в організації відповідних профілактично-корекційних заходів. У випадку виявлення неблагополучної сім'ї, в якій не створені належні умови для нормального розвитку дитини, де дитину ображають, карають чи взагалі не звертають на неї уваги її тимчасово вилучають із сім'ї. Звісно це відбувається якщо попередня робота з сім'єю не дає позитивного результату. В таких випадках оформлюється опікунство, яке є довгостроковим чи короткостроковим. Контакти дитини із справжніми батьками зберігаються, і як тільки умови в сім'ї стають більш сприятливими для виховання дитини, вона знову повертається в сім'ю [6].

Досвід Англії показує хороші результати превентивної функції в опікунстві за чужою дитиною, однак сумнівно чи буде працювати такий досвід в Україні. Видається більш доцільним більш якісно працювати з сім'ями, які опинились в складних життєвих обставинах, бо в більшості випадків вони залишаються наодинці зі своїми проблемами, що є в майбутньому причиною дитячої злочинності.

Нинішній уряд Великобританії запровадив низку заходів і програм превентивної діяльності, які спрямовані на запобігання правопорушенням серед дітей і молоді. Заходи спрямовані на широку групу дітей групи ризику та мають на меті зрозуміти причину вчинення кримінальних правопорушень та спрямувати їх на більш позитивні перспективи. Прикладами є:

- 1) програма, яка спрямована на покращення здоров'я та добробут сімей з дітьми віком до 4 років;
- 2) універсальна служба підтримки для підлітків віком від 13 до 19 років в Англії, яка спрямована на надання інтегрованих порад, керівництва та доступу до можливостей особистого розвитку, щоб допомогти молодим людям здійснити плавний перехід до дорослого життя;
- 3) комісія з питань залучення та підтримки молоді [6].

Кожен місцевий орган влади в Англії зобов'язаний за законом розробити місцеву превентивну стратегію для дітей віком від 0 до 19 років, яка зосереджена на підтримці дітей вдома, у школі та в громаді. Також увага приділяється підтримці батьків як у їхньому вихованні, так і в інших питаннях, включаючи домашнє насильство, консультування, підтримку сім'ї та обізнаність про здоров'я. Ці профілактичні заходи створюють стабільну основу. Крім того, місцеві органи влади зобов'язані виявляти, направляти та відслідковувати дітей із групи ризику та ділитися інформацією про них із відповідними установами [6]. Україні варто більш увагу приділяти профілактичним заходам, адже ювенальна юстиція має розпочинатись саме з профілактики злочинності неповнолітніх та завершуватись роботою з неповнолітніми після контакту із законом.

Ювенальна юстиція Англії пройшла довгий шлях становлення. Тривалий період часу переважаючою точкою зору було те, що політика правосуддя повинна, наскільки це можливо, зосереджуватися на звільненні неповнолітніх злочинців від системи кримінального правосуддя. На початку 1990-х політика щодо ювенальної юстиції змінилась і у 1991 році був прийнятий «Закон про кримінальне судочинство», який перейшов до підходу «справедливих заслуг», який змістив фокус уваги на характер і серйозність правопорушення, а не на правопорушника. На подальший розвиток ювенальної юстиції також значно вплинула трагічна подія лютого 1993 року, яка занепокоїла все англійське суспільство. Викрадення та вбивство малолітньої дитини, Джеймса Балджера, двома 10-річними хлопчиками, шокувало націю та підтвердило як громадськості, так і політикам, що кардинальні дії справді потрібні. Нове законодавство «Закон про кримінальну юстицію та громадський порядок» 1994 року запровадило ще суворіші покарання для неповнолітніх правопорушників, включаючи подовження довгострокового ув'язнення, щоб охопити 10–13-річних [7]. У 1997 році був прийнятий новий закон урядом Тоні Блера. Він зробив дітей ще більш відповідальними. Відбулась спроба знизити ризик вчинення правопорушень неповнолітніми. Це явище відоме в науковому середовищі як «парадигма ризику». Хоча на той час це було зроблено з добрими намірами, цей підхід піддався значній критиці з боку науковців. Критика полягає в тому, що парадигма ризику є методологічно хибною, і дітей карали дітей за те, що було структурними потребами/ризиками (наприклад, бідність, раса тощо). Це призвело до величезного зростання кількості дітей, які перебувають під вартою (з менш ніж 1000 дітей у 1990-х роках до приблизно 3000 у 2005–2006 роках) [8].

Заслугує на увагу ювенальна судова система в Англії. Як вже зазначалось вище, в Англії існують спеціалізовані суди, які розглядають всі кримінальні провадження за участі дітей, окрім тяжких. Більшість судових проваджень щодо осіб віком до 18 років розглядаються в спеціально створених магістратських судах, відомих як суди для неповнолітніх. Процедура в судах для неповнолітніх, які є змагальними за своєю природою, є простішою та менш формальною, ніж для дорослих. Представники громадськості зазвичай не допускаються на засідання судів у справах неповнолітніх, але преса може бути присутньою. Після засудження неповнолітнього захист від оприлюднення може бути знято, якщо це буде визнано в інтересах правосуддя. Ідея, що лежить в основі цього, полягає в тому, щоб заохотити молодих правопорушників зіткнутися з наслідками своєї образливої поведінки і таким чином запобігти подальшим правопорушенням. Це відносно нове повноваження, яке зазвичай називають «присоромленням», викликає суперечки, оскільки воно порушує статтю 40 Конвенції ООН про права дитини – право на приватне життя для правопорушників, які не досягли повноліття, а також інші міжнародно-правові акти. Звісно політика «присоромлення» зазнає критики та не відповідає міжнародним стандартам ювенальної юстиції [9]. В Україні офіційно не вдаються до таких заходів, проте суб'єкти, які працюють з неповнолітніми часто застосовують таку методику у кримінальних провадженнях, особливо на психологічному рівні. Це можна виправити шляхом якісного спеціалізованого навчання для працівників, які контактують з неповнолітніми в межах ювенальної юстиції.

За певних обставин дитину чи молоду людину судитимуть у суді Корони, а не в суді у справах неповнолітніх (хоча вони все одно можуть бути передані до суду у справах неповнолітніх для винесення вироку). Ці обставини включають: обвинувачених у вбивстві; осіб, обвинувачених у вчиненні тяжкого злочину, за який особа віком від 21 року може бути засуджена до позбавлення волі на строк не менше 14 років та деякі інші випадки. Після судового розгляду згадуваної справи про вбивство Джеймса Балджера в 1993 році двома 10-річними хлопчиками виникло занепокоєння щодо того, чи є суд Корони відповідним місцем для розгляду справ неповнолітніх. У 1999 році у справі V. і T. проти Сполученого Королівства Європейський суд з прав людини визнав, що Сполучене Королівство порушило статті 3 і 6 Європейської конвенції. Суд постановив, що суд Корони Сполученого Королівства як кримінальний суд для дорослих, не був придатним місцем для публічних судових процесів за участю неповнолітніх і його слід адаптувати з урахуванням їх віку та зрілості. Роблячи це, він повинен належним чином поважати їх право на приватне життя, сприяти їхньому добробуту та дозволяти їм розуміти провадження та повною мірою брати участь у ньому. Незважаючи на зміни до судового провадження, Європейський суд постановив, що провадження порушило статтю 6, і надав практичну вказівку, яка регулює судовий розгляд неповнолітніх. З того часу була запроваджена спеціальна підготовка для суддів та адвокатів, які працюють з неповнолітніми [10]. Однак обов'язкової ювенальної спеціалізації прокурорів чи адвокатів в Англії на сьогодні не існує.

Звертає на себе увагу «Наказ про безпеку дітей», який має на меті вказати, що необхідно виконувати певні вимоги для підтримки дитини, захисту її від ризику втягнення у кримінальне правопорушення та забезпечення належного догляду та контролю. Наказ про безпеку дітей можна використовувати, якщо дитина віком до 10 років вчинила щось, що було б правопорушенням, якби їй було більше 10 років; поведінка дитини вказувала на те, що вона ризикує вчинити кримінальне правопорушення; поведінка дитини була неприємною для місцевих жителів або образливою; дитина порушила місцеву комендантську годину для дітей. Теоретично цей Наказ має на меті підтримати дитину, захистити її від ризику втягнення у злочин та забезпечити належний догляд та контроль. Суд у справах про сімейні справи (такі справи не розглядаються в суді у справах неповнолітніх) може вимагати від дитини відвідувати школу, бути вдома в певний час або триматися подалі від певних людей чи місць. Припис зазвичай діє на термін до 3 місяців, але за виняткових обставин може тривати до 1 року [9]. Вищеописане застосовується подібно до наших заходів виховного характеру для осіб, які не досягли віку кримінальної відповідальності.

Звертають увагу дані Единбурзького дослідження, які переконливо свідчать про те, що зараз необхідно зробити декілька ключових кроків, щоб покращити юстицію, дружню до дітей. Аналіз таких кроків дає можливість проаналізувати стан розвитку ювенальної юстиції в Англії, зрозуміти що в них працює добре і які є проблеми. Такими кроками у них є:

1) підвищення віку кримінальної відповідальності (в Україні, на думку автора, краще врегульовано це питання);

2) частіше застосовувати виведення неповнолітніх з кримінального процесу, де це можливо, і забезпечити значущі альтернативи на кожному етапі процесу правосуддя щодо неповнолітніх (в Україні активно впроваджується відновне правосуддя);

3) сприяти освітній інклюзії та економічним можливостям для молоді (нашій державі теж потрібно працювати над цією сферою розвитку);

4) підтримувати соціальних працівників, ювенальних працівників (краща оплата, більша повага до їхніх знань і навичок, контрольоване навантаження) [11] (для України це теж необхідний крок, адже ювенальні працівники повинні постійно розвиватись, навчатись, вдосконалюватись, мати гідну оплату праці).

Цікаве дослідження, яке було проведено англійськими науковцями показало, що дітей і молодих людей притягують до відповідальності (переслідують, засуджують) за їхні дії, коли багато з цих дій сформовані умовами, які, вони абсолютно нездатні змінити з точки зору закону та розвитку або впливати на них. Діти та молодь не можуть, наприклад, залишити опіку місцевих органів влади або жорстокі сім'ї, щоб створити для себе більш стабільне життя. Вони не можуть претендувати на економічні вигоди, щоб підтримувати себе в умовах поганої освіти, також не можуть голосувати за політиків, чия діяльність може стосуватися ключових проблем, що формують їх життя, наприклад, безробіття серед молоді. Найкращим варіантом було б враховувала б усе це, а не обмежуватись лише формальними реформами [11]. В Україні ми не зможемо побудувати досконалу ювенальну юстицію без належних профілактичних заходів, без економічної, соціальної підтримки молоді, адже ювенальна юстиція починається не з контакту неповнолітнього із законом, а включає також профілактичну складову.

Не можна оминати увагою звіт ЮНІСЕФ Великобританії, який дає можливість проаналізувати сучасний стан розвитку ювенальної юстиції. ЮНІСЕФ Великобританії рекомендує соліситорам, які представляють інтереси дітей у відділках поліції та в суді пройти спеціалізовану підготовку з питань молодіжного правосуддя та прав дитини [2]. В Україні теж відсутня спеціалізація захисників неповнолітніх та представників потерпілих неповнолітніх.

ЮНІСЕФ Великобританії закликає Міністерство внутрішніх справ та англійську поліцію продовжувати тенденцію зменшення кількості арештів неповнолітніх, а також стурбований тим, що англійська поліція все частіше використовує електрошокери проти дітей). ЮНІСЕФ Великобританії рекомендує вжити заходи щодо заборони використання електрошокера для дітей в Англії віком до 18 років [2].

В Україні Закон України «Про Національну поліцію» дозволяє використовувати електрошокері пристрої контактної та контактної-дистанційної дії застосовуються лише для:

а) відбиття нападу на поліцейського, іншу особу та/або об'єкт, що перебуває під охороною;

б) відбиття нападу тварини, що загрожує життю і здоров'ю особи чи поліцейського [12]. Тобто, під час затримання поліція в Україні не може використовувати електрошокері пристрої навіть до дорослих осіб. Тому це питання врегульовано краще в Україні.

ЮНІСЕФ Великобританії рекомендує покращити питання конфіденційності дітей: Уряд Сполученого Королівства зобов'язується забезпечити анонімність усіх дітей віком до 18 років, які вступають у контакт із законом і постають перед англійськими судами – незалежно від правопорушення, яке вони вчинили. Ця конфіденційність не повинна припинятися у віці 18 років, а натомість має тривати все життя [2]. Така рекомендація є актуальною і для України. Було б добре, щоб факт притягнення до кримінальної відповідальності у неповнолітньому віці не зберігався в жодних базах даних та не мів чинити вплив на доросле життя.

ЮНІСЕФ у Великій Британії радить звернути увагу на умови в англійських установах для утримання неповнолітніх правопорушників зокрема, частим використанням обмежень і застосуванням сили; використання ізоляції та одиночного ув'язнення та регулярний високий рівень насильства в цих установах [2]. В Україні тримання в одиночних камерах неповнолітніх осіб не допускається, а в разі виникнення загрози їх життю вони переводяться до іншої маломісної або загальної камери. У разі наявності у СІЗО однієї неповнолітньої особи вона тримається наодинці у маломісній або загальній камері під наглядом персоналу СІЗО. Ув'язнені, які досягли вісімнадцятирічного віку, тримаються в камерах окремо від неповнолітніх та повнолітніх осіб до досягнення ними двадцяти двох років [13].

Досить прогресивним сьогодні у Англії та Уельсі є підхід, який заснований на принципі «дитина перш за все», який означає, що діти є центром. Система правосуддя щодо неповнолітніх має ставитися до дітей як до дітей, а не як до злочинців, зосереджуватися на кращих результатах для дітей. Це допоможе створити безпечніші громади та зменшити кількість потерпілих. «Дитина перш за все»

не є абсолютно новим підходом, це підсумок сучасного розуміння того, що працює в правосудді для молоді. Підхід «Дитина перш за все» є більш важливим, ніж будь-коли в нинішніх умовах [14]. Вказаний принцип має стати основою для подальшого розвитку вітчизняної ювенальної юстиції.

В Англії застосовують відновне правосуддя у сфері ювенальної юстиції. Наказ про перенаправлення – це рішення, яке найчастіше використовують суди, коли мають справу з підлітками віком від 10 до 17 років, особливо щодо осіб, які вперше вчинили правопорушення та визнають себе винними. Накази про перенаправлення вимагають, щоб правопорушник погодився з реабілітаційними та відновними елементами, які мають бути виконані протягом строку покарання. Застосування відновного правосуддя не обмежене у кількості разів застосування з 2012 року в Англії [15]. В Україні йде мова про розширення застосування медіації на тяжкі злочини. Щодо повторного застосування, то навіть в Англії точаться дискусії щодо того, чи не суперечить це суті відновного правосуддя.

Висновки. Проведене загальне дослідження розвитку ювенальної юстиції Англії та Уельсу дозволило зробити певні висновки:

1. Становлення ювенальної юстиції в Англії зайняло тривалий період та продовжує вдосконалюватись. В Англії дітей до кримінальної відповідальності можуть притягнути з 10 річного віку. Це піддається критиці міжнародною спільнотою.

2. Ювенальна юстиція Англії пройшла довгий шлях становлення. Раніше переважаючою точкою зору було те, що політика ювенального правосуддя повинна, наскільки це можливо, зосереджуватися на звільненні неповнолітніх від системи кримінального правосуддя, проте на початку 1990-х відбулись зміни. Прикладом цього стало прийняття «Закону про кримінальне судочинство» 1991 року, який містив підхід «справедливих заслуг», що змістив фокус вироку на характер і серйозність правопорушення, а не на правопорушника та його/її судимість.

3. Одним з найважливіших моментів ювенальної юстиції Англії є превентивна діяльність. Робота з неповнолітніми, схильними до протиправної поведінки, а також із неблагополучними сім'ями, забезпечується, насамперед, правоохоронними органами та соціальною службою і полягає в організації відповідних профілактично-корекційних заходів. В Україні потрібно більшу увагу приділяти профілактичним заходам, це перший крок для запобігання потрапляння неповнолітніх до кримінального процесу.

4. В Англії існують спеціалізовані суди з розгляду справ неповнолітніх. Більш тяжкі кримінальні правопорушення, вчинені неповнолітніми розглядаються у суді Корони. Проте численні дослідження доводять той факт, що ювенальним працівникам Англії потрібно покращувати свої професійні вміння роботи з неповнолітніми. Актуальним це є і для українських фахівців.

5. Аналіз англійського досвіду показав, що в них є норми, які потребують покращення, зокрема щодо конфіденційності, застосування електрошокера до неповнолітніх, підвищення віку кримінальної відповідальності, покращення дружнього до дитини правосуддя, необхідності більш швидкого відходу від карального підходу до більш прогресивного, який заснований на принципі «дитина перш за все». Натомість Україні необхідно більшу увагу приділити профілактичним заходам дитячої злочинності, вивченню принципу «дитини перш за все» для подальшої побудови та розвитку ювенальної юстиції.

6. В Англії застосовують відновне правосуддя в системі ювенальної юстиції не обмежуючись у кількості разів. Відрізняється процедура застосування відновного правосуддя, але суть та значення зберігається. Для України подальше застосування відновного правосуддя у ювенальній юстиції є пріоритетним напрямом розвитку.

Література

1. Children and Young Persons Act 1933. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1963/37/contents>
2. A rights-based analysis of youth justice in the United Kingdom. 2020. URL: https://www.unicef.org.uk/wpcontent/uploads/2020/12/UnicefUK_YouthJusticeReport2020_screen.pdf
3. Дмитришина Тетяна. «Ювенальна юстиція: міжнародний досвід та перспективи його впровадження в Україні.» *Підприємництво, господарство і право*, 2021. 1, 210–219.
4. National statistics. Youth Justice Statistics: 2021 to 2022 (accessible version). Published 26 January 2023 URL: <https://www.gov.uk/government/statistics/youth-justice-statistics-2021-to-2022/youth-justice-statistics-2021-to-2022-accessible-version#things-you-need-to-know>
5. Терещук, Галина. «Зарубіжний досвід функціонування основних моделей ювенальної юстиції.» 2017.
6. Muranenکو, Kateryna. «Зарубіжний досвід профілактики правопорушень серед неповнолітніх». *Psychological journal*, 2019. 5 (2). 85–98.

7. Criminal Justice and Public Order Act 1994. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1994/33/contents>
8. Hazel, Neal, and Tim Bateman. "Supporting children's resettlement ('reentry') after custody: Beyond the risk paradigm". *Youth Justice* 21.1 (2021): 71–89.
9. Beyond Welfare Versus Justice: Juvenile Justice in England and Wales. John Graham and Colleen Moore International Handbook of Juvenile Justice Edited by JOSINE JUNGER-TAS University of Utrecht The Netherlands and SCOTT. H. DECKER Arizona State University USA.2008.
10. T and V v. United Kingdom. European Court of Human Rights. 16 December 1999. UPR: <https://archive.crin.org/en/library/legal-database/t-and-v-v-united-kingdom.html>
11. Professor Lesley McAra. Child-friendly youth justice? URL: <https://thenayj.org.uk/wp-content/uploads/2019/02/NAYJ-Child-friendly-youth-justice-May-18.pdf>
12. Закон України «Про Національну поліцію». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/58019?find=1&text=+електрошоків+#w1_1
13. Наказ Міністерства юстиції України від 14.06.2019 року № 1769/5 «Про затвердження Правил внутрішнього розпорядку слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України»
14. A guide to Child First. URL: https://yjresourcehub.uk/images/YJB/Child_First_Overview_and_Guide_April_2022_YJB.pdf
15. Criminal Justice and Courts Bill. URL: <https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5a7597e7e5274a436829876a/fact-sheet-youth-referral-orders.pdf>

References

1. Children and Young Persons Act 1933. Retrieved from: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1963/37/contents> [in English].
2. A rights-based analysis of youth justice in the United Kingdom.2020. Retrieved from: https://www.unicef.org.uk/wp-content/uploads/2020/12/UnicefUK_YouthJusticeReport2020_screen.pdf [in English].
3. Dmytryshyna, Tetiana (2021). Juvenalna yustytisia: mizhnarodnyi dosvid ta perspektyvy yoho vprovadzhennia v Ukraini [Juvenile justice: international experience and prospects for its implementation in Ukraine]. *Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i parvo*, 1. 210–219 [in Ukrainian].
4. National statistics. Youth Justice Statistics: 2021 to 2022 (accessible version). Published 26 January 2023. Retrieved from: <https://www.gov.uk/government/statistics/youth-justice-statistics-2021-to-2022/youth-justice-statistics-2021-to-2022-accessible-version#things-you-need-to-know> [in English].
5. Tereshchuk, Halyna (2017). Zarubizhnyi dosvid funktsionuvannia osnovnykh modelei yuvenalnoi yustytisii [Foreign experience of functioning of the main models of juvenile justice] [in Ukrainian].
6. Muranenko, Kateryna (2019). Zarubizhnyi dosvid profilaktyky pravoporushen sered nepovnnolitnikh [Foreign experience in the prevention of delinquency among minors]. *Psychological journal*, 5 (2), 85–98 [in Ukrainian]
7. Criminal Justice and Public Order Act 1994. Retrieved from: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1994/33/contents> [in English].
8. Hazel, Neal, and Tim Bateman. «Supporting children's resettlement ('reentry') after custody: Beyond the risk paradigm.» *Youth Justice* 21.1 (2021): 71–89 [in English].
9. Beyond Welfare Versus Justice: Juvenile Justice in England and Wales. John Graham and Colleen Moore International Handbook of Juvenile Justice Edited by JOSINE JUNGER-TAS University of Utrecht The Netherlands and SCOTT. H. DECKER Arizona State University USA.2008 [in English].
10. T and V v. United Kingdom. European Court of Human Rights. 16 December 1999. URL: <https://archive.crin.org/en/library/legal-database/t-and-v-v-united-kingdom.html>
11. Professor Lesley McAra. Child-friendly youth justice? URL: <https://thenayj.org.uk/wp-content/uploads/2019/02/NAYJ-Child-friendly-youth-justice-May-18.pdf> [in English].
12. Zakon Ukrainy «Pro Natsionalnu politsiu» [Law of Ukraine "On the National Police"]. Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19?find=1&text=+elektroshokiv+#w1_1 [in Ukrainian].
13. Nakaz Ministerstva yustytisii Ukrainy vid 14.06.2019 roku № 1769/5 «Pro zatverdzhennia Pravyl vnutrishnoho rozporiadku slidchykh izoliatoriv Derzhavnoi kryminalno-vykonavchoi sluzhby Ukrainy» [Order of the Ministry of Justice of Ukraine dated June 14, 2019 No. 1769/5 "On Approval of the Rules of Internal Procedure of Pre-trial Detention Centers of the State Criminal Enforcement Service of Ukraine"] [in Ukrainian].
14. A guide to Child First. Retrieved from: https://yjresourcehub.uk/images/YJB/Child_First_Overview_and_Guide_April_2022_YJB.pdf [in English].
15. Criminal Justice and Courts Bill. Retrieved from: <https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5a7597e7e5274a436829876a/fact-sheet-youth-referral-orders.pdf> [in English].

Галицькі студії

Юридичні науки

Випуск 4, 2023

Підписано до друку 15.12.2023 р.
Формат 60×84/8. Гарнітура Times New Roman.
Папір офсет. Цифровий друк. Ум. друк. арк. 13,71. Зам. № 0224/115

Наклад 100 прим.

Видавничий дім «Гельветика»
65101, Україна, м. Одеса, вул. Інглєзі, 6/1
Тел.: +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08
E-mail: mailbox@helvetica.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 7623 від 22.06.2022 р.