

# **ПРАВОВА ДЕРЖАВА**

*43'2021*

**Фахове наукове видання**

*КАТЕГОРІЯ «Б»*



# ***CONSTITUTIONAL STATE***

***43'2021***

**SCIENTIFIC JOURNAL**

Published 4 times a year  
Founded in February, 1999

Odesa  
Feniks  
2021



# ***ПРАВОВА ДЕРЖАВА***

***43'2021***

*Лауреат IV Всеукраїнського конкурсу  
на краще юридичне видання*

**НАУКОВИЙ ЖУРНАЛ**

Виходить 4 рази на рік  
Заснований у лютому 1999 р.

Одеса  
Фенікс  
2021

**Засновник** – Одеський національний університет імені І. І. Мечникова

**Редакційна колегія**

О. І. Миколенко – головний редактор,  
А. О. Богустов, О. В. Гаран, С. В. Саяпін,  
Т. В. Степанова, М. О. Стефанчук, Р. О. Стефанчук,  
Л. М. Токарчук, В. І. Труба, Н. В. Хендель, О. А. Чуваков

**Відповідальний секретар**

Н. В. Ільєва

**Establisher and publisher** – Odesa I. I. Mechnikov National University

**Editorial board**

О. І. Mykolenko – Editor-in-Chief,  
А. О. Bohustov, О. V. Haran, S. V. Saiapyn,  
T. V. Stepanova, M. O. Stefanchuk, R. O. Stefanchuk,  
L. M. Tokarchuk, V. I. Truba, N. V. Khendel, O. A. Chuvakov

**Executive Secretary**

N. V. Ilieva

Відповідно до наказу МОН України № 409 від 17.03.2020 р.  
науковий журнал «Правова держава» входить до  
Переліку наукових фахових видань України  
(юридичні науки - КАТЕГОРІЯ «Б»)

Рекомендовано до друку Вченою радою  
Одеського національного університету імені І. І. Мечникова  
(протокол № 1 від 14 вересня 2021 р.)

**Індексація наукометричними базами даних:**

Index Copernicus

**Індексація іншими базами даних:**

Google Scholar, Scientific Periodicals in National Library of Ukraine Vernadsky,  
Scientific Periodicals of Ukraine,  
Ulrich's Periodicals Directory, WorldCat, Citefactor

## ЗМІСТ

### ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ПРАВА І ДЕРЖАВИ; СУДОУСТРІЙ

*Г. П. Орел*

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ В УМОВАХ РОЗВИТКУ  
СОЦІАЛЬНИХ МЕРЕЖ . . . . . 9

*Р. С. Притченко*

ЗНАЧЕННЯ РИТУАЛІВ В СУДОЧИНСТВІ . . . . . 16

### АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

*М. А. Баламуш, Н. В. Добровольська*

ПРОБЛЕМАТИКА ВИЗНАЧЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО  
СТАТУСУ СЛУЖБОВЦІВ, ЩО ЗАЙМАЮТЬ ПОЛІТИЧНІ ПОСАДИ  
В ОРГАНАХ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ. . . . . 22

*О. Г. Костроміна, Г. О. Бабенко*

ІНСТИТУТ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПОЗОВУ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА  
ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ . . . . . 28

*О. І. Миколенко, О. М. Миколенко*

БОРОТЬБА СВИТОГЛЯДІВ ПРИ ФОРМУЛЮВАННІ ПРАВОВИХ НОРМ  
ПРО ЗАХОДИ АДМІНІСТРАТИВНОГО І ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРИМУСУ . . . 35

### ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО

*Р. А. Джабраїлов, В. К. Малолітнева*

СТРАТЕГІЯ РОЗВИТКУ ПУБЛІЧНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ  
НА ПОСТКОНФЛІКТНИХ ТЕРИТОРІЯХ. . . . . 42

*А. В. Смітюх, В. С. Веремчук*

ПІДСТАВИ ВИЗНАННЯ НЕДІЙСНИМИ РІШЕНЬ НАГЛЯДОВИХ РАД  
АКЦІОНЕРНИХ ТОВАРИСТВ У СВІТЛІ НОВІТНЬОЇ ПРАКТИКИ  
ВЕРХОВНОГО СУДУ . . . . . 53

### МОРСЬКЕ ПРАВО

*В. В. Гаверський*

НА ШЛЯХУ ДО ОНОВЛЕННЯ АДМІНІСТРУВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ НА  
ВНУТРІШНІХ ВОДНИХ ШЛЯХАХ УКРАЇНИ . . . . . 61

*К. С. Єременко*

ФОРМУВАННЯ КАТЕГОРІАЛЬНОГО АПАРАТУ НАЦІОНАЛЬНОГО  
ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ АЛЬТЕРНАТИВНОЇ ЕНЕРГЕТИКИ. . . . . 68

*А. О. Панчук*

ТРАНСФОРМАЦІЯ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ У МОРСЬКИХ  
ПОРТАХ УКРАЇНИ. . . . . 76

### ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО; ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС

*С. В. Дяченко, Ю. Г. Яценко*

ОСОБЛИВОСТІ РОЗГЛЯДУ ЦИВІЛЬНИХ СПРАВ  
ЗА УЧАСТІ ПРИСЯЖНИХ В УКРАЇНІ . . . . . 86

*С. І. Куксенко*

ОСОБЛИВОСТІ ТА СУТНІСТЬ «ОДНОРАЗОВОГО (СПЕЦІАЛЬНОГО)  
ДОБРОВІЛЬНОГО ДЕКЛАРУВАННЯ ФІЗИЧНИМИ ОСОБАМИ НАЛЕЖНИХ  
ЇМ АКТИВІВ» ЯК РІЗНОВИДУ «ПОДАТКОВОЇ АМНІСТІЇ» . . . . . 94

<b>Н. І. Скорописова</b> ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ "ДИФАМАЦІЯ" В КРАЇНАХ КОНТИНЕНТАЛЬНОЇ ЄВРОПИ. ....	104
<b>І. Є. Якубівський</b> ОБ'ЄКТИ ПАТЕНТНОГО ПРАВА .....	112

### **КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО; КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС**

<b>С. О. Бухонський</b> ДЕЯКІ СУЧАСНІ ПРОБЛЕМИ ПРОТИДІЇ ДОМАШНЬОМУ НАСИЛЬСТВУ. .	122
<b>Р. О. Мовчан, Є. Ю. Драчевський</b> У ПОШУКАХ ОПТИМАЛЬНОЇ МОДЕЛІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ НЕЗАКОННОМУ ГРАЛЬНОМУ БІЗНЕСУ В УКРАЇНІ .....	136
<b>Б. М. Орловський, І. А. Осадча</b> АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ПРОТИ СТАТЕВОЇ СВОБОДИ ТА НЕДОТОРКАНОСТІ ОСОБИ .....	143
<b>С. О. Павленко</b> ГЕНЕЗИС ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ТАКТИКИ .....	151
<b>С. О. Філіппов</b> ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВИКОРИСТАННЯ ДАНИХ ПРО ПАСАЖИРІВ (АРІ/PNR) В ІНТЕРЕСАХ ПРИКОРДОННОЇ БЕЗПЕКИ. ....	169

### **МІЖНАРОДНЕ ПРАВО**

<b>Ю. І. Астанкевич</b> ЩОДО ФОРМ ТА МЕТОДІВ МІЖНАРОДНОГО КОНТРОЛЮ ЗА ДОТРИМАННЯМ МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ .....	177
<b>О. Р. Вайцеховська</b> МІЖНАРОДНІ ДОГОВОРИ ЯК ДЖЕРЕЛО МІЖНАРОДНОГО ФІНАНСОВОГО ПРАВА. ....	185
<b>М. В. Грушко</b> АТРИБУЦІЯ КІБЕРАТАК ЯК ПЕРЕДУМОВА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОЇ ПОВЕДІНКИ В КІБЕРПРОСТОРІ .....	195
<b>Є. В. Лук'янченко</b> ГЕНДЕРНО-ОРІЄНТОВАНА ДЕРЖАВНА ПОЛІТИКА ПЕРЕХІДНОГО ПРАВСУДДЯ – ШЛЯХ ДО РОЗБУДОВИ СТІЙКОГО МИРУ ТА ПОСТ- КОНФЛІКТНОГО ВІДНОВЛЕННЯ .....	202
<b>О. О. Сурілова</b> ПУБЛІЧНА АТРИБУЦІЯ КІБЕРАТАК ДЕРЖАВАМИ-ЧЛЕНАМИ ЄС ТА ЗАСТОСУВАННЯ КІБЕРСАНКЦІЙ СОЮЗОМ ЩОДО КІБЕРАТАК, ЯКІ СТАНОВЛЯТЬ ЗАГРОЗУ ЄС ТА ЙОГО ЧЛЕНАМ .....	209
<b>Г. С. Фединак</b> У ЛАБІРИНТАХ МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА .....	217

<b>ІНФОРМАЦІЯ ДЛЯ АВТОРІВ .....</b>	<b>226</b>
-------------------------------------	------------

## CONTENT

### THEORY AND HISTORY OF LAW AND STATE; THE COURT OF JUSTICE

*H. P. Orel*

LEGAL ENVIRONMENT OF HUMAN RIGHTS IN THE CONDITIONS  
OF DEVELOPMENT OF SOCIAL NETWORKS . . . . . 9

*R. S. Prytchenko*

THE IMPORTANCE OF RITUALS IN COURT PROCEEDINGS. . . . . 16

### ADMINISTRATIVE LAW

*M. A. Balamush, N. V. Dobrovolskaya*

THE PROBLEMS OF DETERMINING THE ADMINISTRATIVE  
AND LEGAL STATUS OF EMPLOYEES OCCUPYING POLITICAL  
POSITIONS IN THE EXECUTIVE AUTHORITIES. . . . . 22

*O. H. Kostromina, H. O. Babenko*

INSTITUTE OF ADMINISTRATIVE CLAIM: CURRENT STATE  
AND DEVELOPMENT PROSPECTS. . . . . 28

*O. I. Mykolenko, O. M. Mykolenko*

THE STRUGGLE OF WORLDVIEWS IN THE FORMULATION OF LEGAL  
NORMS ON MEASURES OF ADMINISTRATIVE AND PROCEDURAL  
COERCION . . . . . 35

### COMMERCIAL LAW

*R. A. Dzhabrailov, V. K. Malolitneva*

PUBLIC PROCUREMENT STRATEGY FOR THE POST-CONFLICT  
TERRITORIES . . . . . 42

*A. V. Smitiukh, V. S. Veremchuk*

GROUND FOR THE INVALIDATION OF THE RULINGS  
OF THE JOINT-STOCK COMPANY SUPERVISORY BOARDS  
IN THE LIGHT OF THE RECENT CASES OF THE SUPREME COURT . . . . . 53

### MARITIME LAW

*V. V. Haverskyi*

DIRECTIONS FOR UPDATING THE ADMINISTRATION OF ACTIVITIES  
ON INLAND WATERWAYS OF UKRAINE. . . . . 61

*K. S. Yeremenko*

FORMATION OF THE CATEGORY APPARATUS OF NATIONAL  
LEGISLATION IN THE FIELD OF ALTERNATIVE ENERGY . . . . . 68

*A. O. Panchuk*

TRANSFORMATION OF PUBLIC ADMINISTRATION IN SEAPORTS  
OF UKRAINE. . . . . 76

### CIVIL LAW; CIVIL PROCESS

*S. V. Dyachenko, Yu. H. Yatsenko*

PECULIARITIES OF CONSIDERATION OF CIVIL CASES WITH  
THE PARTICIPATION OF JURY IN UKRAINE. . . . . 86

*S. I. Kuksenko*

PECULIARITY AND ESSENCE OF "ONE-TIME (SPECIAL) VOLUNTARY  
DECLARATION BY INDIVIDUALS OF ASSETS BELONGING TO THEM"  
AS A DIFFERENCE OF "TAX AMNESTY". . . . . 94

<b><i>N. I. Skoropysova</i></b> DEFINITION OF THE CONCEPT OF "DEFAMATION" IN THE COUNTRIES OF CONTITENTAL EUROPE . . . . .	104
<b><i>I. E. Yakubivskyi</i></b> THE OBJECTS OF PATENT LAW . . . . .	112

### **CRIMINAL LAW; CRIMINAL PROCESS**

<b><i>S. O. Bukhonskyi</i></b> SOME MODERN PROBLEMS OF COUNTERACTION DOMESTIC VIOLENCE .	122
<b><i>R. O. Movchan, E. Yu. Drachevskuy</i></b> IN SEARCH OF THE OPTIMAL MODEL OF CRIMINAL LEGAL COUNTERACTION TO ILLEGAL GAMING BUSINESS IN UKRAINE . . . . .	136
<b><i>B. M. Orlovskiy, I. A. Osadcha</i></b> THE TOPICAL ISSUES OF LEGISLATIVE REGULATION OF CRIMINAL OFFENSES AGAINST SEXUAL FREEDOM AND PERSONAL INVIOLABILITY . . . . .	143
<b><i>S. O. Pavlenko</i></b> GENESIS OF LEGAL REGULATION OF OPERATIONAL INVESTIGATION TACTICS . . . . .	151
<b><i>S. O. Filippov</i></b> SOME ASPECTS OF USING PASSENGER DATA (API/PNR) IN SUPPORT OF BORDER SECURITY. . . . .	169

### **INTERNATIONAL LAW**

<b><i>Yu. I. Astankeyych</i></b> ABOUT FORMS AND METHODS OF INTERNATIONAL VERIFICATION OF COMPLIANCE WITH INTERNATIONAL AGREEMENTS. . . . .	177
<b><i>O. R. Vaitsekhovska</i></b> INTERNATIONAL AGREEMENTS AS A SOURCE OF INTERNATIONAL FINANCIAL LAW . . . . .	185
<b><i>M. V. Hrushko</i></b> ATTRIBUTION OF CYBERATTACKS AS A PREREQUISITE FOR ENSURING RESPONSIBLE BEHAVIOR IN CYBERSPACE . . . . .	195
<b><i>E. V. Lukianchenko</i></b> GENDER-RESPONSIVE GOVERNMENT TRANSITIONAL JUSTICE POLICIES - A PATH TO SUSTAINABLE PEACE AND POST-CONFLICT RECONSTRUCTION . . . . .	202
<b><i>O. O. Surilova</i></b> PUBLIC ATTRIBUTION OF CYBERATAACS BY EU MEMBER STATES AND THE APPLICATION OF CYBERSANCTIONS BY THE UNION TO CYBERATTACKS THREATENING THE UNION OR ITS MEMBER STATES. . .	209
<b><i>H. S. Phedinyak</i></b> IN THE LABYRINTS OF PRIVATE INTERNATIONAL LAW . . . . .	217
<b>INFORMATION FOR AUTHORS . . . . .</b>	<b>226</b>



## ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ПРАВА І ДЕРЖАВИ; СУДОУСТРІЙ

---

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.240942>  
УДК 342.727:004.77(045)

*Г. П. Орел*, аспірантка  
Науково-дослідний інститут інформатики і права  
Національний університет «Одеська морська академія»  
вул. Дідріхсона, 8, Одеса, 65029, Україна  
e-mail: a.orel8@outlook.com

### ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ В УМОВАХ РОЗВИТКУ СОЦІАЛЬНИХ МЕРЕЖ

Дана стаття присвячена розгляду складових частин правового забезпечення прав людини в умовах розвитку соціальних мереж. Розглянуто питання правового статусу осіб – учасників інтернет-спілкування. До таких прав віднесено: право на об'єднання; право на свободу думки і слова; інформаційні права, пов'язані з поширенням, передачею, отриманням і використанням інформації. Також, у даній статті висвітлено питання неправомірних проявів, що тягнуть за собою порушення законних прав та інтересів. Для індивідуального користувача це незаконний доступ до персональних даних, розголошення конфіденційної інформації; дифамація; порушення авторських прав; шахрайство, неправомірне використання банківських даних та ін. Висвітлено питання безпеки персональних даних користувачів соціальних мереж. Основним нормативно-правовим актом, який діє сьогодні у сфері захисту персональних даних у мережі Інтернет, є Конвенція Ради Європи про захист фізичних осіб при автоматизованій обробці персональних даних. Визначено, що в силу потенційних загроз, що виникають у зв'язку з функціонуванням соціальних мереж та інших інститутів інтернет-комунікації, перспективним напрямком стає створення правових режимів прав людини в частині регламентації інтернет-відносин щодо поширення інформації при забезпеченні балансу інтересів всіх учасників такої комунікації і їх гармонізації з основами публічного правопорядку. При цьому окремі проблеми, наприклад захист репутації, охорона інтелектуальної власності, слід вирішувати в руслі вже сформованого галузевого регулювання, розвиваючи його з урахуванням специфіки інтернет-комунікації.

**Ключові слова:** соціальні мережі, інтернет-комунікації, учасники інтернет-спілкування, правове забезпечення, шахрайство, права людини.

**Постановка проблеми.** В сучасних умовах глобального розвитку соціально-економічного та суспільного життя на основі інформаційно- комунікаційних технологій все частіше основним об'єктом уваги стають питання організації і розвитку інтернет-простору або кіберпростору, які багато в чому створюють нову реальність як для індивідів і організацій, так і для держав. На думку Ш. Шольберга, кіберпростір, в якому власне і функціонують соціальні мережі, в даний час можна розглядати як одну з основних сфер життя поряд із землею, водою, повітрям і космосом, нужденними в координуванні правових заходів при співробітництві всіх націй.

В рамках інтернет-простору протікають активні інформаційно- комунікаційні процеси між особами, які утворюють саморегульовані інтернет-спільноти, існуючі без чітко визначених національних кордонів і дозволяють підтримувати різні відносини з приводу інформації, що циркулює в світовій інфраструктурі.

Відповідні процеси супроводжуються розвитком складного структурно-функціонального середовища інформаційно-комунікаційного обміну і появою нових механізмів формування ідентичності і соціалізації, що тягнуть за собою значне прискорення взаємодії великої кількості учасників і зміну масштабів яка відбувається у соціально-економічних і суспільно-політичних подіях.

Саме тому набуває актуальності проблематика правового забезпечення прав людини в умовах розвитку соціальних мереж.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Теоретичні і методологічні основи забезпечення інформаційної безпеки та захисту прав людини в Інтернеті досліджувалися Д. М. Бойдою, О. І. Гарасимчуком, О. М. Манєєвим, В. А. Копиловим та ін. Разом з тим, проблеми вдосконалення правового захисту прав людини у соціальних мережах залишилися маловивченими.

**Метою статті** є дослідження існуючої системи правового захисту прав людини у соціальних мережах. Завданнями, у свою чергу, є визначення нормативних аспектів забезпечення прав людини в умовах розвитку соціальних мереж та визначення напрямів його удосконалення з урахуванням розвитку соціальних мереж.

**Виклад основного матеріалу.** Численні проблеми інтернет-спільноти можна простежити на прикладі розвитку найбільш поширеної в даний час форми прояву інформаційної комунікації і соціалізації – соціальних мереж. У зв'язку зі стрімким розвитком і масовим поширенням даної форми інтернет-комунікації актуалізується проблема однакового визначення соціальних інтернет-мереж з метою правового забезпечення їх розвитку і вироблення концептуальних законодавчих підходів до їх функціонування.

Згідно з визначенням, запропонованим відомим дослідником цієї області Д. Бойд, соціальні інтернет-мережі – це «мережеві послуги, які дозволяють приватним особам: 1) будувати суспільні або напівсуспільні профілі в межах обмежень, накладених системою, 2) визначати список інших користувачів, з якими вони можуть взаємодіяти і ділитися інформацією, 3) переглядати і пов'язувати їх список контактів з іншими, створеними користувачами всередині системи» [8]. На нашу думку, це визначення хоча і представляє лаконічне перерахування основних функціональних характеристик, але не охоплює все різноманіття і складність даного явища. Вважаємо, що соціальну інтернет-мережу можна охарактеризувати як: 1) побудову соціальних зв'язків, формування груп і співтовариств на основі етичних і правових норм; 2) телекомунікаційну платформу для побудови зв'язків, яка дозволяє розглядати соціальну інтернет-мережу вже як засіб не тільки комунікації, але і масового поширення інформації; 3) транскордонне віртуальне спілкування, забезпечене користувачам соціальних інтернет-мереж. Дедалі більше значення віртуальних соціальних мереж можна розглядати як одну з глобальних тенденцій, обумовлену особливостями розвитку суспільних відносин на сучасному етапі.

Феномен соціальних інтернет-мереж досліджується представниками різних напрямів науки, зокрема пропонується в самому Інтернеті визначити і систематизувати вказане явище. Наприклад, сайт «Список соціальних мереж» [7] надає каталог, в якому виділені глобальні, геосоціальні (світові і національні), професійні, релігійні та інші мережі. Однак доступність послуг зі створення нових ресурсів такого роду ускладнює будь-яку їх класифікацію або систематизацію.

Інтенсивний розвиток і масове використання розглянутих мережевих ресурсів ускладнює зміст правового статусу осіб – учасників інтернет-спілкування, а правовий статус особистості, на нашу думку, має основоположне значення в числі правових аспектів будь-якого суспільного явища, в тому числі соціальних інтернет-мереж. В цілому можна стверджувати, що виникнення і функціонування сучасних мережевих інтернет-ресурсів засноване на реалізації конституційних прав як невід'ємної складової правового статусу особистості. До таких прав слід віднести: право на об'єднання (в структурі соціальної інтернет-мережі формуються спільноти і групи з приводу найрізноманітніших інтересів, однак створення таких об'єднань не повинно суперечити основам, встановленим Конституцією України); право на свободу думки і слова (одна з причин привабливості онлайн-соціальних мереж для користувачів полягає в можливості висловити свої думки, судження, оцінку по якомусь питанню); інформаційні права, пов'язані з поширенням, передачею, отриманням і використанням інформації.

У той же час реалізація зазначених конституційних прав часто супроводжується неправомірними проявами і тягне за собою порушення законних прав та інтересів.

Для індивідуального користувача це можуть бути незаконний доступ до персональних даних, розголошення конфіденційної інформації; дифамація; порушення авторських прав; шахрайство, неправомірне використання банківських даних та ін.

Багато із зазначених питань в цілому врегульовані в рамках чинного галузевого законодавства (наприклад, кримінально-, адміністративно-, цивільно-правовими актами), яке однаково поширюється на суб'єктів реального та віртуального спілкування. Однак існуючі правові регулятори багато в чому не враховують перетворення в особливостях статусу особистості, яка стала учасником віртуального інтернет-спілкування, організованого в соціальних інтернет-мережах.

Поступово межа між віртуальною і реальною дійсністю може стати настільки прозорою, що буде невідомо, хто виступає суб'єктом реальних суспільних відносин – «віртуальна особистість» або «реальна» людина. Для того щоб юридична норма надавала регулятивний вплив на суспільні відносини нового типу, її творці повинні враховувати, хто буде суб'єктом цих відносин, і формувати «тіло норми» відповідно до нових тенденцій розвитку суспільства. У зв'язку з цим концептуально змінюється відмінність між «суб'єктом права» і «суб'єктом правовідносин», елементами механізму правового регулювання, і нерідко на етапі індивідуалізації юридичних норм в інформаційному суспільстві стає неможливим ідентифікація «віртуальної особистості» з реальним суб'єктом конкретних правовідносин, тому виникає проблема регулювання соціальних інтернет-мереж за допомогою закріплених в законодавстві механізмів і процедур.

Слід зазначити значний функціональний вплив соціальних інтернет-мереж на організацію публічного правопорядку і соціально-політичний розвиток. В даний час можна стверджувати, що соціальні мережі однаково важливі як для розвитку інститутів демократії громадянського суспільства, так і для підвищення ефективності державного управління. Сприяння розвитку інститутів демократії та громадянського суспільства виражається насамперед у тому, що соціальні інтернет-мережі стають дієвим механізмом громадської експертизи: «члени мереж отримують можливість бути почутими, а всі події знаходять свою оцінку. Соціальні мережі практично реалізують мотивацію кожної людини до участі в управлінні суспільством ...» [5]; наприклад, інтернет-ресурс «Електронна демократія» на Facebook [3] є інформаційним майданчиком загального користування та призначений для публічного обговорення, формування та відправки в організації (органи державної влади і місцевого самоврядування, комерційні структури та ін.) відкритих публічних колективних звернень громадян та публічної оцінки громадянами отриманих від організацій відповідей. Тим самим соціальні мережі зміцнюють права на участь в управлінні справами держави, в тому числі через вільні вибори, надаючи додаткові можливості для проведення громадських дискусій, підвищуючи їх якість, стимулюють демократичні процеси, активність, ініціативність, поінформованість і залученість громадян до питань, пов'язаних з державним управлінням.

Соціальні інтернет-мережі використовуються першими особами держави [1, с. 73]. Деякі громадські і державні діячі вважають, що раніше, до появи таких ресурсів, діяли «наосліп», виступаючи з ініціативою проведення будь-яких заходів без попереднього обговорення громадськості. Опитування громадської думки і електронні ЗМІ, до недавнього часу орієнтовані на спеціалізовану аудиторію, поступово стають дискусійними майданчиками, на яких кожен може висловити свою думку.

Разом з тим за допомогою соціальних інтернет-мереж можуть створюватися умови, які істотно перешкоджають оптимізації та ефективному розвитку публічного правопорядку, в зв'язку з чим актуальним є питання про створення контрольних і стримуючих механізмів функціонування розглянутих інтернет-ресурсів.

На спеціальну увагу заслуговують проблеми, пов'язані з безпекою персональних даних користувачів соціальних мереж.

Основним нормативно-правовим актом, який діє сьогодні у сфері захисту персональних даних у мережі Інтернет, є Конвенція Ради Європи про захист фізичних осіб при автоматизованій обробці персональних даних. Аналізуючи положення Конвенції,

відзначимо, що у зв'язку з тим, що збільшується використання автоматизованої обробки персональних даних за останні кілька десятиліть посилило ризик незаконного використання персональних даних і полегшило їх передачу між країнами з великими відмінностями в рівні захисту персональних даних, в 1976 році Комітет Міністрів Ради Європи доручив Комітету експертів із захисту даних, створеному під егідою Європейського комітету із правового співробітництва, підготувати Конвенцію про захист фізичних осіб при обробці персональних даних, що здійснюється на міжнародному рівні. З листопада 1976 року по травень 1979 р. Комітет із захисту даних провів чотири засідання. Робоча група, складена з експертів, що представляли Австрію, Бельгію, Францію, ФРН, Італію, Нідерланди, Іспанію, Швецію, Швейцарію та Великобританію, кілька разів збиралася між пленарними засіданнями Комітету з тим, щоб розробити загальну філософію, а також уточнити деталі проекту Конвенції. У квітні 1980 року інший комітет експертів переглянув і допрацював текст. Він був схвалений Європейським комітетом із правового співробітництва та затверджений Комітетом Міністрів, який вирішив відкрити Конвенцію для підписання 28 січня 1981 р. [6].

Згідно з вимогами Конвенції країни можуть обмінюватися персональними даними, в тому числі даними про осіб, які вчинили злочини або підозрюваних у вчиненні злочину, тільки за умови, що в країнах, які обмінюються подібними відомостями, дотримуються правові вимоги, запропоновані Конвенцією. Конвенція встановлює вимоги, що пред'являються до самих персональних даних, визначає принципи справедливого і законного збору та використання даних. Згідно ст. 2 Конвенції під персональними даними розуміється будь-яка інформація, що стосується визначеного або піддається визначенню фізичної особи. Для того щоб стати учасником Конвенції держава повинна гарантувати, що її національне законодавство містить основні принципи, що містяться в Конвенції, пов'язані з персональними даними кожного індивіда на їх території (ст. 4). Коротко характеризуючи зміст Конвенції, необхідно відзначити закріплення низки важливих, широко визнаних принципів охорони персональних даних (ст. 5), таких як:

- законність способів отримання персональних даних;
- їх зберігання для визначених і законних цілей, із заборонаю на використання, несумісне з цими цілями;
- адекватність обсягу даних цілям їх збору та зберігання;
- відповідність персональних даних дійсності, з регулярним їх оновленням, коли це необхідно;
- зберігання персональних даних у формі, що дозволяє ідентифікувати суб'єктів даних протягом строку, що не перевищує той, який виправданий метою їх зберігання [1].

Конвенція містить пряму заборону на автоматизовану обробку таких особливих категорій персональних даних як відомості про расову приналежність, про політичних, релігійних та інших переконаннях, про статеве життя, а також про судимості особи, за відсутності у внутрішньому праві відповідних гарантій їх охорони. Встановлюються вимоги щодо захисту інформації від випадкового або незаконного доступу, зміни та розповсюдження. Суб'єкти даних повинні бути забезпечені правами:

- знати про існування відповідного автоматизованого файлу, його основні цілі, а також – про місцезнаходження організації, що контролює ці дані;
- отримувати в розумні проміжки часу і без надмірних витрат підтвердження про факт зберігання автоматизованого файлу з персональними даними, а також зміст такого файлу в зрозумілій для суб'єкта формі;
- вимагати виправлення або видалення даних, якщо вони обробляються в суперечності з нормами національного законодавства, відповідного Конвенції;
- мати засоби правового захисту, у випадках недотримання перерахованих вище прав.

Значну загрозу представляє діяльність терористичних організацій, угруповань та окремих осіб, яка спрямована на насильницьку зміну основ конституційного ладу, дезорганізацію нормального функціонування органів державної влади. Не менш руйнівна екстремістська діяльність націоналістичних, релігійних, етнічних та інших організацій

і структур, спрямована на порушення єдності і територіальної цілісності держави, дестабілізацію внутрішньополітичної і соціальної ситуації в країні. Їх ідеї пропагуються в Інтернеті за допомогою функціонування сайтів та інших ресурсів екстремістського характеру. Терористичні і екстремістські організації знаходять своїх сподвижників і в соціальних мережах. Отримав розповсюдження, так званий, електронний джихад, або кібертероризм [2, с. 17]. У зв'язку з цим стає актуальним створення правових кордонів функціонування соціальних інтернет-мереж і віртуальної діяльності в рамках процедур притягнення до юридичної відповідальності і введення обмежень і заборон.

В силу специфіки Інтернету встановлення суб'єкта правопорушення пов'язане зі значними труднощами, зумовленими екстериторіальністю Інтернету і анонімністю великого числа його користувачів. Так, в березні 2000 р. у Франції був прийнятий закон, який передбачає обов'язкову реєстрацію всіх власників інтернет-ресурсів. Автори сайтів, що розміщуються на французьких серверах, повинні надавати свої особисті дані інтернет-провайдерам до того, як почне функціонувати інтернет-ресурс. За надання неповних або невірних відомостей про себе користувачам загрожує тюремне ув'язнення терміном на півроку. При цьому встановлено кримінальну відповідальність інтернет-провайдерів за надання хостингу користувачам, що не пройшли ідентифікацію.

У Великобританії діє Фонд інтернет-спостереження (Internet Watch Foundation – IWF), в роботі якого активну участь беруть провайдери інтернет-послуг Великобританії. Зокрема, при виявленні протиправного контенту в соціальних мережах IWF інформує про це інтернет-провайдера, на сервері якого розміщено відповідний інтернет-ресурс. З метою звільнення від кримінальної відповідальності інтернет-провайдер негайно повинен або видалити такий контент з сервера, або блокувати доступ до інтернет-ресурсу.

Розглядаючи питання відповідальності звичайних користувачів соціальних мереж за розміщення протиправної інформації, слід зазначити, що сутність порушень як в мережі Інтернет, так і поза цією сферою одна і та ж. У зв'язку з цим заходи відповідальності за правопорушення, передбачені діючим законодавством України, для фізичних осіб однаково застосовуються і до користувачів соціальних мереж. Так, згідно зі ст. 161 Кримінального кодексу України [4] за дії, спрямовані на збудження ненависті або ворожнечі, а також на приниження гідності людини або групи осіб за ознаками статі, раси, національності, мови, походження, ставлення до релігії, а також приналежності до якої-небудь соціальної групи, здійснені публічно або з використанням засобів масової інформації, передбачено кримінальну відповідальність у вигляді штрафу або позбавлення волі на строк від двох до п'яти років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років або без такого.

**Висновки і пропозиції.** Таким чином, в силу потенційних загроз, що виникають у зв'язку з функціонуванням соціальних мереж та інших інститутів інтернет-комунікації, перспективним напрямком стає створення правових режимів прав людини в частині регламентації інтернет-відносин щодо поширення інформації при забезпеченні балансу інтересів всіх учасників такої комунікації і їх гармонізації з основами публічного правопорядку. При цьому окремі проблеми, наприклад захист репутації, охорона інтелектуальної власності, слід вирішувати в руслі вже сформованого галузевого регулювання, розвиваючи його з урахуванням специфіки інтернет-комунікації.

### Список використаної літератури

1. Бачило И. Л. Правовое регулирование процессов информатизации. *Государство и право*. 2014. № 12. С. 72–80.
2. Гарасимчук О. І. Оцінка ефективності систем захисту інформації. *Вісник КНУ імені Михайла Остроградського*. 2016. № 1. С. 16–20.
3. Електронна демократія. URL.: <https://www.facebook.com/groups/edemocracyuagroup/?ref=share>
4. Кримінальний кодекс України. Редакція від 08.08.2021, підстава – 1684-IX, 1685-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
5. Манев О. М. Понятие «Интернет» в законодательстве Украины. URL: <http://www.crime-research.ru/library/manaev.htm>
6. Новые нормы Евросоюза: знать, что знают о тебе. URL: <http://www.dw.de/a-16989778>



7. Список соціальних мереж. URL: <https://socialmedialist.org/spysoksotsialnykh-merezh.html>
8. Boyd D.M., Ellison N.B. Social Network Sites: Definition, History, and Scholarship. *Journal of Computer-Mediated Communication*. 2008. № . 13. P. 210–230.

### References:

1. Bachilo I.L. (2014). Legal regulation of informatization processes. *State and law*. № 12. S. 72–80 [in Russian].
2. Harasymchuk O.I. (2016). Evaluation of the effectiveness of information security systems. *Bulletin of the Mykhailo Ostrogradsky Kyiv National University*. № 1. pp. 16–20 [in Ukrainian].
3. Electronic democracy. URL: <https://www.facebook.com/groups/edemocracyuagroup/?ref=share> [in Ukrainian].
4. Criminal Code of Ukraine. Edition from 08.08.2021, basis – 1684-IX, 1685-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> [in Ukrainian].
5. Manev O.M. The concept of “Internet” in the legislation of Ukraine. URL: <http://www.crime-research.ru/library/manaev.htm> [in Russian].
6. New EU rules: know what they know about you. URL: <http://www.dw.de/a-16989778> [in Russian].
7. List of social networks. URL: <https://socialmedialist.org/spysok-sotsialnykh-merezh.html> [in Ukrainian].
8. Boyd D.M., Ellison N.B. (2008). Social Network Sites: Definition, History, and Scholarship. *Journal of Computer-Mediated Communication*. № . 13. P. 210–230

Стаття надійшла 10.09.2021 р.

*А. П. Орел*, аспірантка

Научно-исследовательский институт информатики и права  
Национальный университет «Одесская морская академия»  
ул. Дидрихсона, 8, Одесса, 65029, Украина  
e-mail: a.orel8@outlook.com

## ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В УСЛОВИЯХ РАЗВИТИЯ СОЦИАЛЬНЫХ СЕТЕЙ

### Резюме

Данная статья посвящена рассмотрению составных частей правового обеспечения прав человека в условиях развития социальных сетей. Рассмотрены вопросы правового статуса лиц – участников интернет-общения. К таким правам отнесены: право на объединение; право на свободу мысли и слова; информационные права, связанные с распространением, передачей, получением и использованием информации. Также, в данной статье освещены вопросы неправомерных проявлений, влекущие за собой нарушение законных прав и интересов. Для индивидуального пользователя это незаконный доступ к персональным данным, разглашение конфиденциальной информации; диффамация; нарушение авторских прав; мошенничество, неправомерное использование банковских данных и др. Освещены вопросы безопасности персональных данных пользователей социальных сетей. Основным нормативно-правовым актом, который действует сегодня в сфере защиты персональных данных в сети Интернет, является Конвенция Совета Европы о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных. Определено, что в силу потенциальных угроз, возникающих в связи с функционированием социальных сетей и других институтов интернет-коммуникации, перспективным направлением становится создание правовых режимов прав человека в части регламентации интернет-отношений по распространению информации при обеспечении баланса интересов всех участников такой коммуникации и их гармонизации с основами публичного правопорядка. При этом отдельные проблемы, например защита репутации, охрана интеллектуальной собственности, следует решать в русле уже сформированного отраслевого регулирования, развивая его с учетом специфики интернет-коммуникации.

**Ключевые слова:** социальные сети, интернет-коммуникации, участники интернет-общения, правовое обеспечение, мошенничество, права человека.

*H. P. Orel*, Graduate Student  
of the Research Institute of Informatics and Law  
National University «Odessa Maritime Academy»  
the Department of Maritime Law  
Didrikhson Str., 8, Odessa, 65029, Ukraine  
e-mail: a.orel8@outlook.com

## LEGAL ENVIRONMENT OF HUMAN RIGHTS IN THE CONDITIONS OF DEVELOPMENT OF SOCIAL NETWORKS

### Summary

This article is devoted to the consideration of the components of the legal provision of human rights in the development of social networks. The issue of the legal status of persons – participants of Internet communication is considered. Such rights include: the right to association; the right to freedom of thought and speech; information rights related to the dissemination, transmission, receipt and use of information. Also, this article covers the issue of illegal manifestations that entail violations of legal rights and interests. For an individual user, this is illegal access to personal data, disclosure of confidential information; defamation; copyright infringement; fraud, misuse of bank data, etc. Covers the security of personal data of users of social networks. The main legal act in force today in the field of personal data protection on the Internet is the Council of Europe Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data. It is determined that social networks strengthen the right to participate in the management of state affairs, including through free elections, providing additional opportunities for public debate, improving their quality, stimulating democratic processes, activity, initiative, awareness and involvement of citizens in issues related to related to public administration. It is stated that due to the potential threats arising in connection with the functioning of social networks and other institutions of Internet communication, a promising direction is the creation of legal regimes of human rights in terms of regulating Internet relations to disseminate information while ensuring the balance of interests of all participants. and their harmonization with the basics of public order. At the same time, certain problems, such as reputation protection, protection of intellectual property, should be solved in line with the already established sectoral regulation, developing it taking into account the specifics of Internet communication.

**Keywords:** social networks, Internet communications, participants of Internet communication, legal support, fraud, human rights.

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.240946>  
УДК 342.5

*R. S. Prytchenko*, Senior Lecturer  
Odesa I. I. Mechnikov National University  
the Department of General law Disciplines and International law  
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odesa, 65058, Ukraine  
e-mail: romanprytchenko@gmail.com  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0555-6107>

## THE IMPORTANCE OF RITUALS IN COURT PROCEEDINGS

The article focuses on defining the concept and historical roots of ritual. The ritual component of justice is analysed. The characteristics and role of rituals in modern justice are identified.

The contemporary judiciary is becoming more and more isolated, its structure more complex and branched out, each of which serves as a safeguard against the errors of the previous one. However, above the last instance, there is still something that guarantees justice and inspires confidence in the human court. This is reminded by the judicial rituals that continue to accompany the judicial process. Court rituals are not only an accepted way of doing things; they also convey information that contains the answers to many of the questions that people subconsciously ask themselves when they come into contact with the courts in particular situations. The deeper one understands the origins and traditions of the judiciary, the greater is the trust in the court, which is so necessary in the modern conditions of the development of our society, when the very idea of justice and guarantees of judicial protection is proclaimed as one of the main legal values.

Today, some part, perhaps a significant one, of this functional purpose of rituals has been irrevocably lost and one can speak of the end of the era of a society of sacred traditions. Rather, we can talk about the transformation of a number of ritual forms into legal forms by reducing their religious significance, and about the transfer of sacral significance to the values of modern secular civilisation – the independence of judges, free access to justice, etc. Today's judicial rituals are as necessary for participants in the process as they were a thousand years ago, despite the fact that not many people think of them as such, perceiving them precisely from a legal perspective. The traditions of court rituals should not only be observed as a tribute to the past, but their performance should be conscious and filled with meaning in keeping with today's demands, for trust in a court that looks and acts beyond the perceptions and expectations of observers is hardly possible.

The court, both in the Middle Ages and today, differs from various pseudo-judicial organizations (such as the emergency courts, which are based on arbitrariness) precisely in judicial rituals – the attributes of a real judicial process. Just as rituals were important in times when the court was trusted by virtue of their observance, so today the court needs rituals when the very idea of justice and guarantees of judicial protection is proclaimed to be one of the most important legal values. The court today more than ever must conform to modern ideals which are hardly more sacred values than the divine justice in the medieval court.

**Key words:** ritual, judicial ritual, social regulation, justice, legal proceedings.

**Problem statement.** Rituals are a form of symbolic external behaviour, involving a chain of successive signal-significant actions. A ritual is a ceremonial, demonstrative action characterised by theatricality and mass action [1, c. 203]. It is a specific form of social communication in which participants express a certain sensual-emotional attitude towards a certain object and thus become involved in ritual.

A number of conditions need to be fulfilled: the generally accepted conventionality of the ritual complex, the social significance of the event or fact underpinning the ritual, and the perceived purpose of the ritual.

In traditional societies, rituals continue to be the regulators of social life. The same can be said of certain areas of life in modern society, which is not traditional in the proper sense of the term.



Justice is one of the oldest forms of exercise of power and public confidence in the process must be unwavering. Achieving such a status for justice is now possible, among other things, only if all judicial rituals are carefully observed.

**Analysis of recent research and publications.** The problematic of judicial rituals and their place in social regulation has been the subject of study by such leading legal scholars as A. P. Zayets, A. S. Onishchenko, A. V. Petrishin, Y. A. Tikhomirov, Y. S. Shemshuchenko, A. I. Yushchik.

**Objectives of the article.** A study of the place of judicial ritual in the regulation of social relations and the importance of judicial ritual in enhancing the authority of justice.

**Presentation of the basic material.** The ritual side of justice reflects its connection with a particular society's past, seeks to preserve a symbolic order and marks a distance between what is socially acceptable for justice and what is already beyond the boundaries of what is possible. Ritual embedded in the judicial process is a significant element of the political-legal and socio-cultural authority of justice.

As far back as Ancient Greece, the spirit of the presence of justice was deified in the image of the goddess Themis, which gave justice a sacred character and authority [2, c. 73].

Modern judicial proceedings are conducted in a ritual space, which consists of: the courtroom itself (the palace of justice); the appearance of justice officials (persons dressed in robes, wigs); the culture of the process and the relationship between its participants (a special form of address, a special order of speeches by participants in the process). The ceremonial nature of the ritual emphasises the level of solemnity.

At present, although rituals have a predominant influence on the regulation of relations in traditional societies, ritualism still takes place even in those spheres of modern society where relations are regulated by state norms. It is precisely such an area that is the modern court.

The ritual and symbolic ritualism of justice is saturated with solemnity, a sense of distance to the court, which leads to an understanding of the significance and sublimity of what takes place. The public's perception of justice is often based not only on the results obtained, in the form of fair, lawful and binding decisions, but also on a sense of the peculiar ritual side of the proceedings.

When we say "court", we almost always form certain associations in our minds. First of all, it is a specific court building. A veritable palace of justice and a courtroom that is not only designed for direct physical presence in it, listening to the proceedings, it is designed for awe-inspiring contemplation of the highest authority and grandeur of the justice taking place.

Secondly, there is the special form of addressing the judge ("Your Honour") and the need to stand up in dialogue with the court ("Stand up, the court is coming"). In many ways, this communication of the judicial process is artificial and formal. Many people simply do not understand it. However, this artificiality allows for the desired balance of the parties in the process and an important part of the judicial ritual here is a certain order of speakers on an issue and a debate between the parties.

Thirdly, there are the special signs of the judiciary – the judge's badge and the judicial robes, the need to wear which is now fixed by law. This disguise is intended to ensure that the judge's spiritual transition into a state appropriate to the ritual. The robe of the judge hides everything human, in order for the court to be impartial and the decision to be infallible. In addition, an important sign of judicial power is the judge's gavel, the use of which is no longer necessary in modern court proceedings, but the image of its use continues to occupy an extremely important place in the minds of litigants.

Also, these ceremonial attributes are the judge's hallmark, the very presence of which determines his or her procedural and professional status.

It should also be noted that in the modern state, under conditions of transformation of national legal institutions and large-scale receptions, ritualism in justice borrowed or restored from previous historical epochs is usually assessed differently: very often both specialists and persons not at all experienced in judicial practice perceive many rituals and symbols that have

appeared and received legal form (for example, judicial robes, jury trials, etc.) as excessive, even interfering with the examination of the case.

Nevertheless, it is in the symbols and rituals of the judicial process, among other things, that the educational function of the court is manifested: they are “a means of educating the individual, often in denial of the social norms and values accepted in a particular society” [3, c. 70]. This education is organically linked to the peculiarities of the professional behaviour of justice actors and the specificity of its ritualisation. While agreeing with the latter, we note that the symbols and rituals of the judicial process, among other things, reveal a certain theatrical drama of justice, which has an undoubted educational effect.

Court etiquette also serves to ensure the solemnity of justice and to protect and maintain the authority of the judiciary. It is a special regulator of relations between the court and participants of the process, which establishes the form of their communication based on mutual rules of decorum. Compliance with the requirements of court etiquette creates certain preconditions for comprehensive, complete and objective investigation of the circumstances of the case, calm, correct and businesslike environment of the proceedings.

The basics of courtroom etiquette in court proceedings are established in the relevant procedural legislation.

Thus, all explanations by the parties, their mutual questions and answers are given only with the permission of the judge presiding, in polite form. The court shall emphasise the equal treatment of the participants in the trial and explain their rights and obligations in advance. All persons involved in the proceedings must ensure that their appearance and clothing are appropriate to the setting and place where justice is being administered.

The observance of ritualism and etiquette enables the perception of justice in society to be achieved, based not only on the results obtained, in one way or another, consistent with collective perceptions of fairness, legality and expediency, but also on the perception of a peculiar sacredness of judicial proceedings.

So, there are still ritualistic forms in modern litigation which for many observers at first glance do not seem to have any practical significance. This is especially true in domestic litigation where, as a result of the political changes of the last century, judicial ritual, which framed the judicial process as a whole, has been lost or replaced by actions which do not promote confidence in the judiciary. The symbols and rituals of the past have been misused and misunderstood for their original meaning, their traditional meaning is inaccessible to most, and furthermore – not perceived as an integral part of the judicial process.

Foreign litigation, especially in the Anglo-American common law courts, still retains many ancient rituals dating back to the Middle Ages. It is English litigation that represents the best object of study in terms of the evolution of notions of a fair trial. The judicial process embodies the English legal system and plays a symbolic role in the mind of the individual. Consequently, everything associated with court and process is also inextricably linked to legal consciousness and legal culture.

Because of the peculiarity of the legal system of England, each stage in the development of its judicial system is not just a development of legal technique, but a development of society and its mentality, a development in a general sense. The law is becoming more complex, the judiciary is separating itself from the other branches of government, its structure is becoming more complex and branching out, there are new instances, each of which serves as a safeguard against the errors of the previous one. However, above the last instance, there is still something that guarantees justice and inspires confidence in human courts. This is reminded by the judicial rituals that continue to accompany the judicial process. At the same time, the more developed the legal and judicial system of the state is, the more rituals in judicial proceedings, the more strictly they are observed and the greater the public's trust in the courts. Conversely, a court which is formally empowered by the state, but which does not look like a court and does not observe rituals, no longer corresponds to the sacred judicial power which arouses awe in the person who enters the court building or sees the judicial process.

Court rituals are not only an accepted *modus operandi*, they are also a transmission of information that contains answers to many of the questions that one subconsciously asks of oneself when confronted with a court in any given situation. The deeper the understanding of the origins and traditions of the judiciary, the greater the trust in the courts themselves, which is so necessary in building a civil society.

From the modern point of view, ritual forms of process are no longer associated with ritual actions, but in conditions of imperfect legal technique, it was the ritual order that actually replaced (and just as effectively) the equally necessary formal-legal order.

The service function of judicial rituals is inextricably linked to the essence of justice. For example, the ordinances, oaths and dueling in court, which have determined judicial decisions since time immemorial, have been a kind of insurance against miscarriages of justice.

**Conclusions and proposals.** It should be noted that the modern judiciary is separating itself, its structure is becoming more complex and branching out, there are instances, each of which serves as a guarantee against the errors of the previous one. However, above the last instance, there is still something that guarantees justice and inspires trust in human courts. This is reminded by the judicial rituals that still accompany the judicial process. Court rituals are not only an accepted *modus operandi*, they also convey information that contains answers to many of the questions that people subconsciously ask themselves when they encounter the courts in a given situation. The deeper one understands the origins and traditions of the judiciary, the greater is the trust in the court, which is so necessary in the current conditions of development of our society, when the very idea of justice and guarantees of judicial protection is proclaimed as one of the main legal values.

Today, some part, maybe a significant one, of this functional purpose of rituals has been irrevocably lost, and one can speak of the end of the era of the society of sacred traditions. But it is more likely that we can speak of the transformation of a number of ritual forms into legal forms by reducing their religious significance, and of the transfer of sacral significance to the values of modern secular civilisation – the independence of judges, free access to justice, etc. Today's judicial rituals are as necessary for participants in the process as they were a thousand years ago, despite the fact that not many people think of them as such, perceiving them precisely from a legal perspective. Traditions of court rituals should not only be observed as a tribute to the past, but their performance should be conscious and filled with meaning in line with today's requirements, for trust in a court which looks and acts out of keeping with the perceptions and expectations of observers is hardly possible. The same English traditions of judicial rituals, because of their long history and special way of development, can represent an example of how the reputation of the court and the trust in the judicial system develops while carefully preserving the continuity of tradition. A number of traditions, including those of a ritual nature, have also transferred to American soil. Oaths, judges' robes, the defendant's last word, etc. – All these elements do not seem to be directly linked to the legal part of the trial – the establishment of the truth by weighing the evidence and applying the law. However, we still see living examples from modern times that, for example, lying under oath or refusing to take an oath has quite legal consequences. The court, both in the Middle Ages and today, differs from various pseudo-judicial organisations (e.g. extraordinary courts which are based on arbitrariness) precisely in judicial rituals – the attributes of a real judicial process. Just as rituals were important in times when the court was trusted by virtue of their observance, so today the court needs rituals when the very idea of justice and guarantees of judicial protection is proclaimed to be one of the most important legal values. The court today more than ever must conform to modern ideals which are hardly more sacred values than the divine justice in the medieval court.

## References

1. Kashanina T. V. (2008) *Proishozhdenie gosudarstva i prava*. M.: Vysshee obrazovanie., 358 s. [in Russian].
2. Zakimlistov A. F. (2002). *Sudebnaja jetika*. Spb: Izd-vo "Juridicheskij centr press". 258 s. [in Russian].
3. Vlasova G. B. (2007) *Simvoly i rituality kak kul'turnye harakteristiki sudebnogo procesa*. в *Filosofija prava*. Rostov-na-Donu: Izd-vo Rost. jurid. in-ta MVD Rossii, № 2. C. 69–73. [in Russian].

### Список використаної літератури

1. Кашанина Т. В. Происхождение государства и права. М.: Высшее образование, 2008. 358 с.
2. Закомлистов А. Ф. Судебная этика. СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2002. 258 с.
3. Власова Г. Б. Символы и ритуалы как культурные характеристики судебного процесса. *Философия права*. Ростов-на-Дону: Изд-во Рост. юрид. ин-та МВД России, 2007. № 2. С. 69–73.

Стаття надійшла 10.09.2021 р.

**Р. С. Притченко**, старший викладач  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова  
Кафедра загальноправових дисциплін та міжнародного права  
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна  
e-mail: romanprytchenko@gmail.com  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0555-6107>

## ЗНАЧЕННЯ РИТУАЛІВ В СУДОЧИНСТВІ

### Резюме

Сучасна судова влада відокремлюється, її структура розгалужується, з'являються інстанції, кожна з яких є гарантією від помилок попередньої. Але вище останньої інстанції, все одно знаходиться щось, що гарантує справедливість і вселяє довіру до людського суду. Нагадуванням про це служать судові ритуали, які як і раніше супроводжують судовий процес. Судові ритуали – це не тільки прийнятий образ дії, це ще і передача інформації, що містить відповіді на багато питань, які підсвідомо задає сама собі людина, що стикається з судом в тій чи іншій ситуації. Чим глибше розуміння витоків і традицій судової влади, тим вище саме довіра до суду, яка так необхідна в сучасних умовах розвитку нашого суспільства, коли сама ідея правосуддя і гарантій судового захисту проголошується однією з головних правових цінностей.

Сьогодні певна частина функціонального призначення ритуалів безповоротно втрачена, і можна говорити про закінчення епохи суспільства сакральних традицій, але все ж можливо констатувати перетворення ряду ритуальних форм у юридичні шляхом зменшення їх релігійного значення, а також про перенесення сакрального значення суду на цінності сучасної світської цивілізації (незалежність суддів, вільний доступ до правосуддя, тощо). Сьогоднішні судові ритуали так само необхідні учасникам процесу, як і тисячу років тому, не дивлячись на те, що не всі замислюються про їх ритуальну сутність, сприймаючи їх саме з юридичної точки зору. Традиції судових ритуалів повинні дотримуватися не тільки як данина минулому, їх виконання має бути свідомим і наповненим сенсом, відповідним сьогоднішнім вимогам, адже довіра до суду, який виглядає і діє, не відповідаючи уявленням і очікуванням спостерігачів, навряд чи можлива.

Суд, як в середньовіччі, так і сьогодні, відрізняється від різних позасудових організацій (наприклад, надзвичайних судів, діяльність яких заснована на свавіллі) саме судовими ритуалами – атрибутами справжнього судового процесу. Наскільки важливу роль відігравали ритуали за часів, коли суду довіряли завдяки їх дотриманню, настільки суд потребує ритуалів сьогодні, коли сама ідея правосуддя і гарантій судового захисту проголошується однією з головних правових цінностей. Сучасний суд більш ніж коли-небудь повинен відповідати тим ідеалам, які є чи не більш сакральними цінностями, ніж божественна справедливість в середньовічному суді.

**Ключові слова:** ритуал, судовий ритуал, соціальне регулювання, правосуддя, судочинство.

*Р. С. Притченко*, старший преподаватель  
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова  
Кафедра общеправовых дисциплин и международного права  
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина  
e-mail: romanprytchenko@gmail.com  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0555-6107>

## ЗНАЧЕНИЕ РИТУАЛОВ В СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

### Резюме

Современная судебная власть отделяется, ее структура разветвляется, появляются инстанции, каждая из которых является гарантией от ошибок предыдущей. Но выше последней инстанции, все равно находится что-то, что гарантирует справедливость и внушает доверие к человеческому суду. Напоминанием об этом служат судебные ритуалы, которые по-прежнему сопровождают судебный процесс. Судебные ритуалы – это не только принятый образ действия, это еще и передача информации, содержащей ответы на многие вопросы, которые подсознательно задает сам себе человек, сталкиваясь с судом в той или иной ситуации. Чем глубже понимание истоков и традиций судебной власти, тем выше именно доверие к суду, столь необходимой в современных условиях развития общества, когда сама идея правосудия и гарантий судебной защиты провозглашается одной из главных правовых ценностей.

Ритуал – это церемониал, демонстративное действие, отличается театрализованностью и массовостью. Это особая форма социального общения. Правосудию, как форме реализации судебной власти, также присуща ритуальность. Ритуальная сторона правосудия отражает его связь с прошлым конкретного общества. Ритуал, вплетен в процесс судопроизводства, является значимым элементом политико-правовой и социокультурной легитимизации правосудия.

**Ключевые слова:** ритуал, судебный ритуал, социальное регулирование, правосудие, судопроизводство.

## АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

---

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.240947>  
УДК 342.9

*М. А. Баламуш*, канд. юрид. наук, доцент  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова  
Кафедра адміністративного та господарського права  
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна  
e-mail: [balamush@ukr.net](mailto:balamush@ukr.net)  
ORCID ID: 0000-0001-6764-2591

*Н. В. Добровольська*, канд. юрид. наук, доцент  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова  
Кафедра адміністративного та господарського права  
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна  
e-mail: [dobrovolskayanina@ukr.net](mailto:dobrovolskayanina@ukr.net)  
ORCID ID: 0000-0003-1933-8266

### ПРОБЛЕМАТИКА ВИЗНАЧЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ СЛУЖБОВЦІВ, ЩО ЗАЙМАЮТЬ ПОЛІТИЧНІ ПОСАДИ В ОРГАНАХ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ

У статті здійснено аналіз думок, представлених в наукових джерелах, стосовно визначення політичних посад в органах виконавчої влади та адміністративно-правового статусу службовців, які обіймають ці посади. Доведено, що публічна служба осіб, які обіймають політичні посади в органах виконавчої влади, характеризується наступними ознаками: 1) законодавство передбачає конституційно-правову процедуру вступу на таку службу та порядок її проходження; 2) порядок реалізації повноважень осіб, які обіймають політичні посади, регламентується нормами адміністративного права; 3) службовці, що обіймають політичні посади, несуть, як правило, політичну відповідальність; 4) професіоналізм таких службовців проявляється в гармонійному поєднанні їх політичної та адміністративної діяльності.

**Ключові слова:** публічна служба, політична служба, адміністративні посади, політичні посади, адміністративно-правовий статус службовців.

**Постановка проблеми.** В адміністративному праві послідовно і наполегливо досліджуються всі аспекти набуття і реалізації адміністративно-правового статусу державних службовців та службовців органів місцевого самоврядування. Натомість специфіка реалізації адміністративно-правового статусу службовців, які займають політичні посади в органах виконавчої влади, досліджена в адміністративній науці фрагментарно. Певною мірою це пояснюється тим, що набуття правового статусу такими посадовцями відбувається за нормами конституційного права.

Посадовці, які займають в системі органів виконавчої влади політичні посади, є не тільки учасниками формування і реалізації державної політики у певній сфері, а й мають широке коло організаційно-функціональних повноважень в середині системи органів виконавчої влади. Наприклад, міністр Міністерства охорони здоров'я України забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері охорони здоров'я, а також здійснює керівництво діяльністю міністерства.

Поєднання політичного та організаційно-функціонального аспектів у реалізації адміністративно-правового статусу службовців, що займають політичні посади, є актуальним і перспективним предметом досліджень сучасного адміністративного права.



**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Загальні питання реалізації адміністративно-правового статусу службовців, що займають політичні посади в органах виконавчої влади, були висвітлені в працях таких вчених, як Л. Р. Біла-Тіунова, Ю. П. Битяк, С. В. Ківалов, Т. В. Линник, А. В. Матіос, А. М. Медведєв, С. С. Рогульський, А. О. Яфонкін та ін.

Слід зазначити, що проблематика адміністративно-правового статусу службовців, які займають політичні посади в органах виконавчої влади, висвітлюється у наукових джерелах фрагментарно, що не дозволяє комплексно розкрити всю специфіку даного питання на теоретичному, правотворчому і правозастосовному рівнях.

**Мета статті.** Метою даної публікації є аналіз сучасних тенденцій в науці адміністративного права щодо визначення особливостей правового закріплення і реалізації статусу службовців, які займають політичні посади в органах виконавчої влади.

**Виклад основного матеріалу.** В науковій літературі піднімаються окремі питання правового закріплення поняття «політична посада». Наприклад, Т. В. Линник, яка дослідила особливості реформування інституту державної служби, звертає увагу на те, що в національному законодавстві відсутній єдиний нормативно-правовий акт, який би чітко визначав види публічної служби та фіксував особливості правового статусу політичних посад. У зв'язку з цим, вона пропонує розробити та прийняти Закон України «Про засади державної служби», який би роз'яснив зміст основних понять, що використовуються в сфері службового права України (політична посада, адміністративна посада, посадова особа, службова особа і ін.) [1, с. 169].

Погоджуємось з вченою в тому, що вже давно виникла необхідність прийняття єдиного нормативно-правового акту, який би визначав зміст публічної служби, її види, встановлював загальні принципи для всіх видів публічної служби і визначав види політичної служби, яка здійснюється не тільки в органах виконавчої влади, а й в інших гілках державної влади. Втім не погоджуємось з назвою нормативно-правового акту, що пропонує Т. В. Линник. По-перше, державна служба є лише одним із видів публічної служби, а тому «засади державної служби» будуть розповсюджуватись тільки на частину відносин публічної служби. По-друге, в Україні в редакції 2016 року діє Закон України «Про державну службу» [2], який, на нашу думку, достатньо повно регламентує процедуру набуття статусу державного службовця, порядок проходження та припинення державної служби. Тому не бачимо сенсу у дублюванні одних і тих положень в Законах України «Про державну службу» та «Про засади державної служби». По-третє, Закон України «Про державну службу» наголошує на тому, що державна служба, як вид публічної служби, здійснюється у відповідності до принципу політичної неупередженості, тобто без «впливу політичних поглядів на дії та рішення державного службовця, а також утримання від демонстрації свого ставлення до політичних партій, демонстрації власних політичних поглядів під час виконання посадових обов'язків» [2, ст. 4]. Отже поняттям «державна служба» не можливо охопити специфіку діяльності службовців, які займають політичні посади в органах виконавчої влади.

Слід підкреслити, що більшість науковців, які чітко відрізняють державних службовців від інших видів публічних службовців (муніципальні службовці, народні депутати, судді і ін.), завжди наголошують на тому, що державні службовці, по-перше, займають виключно адміністративні посади і, по-друге, керуються у своїй діяльності принципом політичної неупередженості. Наприклад, М. О. Германюк, критикуючи положення Закону України «Про державну службу» в редакції 1993 року, зазначає, що:

- нормативно-правовий акт нечітко визначає сферу державної служби, з чим повністю погоджуємось, адже в 90-х роках минулого століття поняттям «державний службовець» намагались охопити весь спектр службовців, які, по-перше, працювали в органах законодавчої, виконавчої і судової гілок влади, а, по-друге, працювали в інших державних органах, що за своїм статусом не відносились до жодної із гілок влади (наприклад, службовці Адміністрації (Офісу) Президента України, прокуратури і ін.);
- нормативно-правовий акт не розрізняв політичні і адміністративні посади, а тому складалося враження, що іноді державні службовці можуть поєднувати реалізацію полі-

тичних і адміністративних функцій, що, в свою чергу, суперечило одному із принципів державної служби – принципу політичної неупередженості [3, с. 81–82]. І дійсно, принцип політичної неупередженості втрачав своє значення як ключовий і системо-утворюючий принцип державної служби, коли до державних службовців відносили членів Кабінету Міністрів України, які не тільки формують і реалізують державну політику в певній сфері суспільних відносин, а й представляють у вищому органі виконавчої влади певну політичну силу.

Розмірковуючи про службовців, які займають політичні посади, М. О. Германюк зазначає, що посадовці, які займають політичні посади, не відповідають двом ключовим вимогам, що закріплює Закон України «Про державну службу», – професійність і політична нейтральність [3, с. 187]. Політична неупередженість чи політична нейтральність (так її називає М. О. Германюк), завжди була критерієм, який допомагав поділити посади в органах виконавчої влади на два види – адміністративні і політичні. Разом з тим, потребує пояснення термін «професійність», який іноді плутають з поняттям «професіоналізм». Професійність означає, що посада в органах виконавчої влади пов'язана з певною професією. До особи, яка претендує на відповідну посаду, висуваються додаткові вимоги, які стосуються професійних здібностей. Наприклад, ст. 20 Закону України «Про державну службу» до осіб, які претендують на вступ на державну службу, висуває наступні вимоги професійної компетентності: а) загальний стаж роботи не менше семи років; б) вільне володіння державною мовою; в) досвід роботи на керівних посадах у відповідній сфері не менш як три роки і ін. Професіоналізм же означає, що особа, яка претендує на посаду, повинна бути достатньо кваліфікованою щоб ефективно виконувати свої обов'язки. Тому «професійність» є ознакою всіх службовців, що займають в системі органів виконавчої влади адміністративні посади, тоді як «професіоналізм», на нашу думку, є загальним критерієм для всіх видів публічних службовців. Наприклад, патронатна служба, яку М. О. Германюк не розглядає як вид державної служби, визначається сьогодні ст. 92 Закону України «Про державну службу». Тобто законодавець не регламентує принципи патронатної служби та правовий статус таких службовців в окремому нормативно-правовому акті, а лише звертає увагу на певні особливості даного виду державної служби в межах однієї статті закону. До посад патронатної служби Закон України «Про державну службу» відносить, наприклад, радників і помічників Президента України, помічників-консультантів народних депутатів України і ін. «Професійність» не є обов'язковою вимогою до осіб, які претендують на посади патронатної служби, тоді як «професіоналізм» повинен бути обов'язковою вимогою до таких осіб. Власне тому Закон України «Про державну службу» передбачає «професіоналізм» як один із основних принципів державної служби (ст. 4 Закону). Некваліфіковані радники і помічники Президента України чи помічники-консультанти народних депутатів України суспільству і державі не потрібні. Натомість основна причина появи в Україні патронатної служби – забезпечення роботою колишніх керівників державних органів. Тому на практиці професіоналізм не є ключовим критерієм при призначенні особи на посаду патронатної служби. Його сьогодні замінює інший критерій – «повага до минулих заслуг особи перед державою».

Те ж саме співвідношення професійності і професіоналізму використовується до політичної служби в органах виконавчої влади. Згідно ч. 3 ст. 6 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» члени Кабінету Міністрів України є службовцями, що займають політичні посади [4, ст. 6]. Тому ні в Законі України «Про Кабінет Міністрів України», ні в Законі України «Про центральні органи виконавчої влади» немає жодних вимог до професійності особи, яка претендує на політичну посаду. Натомість в діяльності таких осіб повинен простежуватись професіоналізм, інакше, який сенс будувати складну систему службовців за професійною ознакою, коли така система очолюється дилетантами з невеликим нашарування партійної ідеології?

Нашим попереднім висновком частково суперечить Л. Р. Біла-Тіунова, яка вважає, що особи, які займаються публічною службою, покликані «професійно» здійснювати



політичну діяльність [5, с. 58]. По-перше, народний депутат чи міністр це не професія, а тому до особи, яка претендує на ці посади не висуваються професійні вимоги. По-друге, переконані в тому, що вчена ототожнює поняття «професійність» і «професіоналізм», а тому використовуючи один термін, наповнює його змістом іншого. По-третє, «політична діяльність» притаманна членам політичних партій завжди, як за межами органів публічної влади, коли вони знаходяться в процесі боротьби за владу, так і всередині органів публічної влади, коли вони обіймають політичні посади в таких органах. Тому факт зайняття такими особами політичних посад в органах виконавчої влади не означає, що вони продовжують здійснювати виключно політичну діяльність. Політичні службовці повинні бути кваліфікованими у тій сфері, яка охоплюється їх повноваженнями. Наприклад, якщо мова йде про міністра Міністерства освіти та науки України, то бажано, щоб це була особа, яка є не просто обізнаною, а кваліфікованою в освітньому процесі та науковій діяльності. Чудово коли така особа має у своєму житті послідовний кар'єрний ріст – вчитель школи (ЗВО), директор школи (ректор ЗВО), працівник департаменту освіти і науки при органах місцевого самоврядування чи державної місцевої адміністрації, тощо. Тому корегуючи висловлювання Л. Р. Білої-Тіунової хочемо наголосити: «Особи, які займають публічні посади в органах публічної влади, зобов'язані професіонально здійснювати свої посадові повноваження, гармонійно поєднуючи адміністративну, представницьку і політичну діяльність».

Також Л. Р. Біла-Тіунова виділяє наступні ознаки політичної служби.

*По-перше*, вона характеризується особливостями вступу на службу та її проходження [5, с. 58]. Наприклад, особливості призначення членів Кабінету Міністрів України та проходження ними політичної служби регламентуються конституційними нормами, які містяться в Розділі VI Конституції України і Розділі II Закону України «Про Кабінет Міністрів України».

*По-друге*, політична служба характеризується тим, що службовці за грубі помилки своїх службових обов'язків, як правило, несуть політичну відповідальність, яка не є видом юридичної відповідальності. Наприклад, державні службовці за порушення службової дисципліни притягаються до дисциплінарної відповідальності, посадовці ж, які обіймають політичні посади, такого виду відповідальності не несуть.

*По-третє*, політичні службовці отримують заробітну плату з коштів державного бюджету [5, с. 58]. Щоправда, ця ознака притаманна майже всім публічним службовцям, за виключенням службовців органів місцевого самоврядування, які отримують заробітну плату з місцевого бюджету.

Отже, на підставі проведеного дослідження можна запропонувати ознаки публічної служби, яка здійснюється особами, що обіймають політичні посади в органах виконавчої влади: 1) передбачає конституційно-правовий порядок вступу до політичної служби та її проходження (конституційно-правовий статус службовців, що посідають політичні посади); 2) повноваження, які закріплюються за політичними посадами в органах виконавчої влади, потребують наявності відповідних адміністративно-правових форм і механізмів їх реалізації (адміністративно-правовий статус службовців, що посідають політичні посади); 3) у службовців, що обіймають політичні посади відсутня дисциплінарна відповідальність, а тому до структури їх адміністративно-правового статусу не входить юридична відповідальність; 4) професіоналізм діяльності політичних службовців в системі органів виконавчої влади проявляється в гармонійному поєднанні їх політичної та адміністративної діяльності.

**Висновки і пропозиції.** На підставі проведеного дослідження можна зробити наступний висновок. Адміністративно-правовий статус службовців, які обіймають політичні посади в органах виконавчої влади, охоплює собою виключно службові права і обов'язки, які вони реалізують під час перебування на посаді. Питання ж їх призначення на посаду, звільнення з посади та юридичної відповідальності не охоплюються їх адміністративно-правовим статусом.

### Список використаної літератури

1. Линник Т. В. Реформування інституту державної служби в Україні: адміністративно-правовий аспект: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 – адміністративне право і процес, фінансове право, інформаційне право. Національний університет державної податкової служби України. Ірпінь, 2011. 207 с.
2. Про державну службу: Закон України від 10.12.2015. *Відомості Верховної Ради*. 2016. № 4. Ст. 43.
3. Германюк М. О. Принципи державної служби: питання адміністративно-правової доктрини та правозастосування: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Запорізький національний університет, Запоріжжя, 2012. 238 с.
4. Про Кабінет Міністрів України: Закон України від 27.02.2014. *Відомості Верховної Ради*. 2014. № 13. Ст. 222.
5. Біла-Тіунова Л. Р. Службова кар'єра державного службовця: теорія і правове регулювання: дис. ... док-ра юрид. наук: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2012. 449 с.

### References

1. Lynnyk T. V. (2011). Reformuvannya instytutu derzhavnoyi sluzhby v Ukraini: administratyvno-pravovyy aspekt: dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.07 – administratyvne pravo i protses, finansove pravo, informatsiyne pravo. Natsional'nyy universytet derzhavnoyi podatkovoyi sluzhby Ukrainy. Irpin', 207 s. [in Ukrainian].
2. Pro derzhavnu sluzhbu: Zakon Ukrainy vid 10.12.2015. *Vidomosti Verkhovnoyi Rady*. 2016. № 4. St. 43. [in Ukrainian].
3. Hermanyuk M. O. (2012). Pryntsyipy derzhavnoyi sluzhby: pytannya administratyvno-pravovoyi doktryny ta pravozastosuvannya: dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.07 – administratyvne pravo i protses; finansove pravo; informatsiyne pravo. Zaporiz'kyu natsional'nyy universytet, Zaporizhzhya, 238 s. [in Ukrainian].
4. Pro Kabinet Ministriv Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 27.02.2014. *Vidomosti Verkhovnoyi Rady*. 2014. № 13. St. 222. [in Ukrainian].
5. Bila-Tiunova L. R. (2012). Sluzhbova kar"yera derzhavnoho sluzhbovtysya: teoriya i pravove rehulyuvannya: dys. ... dok-ra yuryd. nauk: 12.00.07 – administratyvne pravo i protses; finansove pravo; informatsiyne pravo. Natsional'nyy universytet «Odes'ka yurydychna akademiya», Odesa, 449 s. [in Ukrainian].

Стаття надійшла 11.09.2021 р.

**М. А. Баламуш**, канд. юрид. наук, доцент  
 Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова  
 Кафедра административного и хозяйственного права  
 Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина  
 e-mail: balamush@ukr.net  
 ORCID ID: 0000-0001-6764-2591

**Н. В. Добровольская**, канд. юрид. наук, доцент  
 Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова  
 Кафедра административного и хозяйственного права  
 Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина  
 e-mail: dobrovolskayanina@ukr.net  
 ORCID ID: 0000-0003-1933-8266

## ПРОБЛЕМАТИКА ОПРЕДЕЛЕНИЯ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСА СЛУЖАЩИХ, ЗАНИМАЮЩИХ ПОЛИТИЧЕСКИЕ ДОЛЖНОСТИ В ОРГАНАХ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ

### Резюме

В статье осуществлён анализ мнений, представленных в научных источниках, относительно политических должностей в органах исполнительной власти и административно-правового статуса служащих, занимающих эти должности. Доказано, что публичная служба лиц, занимающих политические должности в органах исполнительной власти, характеризуется следующими признаками: 1) законодательство предусматривает конституционно-правовую процедуру вступления на такую службу и порядок её прохождения; 2) порядок реализации полномочий лиц, занимающих политические должности, регламентируется нормами административного права; 3) слу-

жашие, занимающие политические должности, несут, как правило, политическую ответственность; 4) профессионализм таких служащих проявляется в гармоничном сочетании их политической и административной деятельности.

**Ключевые слова:** публичная служба, политическая служба, административные должности, политические должности, административно-правовой статус служащих.

*M. A. Balamush*, Candidate of Juridical Sciences  
Odessa I. I. Mechnikov National University  
Department of Administrative and Commercial Law  
Francuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine  
e-mail: [balamush@ukr.net](mailto:balamush@ukr.net)  
ORCID ID: 0000-0001-6764-2591

*N. V. Dobrovolskaya*, Candidate of Juridical Sciences  
Odessa I. I. Mechnikov National University  
Department of Administrative and Commercial Law  
Francuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine  
e-mail: [dobrovolskayanina@ukr.net](mailto:dobrovolskayanina@ukr.net)  
ORCID ID: 0000-0003-1933-8266

## THE PROBLEMS OF DETERMINING THE ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF EMPLOYEES OCCUPYING POLITICAL POSITIONS IN THE EXECUTIVE AUTHORITIES

### Summary

The article analyzes the opinions presented in scientific sources regarding the definition of political positions in the executive branch and the administrative and legal status of employees holding these positions. Instead, the specifics of the implementation of the administrative-legal status of employees holding political positions in the executive branch are studied in administrative science piece by piece. Particular attention is paid to the fact that administrative law consistently and persistently considers all aspects of the acquisition and implementation of the administrative and legal status of civil servants and employees of local self-government bodies. A terminological distinction is made between the terms «professionalism» and «qualifications». Professionalism means that a position in the executive branch is associated with a specific profession. For a candidate applying for the relevant position, additional requirements are imposed regarding his professional abilities. On the other hand, professionalism means that the person applying for the position must be qualified enough to carry out their duties effectively. Thus, “professionalism” is characteristic of all employees holding administrative positions in the system of executive bodies, and “professionalism”, in our opinion, is a common criterion for all categories of civil servants. It is proposed to highlight the following features of the civil service performed by persons holding political positions in executive bodies: 1) provides for the constitutional and legal procedure for entering and passing political service (constitutional and legal status of employees holding political positions); 2) the powers assigned to political positions in executive bodies require the availability of appropriate administrative and legal forms and mechanisms for their implementation (administrative and legal status of employees holding political positions); 3) employees holding political positions are not subject to disciplinary responsibility, and therefore the structure of their administrative and legal status does not provide for legal responsibility; 4) the professionalism of political figures in the system of executive authorities is manifested in a harmonious combination of their political and administrative activities.

**Keywords:** public service, political service, administrative positions, political positions, administrative and legal status of employees.

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.240950>

УДК: 347.9 (477)

*О. Г. Костроміна*, канд. юрид. наук, доцент  
Запорізький інститут економіки та інформаційних технологій  
Кафедра права та публічного управління  
вул. Кияшка, 16-Б, Запоріжжя, 69041, Україна  
e-mail: o.kostromina@econom.zp.ua

*Г. О. Бабенко*, канд. юрид. наук, доцент  
Запорізький інститут економіки та інформаційних технологій  
Кафедра права та публічного управління  
вул. Кияшка, 16-Б, Запоріжжя, 69041, Україна  
e-mail: g.babenko@econom.zp.ua

## ІНСТИТУТ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПОЗОВУ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

У положеннях наукової статті авторами проаналізовані наукові підходи щодо визначення поняття адміністративного позову. Адміністративний позов визначено як матеріально-правову вимогу позивача про захист прав, свобод та інтересів у публічно-правових відносинах, звернену до адміністративного суду. Охарактеризовані різні підходи щодо класифікації адміністративних позовів залежно від змісту. Охарактеризована внутрішня структура адміністративного позову, у зв'язку з чим проаналізовані положення чинного законодавства. Виділені матеріально-правовий та процесуально-правовий аспекти позову. Проаналізовані законодавчі вимоги до адміністративного позову. Зазначається, що в межах адміністративного законодавства, зокрема в Кодексі адміністративного судочинства України, прямо не визначені види адміністративних позовів. Встановлено, що на науково-теоретичному рівні основними критеріями видової класифікації адміністративних позовів є: предмет адміністративного позову, спосіб процесуального захисту, спосіб досягнення процесуальних цілей, характер матеріальних правовідносин. Визначені основні задачі, які вирішує адміністративний позов, як процесуальний засіб захисту прав, свобод та інтересів у сфері публічно-правових відносин.

**Ключові слова:** адміністративний позов, інститут адміністративного позову, адміністративне судочинство, публічно-правові відносини.

**Постановка проблеми.** В Україні як правовій і демократичній державі на законодавчому рівні закріплені правові механізми захисту прав, свобод та інтересів фізичних і юридичних осіб, зокрема, в сфері публічно-правових відносин. Фізичні та юридичні особи мають право звернутися з адміністративним позовом до суду, який виступає гарантом вирішення публічно-правових спорів.

Адміністративний позов є одним з основних інститутів адміністративного судочинства. Він використовується як засіб реалізації владних повноважень суб'єктів у сфері публічно-правових відносин, а також виконує функцію правозахисного інструменту, який забезпечує ініціювання судового захисту прав, свобод та інтересів громадян у цій сфері. На формування інституту адміністративного позову істотно вплинуло внесення змін до Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України) та запровадження спрощеного позовного провадження в адміністративному судочинстві.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дослідженням окремих проблемних питань, пов'язаних з інститутом адміністративного позову, займалися такі науковці, як: В. Б. Авер'янов, Ю. П. Битяк, А. В. Бречко, В. М. Гаращук, В. В. Гордєєв, Б. Д. Гудз, С. Ф. Денисюк, О. Ю. Дрозд, А. Т. Комзюк, О. В. Константи́й, О. Д. Крупчан, Р. О. Куйбіда, Р. С. Мельник, Н. В. Мостова, О. М. Пасенюк, Ю. С. Педько, П. М. Рабінович, О. В. Рой, О. П. Рябченко, О. І. Сеньків, В. С. Стефанюк, В. П. Тимошук, Ю. О. Тихомиров, Е. Ю. Швед, Н. В. Янюк тощо. Проте, реформи в сфері адміністративного судочинства та постійні зміни в законодавстві вимагають від науковців проведення сучасних досліджень з метою

вдосконалення інституту адміністративного позову, оскільки роботи, в яких це питання розглядалося, вже повністю або частково втратили свою актуальність.

**Мета статті.** Для розуміння інституту адміністративного позову як складної юридичної конструкції, яка охоплює право особи на звернення до адміністративного суду з вимогою, з'ясування поняття, правової природи, видів адміністративного позову є визначальним.

Метою статті є теоретико-правова характеристика категорій інституту адміністративного позову, визначення поняття, встановлення сутності та структури адміністративного позову, критеріїв його класифікації, надання пропозицій, спрямованих на удосконалення Кодексу адміністративного судочинства України.

**Виклад основного матеріалу.** Позовом є процесуальний засіб ініціювання судового провадження щодо захисту порушених прав фізичних і юридичних осіб в межах сфери публічно-правових відносин, в діяльності уповноважених на реалізацію владних управлінських функцій суб'єктів згідно з нормами та приписами Кодексу адміністративного судочинства України [1, с. 182]. П. 6 ст. 3 старої редакції КАС України містив визначення адміністративного позову як звернення до адміністративного суду за захистом прав, свобод та інтересів в межах публічно-правових відносин. Тобто законодавець акцентував увагу на процесуальний характер адміністративного позову (звернення до адміністративного суду), не розкриваючи при цьому змістових характеристик допустимих способів та меж правового захисту при поданні до суду адміністративного позову. Цікавою з цього приводу є думка О. А. Беляневича, що «це визначення попри зовнішню простоту, тим не менш, фокусує на собі цілу низку проблем теоретичного характеру, пов'язаних з особливостями адміністративної судової процесуальної форми» [2, с. 139].

На сьогодні чинний КАС України не містить визначення поняття адміністративного позову. Тому в юридичній науці існує потреба в з'ясуванні визначення цього поняття.

Науковці В. М. Бевзенко, А. Т. Комзюк, Р. С. Мельник вірно зазначають, що вчення щодо адміністративних позовів у вітчизняній процесуальній доктрині є все ще недостатньо розробленим [3, с. 148]. Тому дослідимо погляди науковців на визначення адміністративного позову.

Так, Н. В. Мостова зазначає, що адміністративним позовом є адресована адміністративному суду правова вимога позивача щодо здійснення судом відповідних дій із зазначенням способу захисту, який передбачено відносинами публічно-правового характеру, що базується на юридичних фактах, подається в формі позовної заяви до суду задля процесу розгляду та вирішення в рамках чітко встановленого процесуального порядку [4, с. 10].

В. В. Середа визначає адміністративний позов як оформлену згідно з процесуальними нормами правову вимогу особи до адміністративного суду стосовно дій, бездіяльності й рішень публічної адміністрації аби поновити, визнати чи захистити свої суб'єктивні права [5].

Ю. С. Педько вказує на те, що адміністративним позовом є процесуальний засіб ініціювання суб'єктом конфліктних відносин публічно-правового типу правозахисної адміністративно-судової діяльності, що здійснює оформлення правової вимоги матеріально-правової природи одного з учасників адміністративного судочинства та котра є невід'ємно пов'язаною із розглядом адміністративним судом певної адміністративної справи й прийняттям по ній рішення [6, с. 157]. Тобто, в цьому визначенні автор виділяє два аспекти позову: матеріально-правовий та процесуально-правовий.

Цієї ж точки зору дотримуються й інші науковці. Зокрема, Н. Ю. Задирака відмічає, що «адміністративний позов варто розглядати в двох аспектах: матеріально-правовому і процесуально-правовому. Матеріально-правовий аспект знаходить прояв у спірній матеріально-правовій вимозі позивача до відповідача, що міститься в адміністративному позові і підлягає розгляду по суті у чітко встановленому процесуальному порядку. Процесуально-правовий аспект виражається в тому, що адміністративний позов є зверненням до адміністративного суду з проханням розв'язання публічно-правового спору по суті і про захист порушеного публічного суб'єктивного права або інтересу» [7, с. 74–78].



Г. Ю. Гулевська зазначає, що предмет позову складають матеріально-правові вимоги позивача, які спрямовані й до відповідача, й до суду. Зміст позову – це правова вимога позивача до суду, яка ґрунтується на нормах матеріального та процесуального права [8, с. 83].

На наш погляд, враховуючи матеріально-правовий та процесуально-правовий аспекти позову, адміністративний позов можна визначити як матеріально-правову вимогу позивача про захист прав, свобод та інтересів у публічно-правових відносинах, звернену до адміністративного суду.

Чинним КАС України прямо не визначені види адміністративних позовів. Тому питання класифікації адміністративних позовів також є дискусійним і малодослідженим. Однак йому притаманна істотна прикладна роль, а класифікація допомагає реалізувати окреслення не тільки видів позовних вимог, однак і змісту резолютивної частини судових рішень [9, с. 293].

На сьогодні не існує єдиної точки зору науковців щодо вичерпного переліку видів адміністративних позовів в адміністративному судочинстві. Так, Е. Ф. Демський пропонує класифікувати адміністративні позови за допомогою способів процесуального захисту, тобто за процесуально-правовим критерієм, на такі три групи позовів:

- зобов'язуючого типу, що спрямовано на примусову реалізацію вимог позивача;
- установчого характеру, котрі спрямовано на судове підтвердження наявності або відсутності легітимності нормативних актів чи повноважень осіб, котрі приймають участь у справі;
- застосовного типу, що спрямовуються на примусову реалізацію вимог законів за зверненням органу публічної адміністрації до суду [10, с. 306].

Інший, матеріально-правовий, критерій класифікації адміністративних позовів першими запропонували В. М. Бевзенко, А. Т. Комзюк та Р. С. Мельник. Науковці виділили адміністративні позови зі спорів:

- фізичних / юридичних осіб із органом публічної адміністрації щодо оскарження його рішень (нормативних або індивідуальних актів), діянь (дії чи бездіяльність);
- стосовно прийняття громадян на публічну службу, її проходження чи звільнення;
- органів публічної адміністрації між собою про реалізацію їх компетенції в межах сфери управління;
- щодо укладення, реалізацію, припинення, скасування або визнання не чинними договорів адміністративного типу;
- за зверненнями органів публічної адміністрації в ситуаціях, що передбачені Основним законом й іншими законами України;
- з правових відносин, котрі пов'язуються із виборчим процесом або процесом із референдуму [3, с. 149].

Класифікація позовів відповідно до матеріально-правової риси має перш за все найбільш важливе значення по відношенню до впорядкування матеріалів судової практики, її узагальнення, ведення судової статистики [11, с. 55].

Далі розглянемо вимоги КАС України до адміністративних позовів. Так, згідно з ч. 1 ст. 160 КАС України у позовній заяві позивач викладає свої вимоги щодо предмета спору та їх обґрунтування. Відповідно до ч. ч. 3, 4 ст. 160 КАС України позовна заява може бути складена шляхом заповнення бланка позову, наданого судом. На прохання позивача службовцем апарату адміністративного суду може бути надана допомога в оформленні позовної заяви.

Обов'язковими пунктами, які мають зазначатися в позовній заяві, є (ч. 5 ст. 160 КАС України):

- 1) найменування суду першої інстанції, до якого подається заява;
- 2) повне найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові – для фізичних осіб) сторін та інших учасників справи, їх місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання чи перебування (для фізичних осіб); поштовий

індекс; ідентифікаційний код юридичної особи в Єдиному державному реєстрі підприємств і організацій України (для юридичних осіб, зареєстрованих за законодавством України); реєстраційний номер облікової картки платника податків (для фізичних осіб) за його наявності або номер і серія паспорта для фізичних осіб – громадян України (якщо такі відомості відомі позивачу), відомі номери засобів зв'язку, офіційна електронна адреса або адреса електронної пошти;

3) зазначення ціни позову, обґрунтований розрахунок суми, що стягується, – якщо у позовній заяві містяться вимоги про відшкодування шкоди, заподіяної оскаржуваним рішенням, діями, бездіяльністю суб'єкта владних повноважень;

4) зміст позовних вимог і виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги, а в разі подання позову до декількох відповідачів – зміст позовних вимог щодо кожного з відповідачів;

5) виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги; зазначення доказів, що підтверджують вказані обставини;

6) відомості про вжиття заходів досудового врегулювання спору – у випадку, якщо законом встановлений обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору;

7) відомості про вжиття заходів забезпечення доказів або позову до подання позовної заяви, якщо такі здійснювалися;

8) перелік документів та інших доказів, що додаються до заяви; зазначення доказів, які не можуть бути подані разом із позовною заявою (за наявності), зазначення щодо наявності у позивача або іншої особи оригіналів письмових або електронних доказів, копії яких додано до заяви;

9) у справах щодо оскарження рішень, дій та бездіяльності суб'єкта владних повноважень – обґрунтування порушення оскаржуваними рішеннями, діями чи бездіяльністю прав, свобод, інтересів позивача;

10) у справах щодо оскарження нормативно-правових актів – відомості про застосування оскаржуваного нормативно-правового акта до позивача або належність позивача до суб'єктів правовідносин, у яких застосовується або буде застосовано цей акт;

11) власне письмове підтвердження позивача про те, що ним не подано іншого позову (позовів) до цього самого відповідача (відповідачів) з тим самим предметом та з тих самих підстав [12].

Оскільки адміністративним позовом передбачається заява фізичною чи юридичною особою вимог стосовно захисту порушених в публічно-правовій сфері прав, свобод чи законних інтересів, а відповідачем зазвичай є наділений повноваженнями в матеріально-правових відносинах суб'єкт, то даний засіб процесуального характеру має володіти значнішими, покращеними якостями захисту аби гарантувати відновлення правового стану «слабкої» сторони у спорі (порівнюючи із цивільним позовом) [1, с. 190].

О. В. Закаленко зазначає, що позовна форма захисту прав має універсальний характер і має свій прояв у двох аспектах:

1) застосовується при вирішенні правових спорів, які виникають як у цивільних (приватних), так і в адміністративних (публічних) правовідносинах, тобто в процесуальному порядку можуть захищатися будь-які суб'єктивні права та законні інтереси незалежно від особи носія цих прав, способів їх порушення та будь-яких інших передумов;

2) реалізується не тільки при здійсненні правосуддя, але й при здійсненні деяких інших різновидів юрисдикційної діяльності [13, с. 4–5].

Адміністративним позовом, як процесуальним засобом захисту права суб'єктивного характеру в межах сфери публічно-правових відносин, забезпечується вирішення принаймні двох задач:

– щонайменше – ініціювання відкриття провадження по справі адміністративного типу, порушення проблеми судової відповідальності органу чи посадовця, що неналежно здійснює власні зобов'язання, не додержується своїх повноважень публічно-управлінського характеру, виходить за їх рамки або зловживає ними, чи нехтує процедурами адміністративного характеру;

– як максимум – забезпечення позивачеві права на захист суду, відновлення прав, свобод чи інтересів суб'єктивного характеру, публічного правопорядку, відшкодування шкоди, що була завдана неправомірним управлінням, законності тощо [1, с. 193–194].

Науковці виділяють такі характерні ознаки адміністративного позову:

1) є універсальним засобом реалізації права на судовий захист прав, свобод та інтересів у сфері публічно-правових відносин;

2) є засобом забезпечення ініціювання позовного провадження та захисту порушеного права в адміністративному судочинстві;

3) його розгляд відбувається на засадах змагальності, диспозитивності та рівності сторін перед законом та судом;

4) забезпечує захист публічних інтересів, покладених в основу визначення компетенції органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування та інших суб'єктів публічно-владних повноважень [13, с. 5].

**Висновки і пропозиції.** Отже, адміністративний позов забезпечує реалізацію всіх характерних для цього правового інституту процесуальних функцій. На наш погляд, враховуючи матеріально-правовий та процесуально-правовий аспекти позову, адміністративний позов можна визначити як матеріально-правову вимогу позивача про захист прав, свобод та інтересів у публічно-правових відносинах, звернену до адміністративного суду.

Інститут адміністративного позову є складним і вимагає подальшого дослідження. Зокрема, це стосується поняття адміністративного позову, його правової природи, класифікації, оскільки це має як теоретичне, так і практичне значення.

### Список використаної літератури

1. Константи́й О.В. Захист прав фізичних та юридичних осіб в адміністративному судочинстві: проблеми теорії і практики: дис. д-ра юрид. наук: 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Олександр Володимирович Константи́й; Міністерство освіти і науки України; Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого Харків. 2015. 415 с. URL: [http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/Konstantii/d\\_Konstantii.pdf](http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/Konstantii/d_Konstantii.pdf)
2. Беляневич О. До питання про адміністративний позов. Вісник академії правових наук України. 2012. № 1 (68). С. 138–147. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/vapny\\_2012\\_1\\_16](http://nbuv.gov.ua/UJRN/vapny_2012_1_16)
3. Адміністративний процес: загальна частина (Федеративна Республіка Німеччина, Україна): Наук.-практ. посібник / Манн Томас, Мельник Роман, Бевзенко Володимир, Комзюк Анатолій; пер. та адапт. з нім. Мельника Романа, за заг. ред. Бевзенка Володимира. К.: Алерта, 2013. 308 с.
4. Мостова Н.В. Позов в адміністративному судочинстві: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Н.В. Мостова; Київський нац. ун-т ім. Т. Шевченка. К., 2014. 20 с.
5. Серєда В.В. Позовна заява як вид звернення громадян до адміністративного суду. Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. 2010. № 49. URL: [http://dspace.nulau.edu.ua/.../1/Sereda\\_496\\_504.pdf](http://dspace.nulau.edu.ua/.../1/Sereda_496_504.pdf)
6. Педько Ю.С. Адміністративний позов і предмет захисту в адміністративному судочинстві. Часопис Київського університету права. 2009. № 4. С. 151–157.
7. Задирака Н.Ю. Адміністративний позов: історія та сучасне розуміння. Право та управління. 2011. № 3. С. 74–78.
8. Гулевська Г.Ю. Окремі питання інституту позову в адміністративному судочинстві. Влада. Людина. Закон. 2006. № 1. С. 82–84.
9. Основи адміністративного судочинства та адміністративного права: Навчальний посібник / За заг. ред. Р.О. Куйбіди, В.І. Шишкіна. К.: Старий світ, 2006. 576 с.
10. Демський Е.Ф. Адміністративне процесуальне право України: навч. посіб. / Демський Е.Ф. К.: Юрінком Інтер, 2008. 496 с.
11. Иск в гражданском судопроизводстве: Сборник / А.А. Демичев, Т.В. Соловьева, Н.Н. Ткачева; под ред. О. Исаенковой. М.: Волгертс Клувер, 2009. 216 с.
12. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 6.07.2005 № 2747-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>
13. Закаленко О.В. Позов в адміністративному судочинстві: теорія, правове регулювання, практика: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / О.В. Закаленко; Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2014. 20 с.



## References

1. Kostyantyn O. V. (2015). Zakhyst prav fizychnykh ta yurydychnykh osib v administratyvnomu sudochynstvi: problemy teorii ta praktyky: dys. D -r Yuryd. Nauk: 12.00.07 «Administratyvne pravo i protses; finansove pravo; informatsiynе pravo» / Oleksandr Volodymyrovych Kostyantyn; Ministerstvo osvity i nauky Ukrainy; Kharkivskyy natsional'nyy yurydychnyy universytet imeni Yaroslava Mudroho. 415 s. URL: [http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/Konstantii/d\\_Konstantii.pdf](http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/Konstantii/d_Konstantii.pdf) [in Ukrainian].
2. Belyanevych O. (2012). Do pytan' pro administratyvnyy pozov. Visnyk akademiyyi pravovykh nauk Ukrainy. № 1 (68). S. 138–147. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/vapny\\_2012\\_1\\_16](http://nbuv.gov.ua/UJRN/vapny_2012_1_16) [in Ukrainian].
3. Administratyvnyy protses: zahal'na chastyna (Federatyvna Respublika Nimechchyna, Ukrainy): Nauk.-prakt. posibnyk / Mann Tomas, Mel'nyk Roman, Bevzenko Volodymyr, Komzyuk Anatolii; per. ta adapt. z nim. Mel'nyka Romana, za zah. red. Bevzenka Volodymyra. K.: Alerta, 2013. 308 s. [in Ukrainian].
4. Mostova N.V. (2014). Pozov v administratyvnomu sudochynstvi: avtoref. dys. ... Kand. yuryd. nauk: spets. 12.00.07 «Administratyvne pravo ta protses; finansove pravo; informatsiynе pravo» / N.V. Mostova; Kyyivskyy nats. un-t im. T. Shevchenka. K., 20 s. [in Ukrainian].
5. Sereda V.V. (2010). Pozova zayava yak vyd zvernennya hromadyan do administratyvnoho sudu. Visnyk Kharkivsk'oho natsional'noho universytetu vnutrishnikh sprav. № 49. URL: [http://dspace.nulau.edu.ua/.../1/Sereda\\_496\\_504.pdf](http://dspace.nulau.edu.ua/.../1/Sereda_496_504.pdf) [in Ukrainian].
6. Ped'ko Y. S. (2009). Administratyvnyy pozov ta predmet zakhystu v administratyvnomu sudochynstvi. Chasopys Kyyivsk'oho universytetu prava. № 4. S. 151–157. [in Ukrainian].
7. Zadyraka N. Yu. (2011). Administratyvnyy pozov: istoriya ta suchasne rozumynnya. Pravo ta upravlinnya. № 3. S. 74–78. [in Ukrainian].
8. Hulyevs'ka H. Yu. (2006). Okremi pytannya instytutu pozovu v administratyvnomu sudochynstvi. Vlada. Lyudyna. Zakon. № 1. S. 82–84. [in Ukrainian].
9. Osnovy administratyvnoho sudochynstva ta administratyvnoho prava: Navchal'nyy posibnyk / Za zah. red. R. O. Kuybidi, V. I. Shyshkina. K.: Staryi svit, 2006. 576 s. [in Ukrainian].
10. Dems'kyy Y. F. (2008). Administratyvne protsesual'ne pravo Ukrainy: navch. posibnyk. / Dems'kyy Y. F. K.: Yurinkom Inter, 496 s. [in Ukrainian].
11. Ysk v hrazhdanskom sudoproyzvodstve: Sbornyk / A. A. Demychev, T. V. Solov'yeva, N. N. Tkacheva; pid red. O. Ysaenkoy. M.: Volters Kluver, 2009. 216 c. [in Russian].
12. Kodeks administratyvnoho sudochynstva Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 6.07.2005 № 2747-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15> [in Ukrainian].
13. Zakalenko O. V. (2014). Pozov v administratyvnomu sudochynstvi: teoriya, pravove rehulyuvannya, praktyka: avtoref. dys. ... Kand. yuryd. nauk: spets. 12.00.07 «Administratyvne pravo ta protses; finansove pravo; informatsiynе pravo» / O. V. Zakalenko; Natsional'nyy universytet «Odes'ka yurydychna akademiya», Odesa, 20 s. [in Ukrainian].

Стаття надійшла 11.09.2021 р.

**Е. Г. Костроминa**, канд. юрид. наук, доцент  
Запорожский институт экономики и информационных технологий  
Кафедра права и публичного управления  
ул. Кияшка, 16-Б, Запорожье, 69041, Украина  
e-mail: o.kostromina@econom.zp.ua

**А. А. Бабенко**, канд. юрид. наук, доцент  
Запорожский институт экономики и информационных технологий  
Кафедра права и публичного управления  
ул. Кияшка, 16-Б, Запорожье, 69041, Украина  
e-mail: g.babenko@econom.zp.ua

## ИНСТИТУТ АДМИНИСТРАТИВНОГО ИСКА: СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ

### Резюме

В положениях научной статьи авторами проанализированы научные подходы к определению понятия административного иска. Административный иск определен как материально-правовое требование истца о защите прав, свобод и интересов в публично-правовых отношениях, обращенное в административный суд. Охарактеризованы разные подходы к классификации административных исков в зависимости от содержания. Охарактеризована внутренняя структура административного иска, в связи с чем проанализированы положения действующего законодательства. Выделены материально-правовой и процессуально-правовой аспекты иска. Проанализированы законодательные

требования к административному иску. Отмечается, что в рамках административного законодательства, в частности в Кодексе административного судопроизводства Украины, прямо не определены виды административных исков. Установлено, что на научно-теоретическом уровне основными критериями видовой классификации административных исков являются: предмет административного иска, способ процессуальной защиты, способ достижения процессуальных целей, характер материальных правоотношений. Определены основные задачи, которые решает административный иск, как процессуальное средство защиты прав, свобод и интересов в сфере публично-правовых отношений.

**Ключевые слова:** административный иск, институт административного иска, административное судопроизводство, публично-правовые отношения.

**O. H. Kostromina**, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor  
Zaporizhzhya Institute of Economics and Information Technologies  
Department of Law and Social and Humanitarian Disciplines  
Kiyashka Street, 16-B, Zaporizhzhia, 69041, Ukraine  
e-mail: o.kostromina@econom.zp.ua

**H. O. Babenko**, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor  
Zaporizhzhya Institute of Economics and Information Technologies  
Department of Law and Social and Humanitarian Disciplines  
Kiyashka Street, 16-B, Zaporizhzhia, 69041, Ukraine  
e-mail: g.babenko@econom.zp.ua

## INSTITUTE OF ADMINISTRATIVE CLAIM: CURRENT STATE AND DEVELOPMENT PROSPECTS

### Summary

An administrative claim is one of the main institutions of administrative justice. To understand the institution of an administrative claim as a complex legal structure covering the right of a person to apply to an administrative court with a request, it is necessary to clarify the concept, legal nature, types of administrative claim.

The purpose of the article is the theoretical and legal characteristics of the categories of the institution of administrative proceedings, the definition of the concept, the definition of the essence and structure of an administrative claim, the criterion for its classification, making proposals aimed at improving the Code of Administrative Procedure of Ukraine.

The methodological basis of the research is a combination of general scientific and special methods of cognition. The research is based on the dialectical method of scientific cognition of the phenomena of reality in their development and interrelation. The achievement of certain research objectives led to the use of such methods as: the historical and legal method – when analyzing claims in administrative proceedings, the system analysis method made it possible to consider an administrative claim as a single system with its own structure and dynamics of development. The methods of analysis and synthesis, structural-functional, synergetic and other methods were also used, which made it possible to comprehensively explore the problematic aspects of understanding the institution of administrative claims.

An administrative claim is understood as a material claim of the plaintiff for the protection of rights, freedoms and interests in public law relations, addressed to an administrative court. Various approaches to the classification of administrative requirements depending on the content are described. The internal structure of the administrative claim is described, in connection with which the provisions of the legislation are analyzed. The substantive and procedural aspects of the claim are highlighted. Analyzes the legal requirements for an administrative claim. It is noted that within the framework of administrative legislation, in particular in the Code of Administrative Procedure of Ukraine, the types of administrative requirements are not directly defined. It has been established that at the scientific and theoretical level, the main criteria for the classification of administrative claims are: the subject of an administrative claim, a method of procedural protection, a method of achieving procedural goals, the nature of material legal relations. The main tasks that an administrative claim solves as a procedural means of protecting rights, freedoms and interests in the field of public relations are determined.

**Keywords:** administrative claim, institute of administrative claim, administrative proceedings, public-law relations.

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.240952>

УДК 342.9

*О. І. Миколенко*, докт. юрид. наук, професор, завідувач кафедри  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова  
Кафедра адміністративного та господарського права  
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна  
e-mail: o.mykolenko@onu.edu.ua  
ORCID ID: 0000-0002-9755-9454

*О. М. Миколенко*, докт. юрид. наук, професор  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова  
Кафедра кримінального права, кримінального процесу та криміналістики  
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна  
e-mail: mikolenkoalena@gmail.com  
ORCID ID: 0000-0003-2080-413X

## БОРІТЬБА СВІТОГЛЯДІВ ПРИ ФОРМУЛЮВАННІ ПРАВОВИХ НОРМ ПРО ЗАХОДИ АДМІНІСТРАТИВНОГО І ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРИМУСУ

У статті розкриті основні суперечності, що виникають між науковим світоглядом та світоглядом законодавця про заходи адміністративного примусу. Наведені приклади, коли норми адміністративного законодавства не відповідають положенням доктрини адміністративного права про заходи адміністративного примусу. Розкрито вплив на процес формування норм адміністративного права про заходи адміністративного примусу теорії держави і права та теорії процесуального права. Зроблено висновок, що норми адміністративного права, які закріплюють заходи адміністративного примусу та заходи процесуального примусу, свідчать про суттєвий розрив між теорією права та нормотворенням, що загрожує подальшому існуванню і розвитку теорії адміністративного права і процесу.

**Ключові слова:** вчення про адміністративний примус, теорія адміністративного права, теорія процесуального права, заходи адміністративного примусу, заходи процесуального примусу.

**Постановка проблеми.** Розвиток будь-якої науки обумовлений потребами практики. Не є виключенням в цьому сенсі і наука адміністративного права та процесу. Натомість при розробці нормативно-правових актів, які містять адміністративно-правові норми, нерідко ігноруються доробки науки адміністративного права і процесу та використовуються досягнення суміжних наук, зокрема, теорії держави та права, теорії державного управління, теорії процесуального права і ін. З одного боку, це свідчить про відкритість знань адміністративного права, адже воно використовує напрацювання інших наук, а, з іншого, – про хаотичність наукових знань про адміністративно-правові явища, а також про подальший свідомий процес розбалансування законодавцем існуючої доктрини адміністративного права.

Такі негативні явища відбуваються майже у всіх правових інститутах адміністративного права. Наприклад, кожен адміністративно-правовий інститут закріплює свій набір заходів адміністративного примусу, які інколи не узгоджені між собою та випадають із загальної системи цих заходів. Це і обумовлює необхідність комплексного дослідження процесу конкуренції (боротьби) світоглядів при формулюванні правових норм про заходи адміністративного і процесуального примусу.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Система заходів адміністративного примусу, а також особливості їх реалізації, ґрунтовно досліджувались в працях таких вчених, як Ю. П. Битяк, С. В. Ківалов, Т. О. Коломоєць, В. К. Колпаков, А. Т. Комзюк, О. В. Кузьменко, Р. С. Мельник та ін.

Слід зазначити, що у всіх цих працях пропонуються теоретичні конструкції системи заходів адміністративного примусу, які можна використовувати в освітньому процесі для викладання у закладах вищої освіти. Натомість, більшість із запропонованих класифікацій заходів адміністративного примусу не має відображення в національному законодавстві. Більш того, заходи адміністративного примусу, які передбачаються в окремих нормативно-правових актах, суперечать загальним уявленням про їх систему та класифікацію. Це говорить про те, що, по-перше, в межах науки адміністративного права відбувається боротьба різних наукових підходів та концепцій щодо визначення та класифікації заходів адміністративного примусу, по-друге, потужний вплив на формування правових норм про заходи адміністративного примусу здійснюють теорія держави та права і теорія процесуального права.

**Мета статті.** Метою даної публікації є розкриття особливостей впливу різних наукових підходів на процес формування правових норм про заходи адміністративного примусу.

**Виклад основного матеріалу.** Для розкриття проблематики звернемося до положень національного законодавства, яке передбачає окремі види заходів адміністративного примусу.

Наприклад, Закон України «Про Національну поліцію» передбачає класифікацію поліцейських заходів на превентивні заходи і заходи примусу [1, ст. 30].

Перше, на що звертають увагу положення Закону України «Про Національну поліцію», це повне ігнорування доктрини адміністративного права, яка традиційно поділяє заходи адміністративного примусу на три види – заходи попередження, припинення та адміністративної відповідальності. Навіть окремі індивідуальні наукові підходи щодо виділення адміністративно-відновлювальних чи процесуально-забезпечувальних заходів не були враховані при розробці та прийнятті положень цього нормативно-правового акту. Закон України «Про Національну поліцію» складається в основному із норм адміністративного права. Про це яскраво свідчать норми, які закріплюють принципи діяльності поліції, систему органів поліції, її повноваження, правовий статус поліцейських, заходи примусу, які застосовують поліцейські, порядок проходження служби в поліції, тощо. Виникає доречне питання: яка наука повинна була лежати в основі розробки Закону України «Про Національну поліцію»?

Законодавець чомусь ігнорує такі важливі речі як доктрина адміністративного права при розробці нормативно-правових актів. Наприклад, в межах теорії держави та права сформувалося два підходи до розуміння заходів примусу:

– *перший* наполягає на тому, що заходи примусу пов'язані виключно із вчиненням протиправного діяння, а тому заходи профілактичного характеру не охоплюються його змістом;

– *другий* розглядає заходи примусу як засоби тимчасового обмеження прав і свобод осіб на підставах і в порядку, передбачених національним законодавством.

Перший підхід до розуміння заходів адміністративного примусу не набув свого розвитку в адміністративному праві і був представлений працями лише одного радянського адміністративіста Д. М. Бахраха [2; 3]. Цей вчений пропонував цікаву систему заходів адміністративного примусу, обґрунтовував її цілісність, але не проводив чіткого змістовного розмежування заходів адміністративного примусу з адміністративними санкціями. Останні завжди застосовуються до осіб у зв'язку з вчиненням ними протиправного діяння. Небажання Д. М. Бахраха співвідносити, а разом з цим, і розрізнити поняття «заходи адміністративного примусу» і «адміністративні санкції», свідчить про недостатню наукову обґрунтованість його позиції.

Другий же підхід до розуміння заходів адміністративного примусу став домінуючим в адміністративному праві. Тому і дивно, що розробляючи положення Закону України «Про Національну поліцію», автори законопроекту і законодавець знехтували доктринальними положеннями адміністративного права та використали напрацювання частини науковців, що здійснюють свої дослідження в сфері теорії держави та права.

Факт ігнорування положень доктрини адміністративного права демонструють і положення КАС України. Наприклад, ст. 145 КАС України закріплює види заходів процесуального примусу, які адміністративний суд може застосовувати до учасників судового процесу за порушення ними адміністративно-процесуальних норм. Виникнення цього правового інституту в адміністративному процесуальному праві України породжує декілька дискусійних моментів.

По-перше, адміністративно-правова регламентація заходів процесуального примусу є новим напрямом досліджень, що став сьогодні розвиватись в теорії адміністративного права і процесу, але ще не отримав належного теоретичного обґрунтування з боку науковців. Заходи адміністративного примусу уже не сприймаються виключно як негативні санкції, які накладає суб'єкт адміністративної юрисдикції за результатами розгляду адміністративної справи по суті на особу, яка порушила вимоги національного законодавства чи порушила права інших осіб у публічно-правовій сфері. Будь-яке адміністративне провадження (процедурне чи процесуальне) завжди супроводжується набором заходів примусу, що спрямовані на його забезпечення та безперешкодне здійснення юрисдикційної діяльності чи правосуддя. Все частіше в національному законодавстві з'являються такі заходи примусу. Не є виключенням в цьому сенсі і адміністративне процесуальне право, яке у Главі 9 Розділу I КАС України закріпила поняття, підстави, види та порядок застосування заходів процесуального примусу.

По-друге, закріплення в національному законодавстві заходів процесуального примусу майже ніяк не відобразилось на теорії адміністративного права щодо визначення їх місця в системі заходів адміністративного примусу. Розгалужена система заходів адміністративного примусу, які вправі застосовувати органи державної влади та органи місцевого самоврядування, не дозволяють їх розглядати як цілісну і узгоджену систему, в якій заходи процесуального примусу займають своє чітко визначене місце. Навпаки, розгляд заходів адміністративного примусу як обмежень прав та свобод фізичних і юридичних осіб, які застосовуються на тимчасових і законних засадах, лише поверхово дає уявлення про адміністративні заходи як захід охорони та захисту суспільних відносин. Все це ускладнює характеристику заходів процесуального примусу як виду адміністративних заходів, що передбачені національним законодавством. Теж саме стосується і класифікації заходів адміністративного примусу. Традиційні уявлення про критерії класифікації та види заходів адміністративного примусу вже не відповідають викликам сьогодення, що виникають у сфері правового регулювання та правозастосування. Традиційна класифікація заходів адміністративного примусу взагалі ігнорує факт існування заходів процесуального примусу. Слід зазначити, що ці проблеми на загальнотеоретичному рівні не вирішуються. Науково-практичні коментарі до Глави 9 Розділу I КАС України допомагають визначитись особам, що цікавляться цією проблематикою, тільки з особливостями практичної реалізації вимог процесуального законодавства, але безсилі у теоретичному обґрунтуванні місця заходів процесуального примусу в системі заходів адміністративного примусу.

По-третє, дослідження заходів процесуального примусу в основному носять фрагментарний характер, зокрема:

– частина науковців у своїх працях зосереджує увагу виключно на розкритті особливостей застосування заходів процесуального примусу, які передбачені ст. 145 КАС України [4, с. 143–147], а тому така характеристика зводиться до аналізу діяльності адміністративного суду, який задля забезпечення адміністративного судочинства вправі застосовувати до учасників процесу заходи процесуального примусу. Тобто такі наукові праці обмежуються аналізом матеріалів практики, і зазвичай, позбавлені теоретичного обґрунтування місця заходів процесуального примусу в системі заходів адміністративного примусу;

– більша частина наукових праць у своєму змісті ігнорує факт існування заходів процесуального примусу. Особливість таких досліджень у тому, що вони, в одних випадках, дотримуються традиційних поглядів, що склалися у середині минулого століття,



а тому не спроможні врахувати ті зміни, що відбулися в сучасному адміністративному процесуальному законодавстві, а, в інших, – намагаються визначати систему адміністративних санкцій та заходів адміністративного примусу виключно з позицій матеріального адміністративного права, а тому процесуальні санкції та процесуальні заходи примусу ніяким чином не відображені у системі адміністративних санкцій та заходів адміністративного примусу [5]. Тобто такі наукові праці обмежуються аналізом матеріальних адміністративних санкцій;

– в поодиноких наукових працях є намагання обґрунтувати правову природу заходів примусу, які застосовуються в межах адміністративного судочинства, у зв'язку з чим пропонуються класифікації заходів примусу, серед яких виділяються і заходи процесуального примусу [6]. Разом з тим, в таких дослідженнях вся увага прикута до визначення загальних особливостей, що притаманні всім санкціям, що застосовуються в межах адміністративного провадження, питання ж правової природи заходів процесуального примусу розкриваються у таких працях фрагментарно.

Слід підкреслити, що в адміністративному праві відсутні праці, які комплексно вирішують проблему з'ясування правової природи заходів процесуального примусу та визначення їх місця в системі заходів адміністративного примусу. Відірваність тематики праць, які присвячені адміністративно-правовій охороні та захисту прав осіб у сфері процесуальних відносин не дає в кінцевому рахунку того бажаного результату, який намагається досягнути адміністративне законодавство в цілому, а саме, забезпечити справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень [7, ст. 2].

По-четверте, КАС України пропонує, на нашу думку, достатньо примітивну класифікацію заходів примусу, які застосовуються в межах адміністративного судочинства, поділяючи їх на дві групи:

а) заходи примусу, які застосовуються за порушення норм процесуального права (заходи процесуального примусу, які передбачені ст. 145 КАС України);

б) заходи примусу, які застосовуються на інших законних підставах (заходи забезпечення адміністративного позову, які передбачені ст. 151 КАС України та ін.).

Проблема полягає в тому, що заходи процесуального примусу неоднорідні за цільовою спрямованістю та наслідками застосування. Наприклад, теорія процесуального права намагається розмежовувати заходи примусу: 1) які забезпечують доказову базу по справі; 2) які забезпечують судове провадження; 3) які реалізують процесуальну відповідальність як вид юридичної відповідальності і ін. [8]. Натомість, адміністративне процесуальне законодавство запозичує досвід цивільного процесуально-правового та господарського процесуально-правового регулювання і ігнорує теорію адміністративного права та процесу і теорію процесуального права. Взагалі дивно розвивається сьогодні адміністративне процесуальне право. За вірець беруться досягнення науки цивільного процесуального права та положення цивільного процесуального законодавства. При цьому незрозуміло, які цілі переслідує уніфікація процесуального законодавства, що відбувається сьогодні в Україні:

– зрозумілість для осіб, які потенційно можуть бути учасниками судового процесу. Ні, бо правова термінологія і правові процедури з кожним роком ускладнюються, що в обов'язковому порядку вимагає і потребує професійної допомоги з боку юриста;

– зручність для суддів, які безпосередньо користуються і застосовують процесуальні норми у своїй діяльності. Ні, бо спеціалізація суддів обумовлена не стільки видом судочинства і порядком розгляду справи, скільки специфікою матеріальних норм права, на підставі яких суд виносить законне рішення.

Іноді складається враження, що уніфікація процесуального законодавства обумовлена лише тим, що єдиними спеціалістами, які ще з радянських часів досліджують особливості судового процесу, вважаються в Україні представники цивільного процесуального

права. Їх уявлення про цивільний процес останнім часом чомусь розповсюджуються і на господарський та адміністративний процеси. Якщо наше припущення є вірним, то навіщо тоді розвивати теорію адміністративного процесуального права, дискутувати про існування чи відсутність в системі права такої галузі як адміністративне процесуальне право, про місце заходів процесуального примусу в системі заходів адміністративного примусу і ін.?

**Висновки і пропозиції.** Послідовний аналіз норм адміністративного права, які закріплюють заходи адміністративного примусу та заходи процесуального примусу, показує, що ці норми неузгоджені з концептуальними положеннями науки адміністративного права, що свідчить про суттєвий розрив між теорією права та нормотворчістю, а також ставить під сумнів доцільність подальшого існування і розвитку теорії адміністративного права і процесу.

### Список використаної літератури

1. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015. *Відомості Верховної Ради*. 2015. № 40–41. Ст. 379.
2. Бахрах Д.Н. Административная ответственность граждан в СССР: учебное пособие. Свердловск: Издательство Уральского университета, 1989. 204 с.
3. Бахрах Д.Н. Административно-процессуальное принуждение. *Правоведение*. 1989. № 4. С. 59–64.
4. Джафарова М.В. Загальна характеристика заходів процесуального примусу, які застосовуються в адміністративному судочинстві. *Адміністративне право і процес*. 2019. № 3. С. 143–147.
5. Комзюк А.Т. Адміністративний примус в правоохоронній діяльності міліції в Україні: дис. ...док-ра юрид. наук: 12.00.07 – теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право. Національний університет внутрішніх справ. Харків, 2002. 408 с.
6. Трещова О.Р. Державний примус в адміністративному судочинстві України: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Національний університет «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». Харків, 2012. 191 с.
7. Кодекс адміністративного судочинства України. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35–36, № 37. Ст. 446.
8. Протасов В.Н. Основы общеправовой процессуальной теории. М.: Юридическая литература, 1991. 144 с.

### References

1. Pro Natsional'nu politsiyu: Zakon Ukrainy vid 02.07.2015. *Vidomosti Verkhovnoyi Rady*. 2015. № 40–41. St. 379. [in Ukrainian].
2. Bakhrahk D.N. Admynystratyvnaya otvet'stvennost' hrazhdan v SSSR: uchebnoe posobyе. Sverdlovsk: Yzdate'l'stvo Ural'skoho unyversyteta, 1989. 204 s. [in Russian].
3. Bakhrahk D.N. Admynystratyvno-protssesual'noe prynuzhdenye. *Pravovedenye*. 1989. № 4. S. 59–64. [in Russian].
4. Dzhaфарова M.V. Zahal'na kharakterystyka zakhodiv protsesual'noho prymusu, yaki zastosovuyut'sya v administratyvnomu sudochynstvi. *Administratyvne pravo i protses*. 2019. № 3. S. 143–147. [in Ukrainian].
5. Komzyuk A.T. Administratyvnyy prymus v pravookhoronniy diyal'nosti militsiyi v Ukraini: dys. ...dok-ra yuryd. nauk: 12.00.07 – teoriya upravlinnya; administratyvne pravo i protses; finansove pravo. Natsional'nyy univertsytet vntrishnikh sprav. Kharkiv, 2002. 408 s. [in Ukrainian].
6. Treshchova O.R. Derzhavnyy prymus v administratyvnomu sudochynstvi Ukrainy: dys. ...kand. yuryd. nauk: 12.00.07 – administratyvne pravo i protses; finansove pravo; informatsiyne pravo. Natsional'nyy univertsytet «Yurydychna akademiya Ukrainy imeni Yaroslava Mudroho». Kharkiv, 2012. 191 s. [in Ukrainian].
7. Kodeks administratyvnoho sudochynstva Ukrainy. *Vidomosti Verkhovnoyi Rady Ukrainy*. 2005. № 35–36, № 37. St. 446. [in Ukrainian].
8. Protasov V.N. Osnovy obshcheppravovoy protsessual'noy teoryy. M.: Yurydycheskaya lyteratura, 1991. 144 s. [in Russian].

Стаття надійшла 11.09.2021 р.

*А. И. Миколенко*, докт. юрид. наук, профессор, заведующий кафедры  
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова  
Кафедра административного и хозяйственного права  
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина  
e-mail: o.mykolenko@onu.edu.ua  
ORCID ID: 0000-0002-9755-9454

*А. Н. Миколенко*, докт. юрид. наук, доцент, профессор кафедры  
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова  
Кафедра уголовного права, уголовного процесса и криминалистики  
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина  
e-mail: mikolenkoalena@gmail.com  
ORCID ID: 0000-0003-2080-413X

## БОРЬБА МИРОВОЗЗРЕНИЙ ПРИ ФОРМУЛИРОВАНИИ ПРАВОВЫХ НОРМ О МЕРАХ АДМИНИСТРАТИВНОГО И ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРИНУЖДЕНИЯ

### Резюме

В статье раскрыты основные противоречия, возникающие между научным мировоззрением и мировоззрением законодателя о мерах административного принуждения. Приведены примеры, когда нормы административного законодательства не соответствуют положениям доктрины административного права о мерах административного принуждения. Раскрыто влияние теории государства и права и теории процессуального права на процесс формирования норм административного права о мерах административного принуждения. Сделан вывод, что нормы административного права, которые закрепляют меры административного принуждения и меры процессуального принуждения, свидетельствуют о существенном разрыве между теорией права и нормотворчеством, что угрожает дальнейшему существованию и развитию теории административного права и процесса.

**Ключевые слова:** учение об административном принуждении, теория административного права, теория процессуального права, меры административного принуждения, меры процессуального принуждения.



*O. I. Mykolenko*, Doctor of Juridical Sciences, Professor  
Odessa I. I. Mechnikov National University  
Head the Department of Administrative and Commercial Law  
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine  
e-mail: o.mykolenko@onu.edu.ua  
ORCID ID: 0000-0002-9755-9454

*O. M. Mykolenko*, Doctor of Juridical Sciences, Professor  
Odessa I. I. Mechnikov National University  
the Department of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminalistics  
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine  
e-mail: mikolenkoalena@gmail.com  
ORCID ID: 0000-0003-2080-413X

## THE STRUGGLE OF WORLDVIEWS IN THE FORMULATION OF LEGAL NORMS ON MEASURES OF ADMINISTRATIVE AND PROCEDURAL ENFORCEMENT

### Summary

The article reveals the main contradictions that arise between the scientific worldview and the worldview of the legislator on measures of administrative coercion. Emphasis is placed on the fact that in the development of regulations that contain administrative law, often ignore the achievements of the science of administrative law and process and use the achievements of related sciences, in particular, the theory of state and law, theory of public administration, theory of procedural law, etc. On the one side, this indicates the openness of knowledge of administrative law, because it uses the experience of other sciences, and, on the other – the chaos of scientific knowledge about administrative law phenomena, as well as the further process of unbalancing the existing doctrine of administrative law. On the example of the provisions of the Law of Ukraine “On the National Police” the inconsistency of the norms of the administrative legislation with the provisions of the doctrine of administrative law on measures of administrative coercion is revealed. Also, on the example of the provisions of the Code of Administrative Procedure of Ukraine, the influence on the process of formation of norms of administrative law on measures of administrative coercion of the provisions of the theory of civil procedural law is revealed. It is proved that the measures of procedural coercion are heterogeneous in terms of target orientation and consequences of application. Some of them are aimed at providing evidence in the case, some – to ensure court proceedings, and some of them – to punish the person who violated the requirements of procedural law. Instead, administrative procedural legislation, regulating measures of procedural coercion, ignores the theory of administrative law and process and borrows the experience of civil procedural and economic procedural regulation. It is emphasized that the unification of procedural legislation, which is taking place today in Ukraine, destroys the system of science of administrative law and process. It is concluded that the rules of administrative law, which enshrine measures of administrative coercion and measures of procedural coercion, indicate a significant gap between the theory of law and rule-making, which threatens the continued existence and development of the theory of administrative law and process.

**Keywords:** doctrine of administrative coercion, theory of administrative law, theory of procedural law, measures of administrative coercion, measures of procedural coercion.

## ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО

---

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.240958>  
УДК 346.546

*Р. А. Джабраїлов*, докт. юрид. наук, професор,  
заступник директора з наукової роботи  
Державна установа «Інститут економіко-правових  
досліджень ім. В. К. Макутова НАН України»  
бульвар Тараса Шевченка, 60, Київ, 01032, Україна  
e-mail: ruzaur13@gmail.com  
ORCID: 0000-0002-4422-2102

*В. К. Малолітнева*, докт. юрид. наук, учений секретар  
Державна установа «Інститут економіко-правових  
досліджень ім. В. К. Макутова НАН України»  
бульвар Тараса Шевченка, 60, Київ, 01032, Україна  
e-mail: vestamalolitneva@gmail.com  
ORCID: 0000-0001-9678-1750

### СТРАТЕГІЯ РОЗВИТКУ ПУБЛІЧНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ НА ПОСТКОНФЛІКТНИХ ТЕРИТОРІЯХ<sup>1</sup>

Стаття присвячена обґрунтуванню необхідності розробки та затвердження Стратегії розвитку публічних закупівель в Донецькій області, що передбачатиме використання закупівель не лише для поточного задоволення потреб у відповідних товарах, роботах або послугах, але і реалізації додаткових цілей у сфері забезпечення зайнятості, вирішення проблем у сфері охорони навколишнього середовища та активізації підприємницької активності малих і середніх суб'єктів господарювання, враховуючи особливості процесів постконфліктного відновлення. Наголошено, що на даний час не сформовано стратегічних підходів до використання потенціалу публічних закупівель у вирішенні комплексних проблем розвитку Донецької області, що знаходить вияв у наступному: 1) стратегічні цілі розвитку Донецької області не пов'язані із публічними закупівлями, тобто не встановлено зв'язок між ними; 2) не визначено конкретних цілей і для самих публічних закупівель, а також немає візії розвитку закупівель в Донецькій області. Запропоновано, що дані проблеми могла б вирішити Стратегія розвитку публічних закупівель Донецької області, яка б передбачала цілі зі стратегічного використання публічних закупівель. Доведено, що дана Стратегія: 1) сприятиме визнанню та розумінню замовниками публічних закупівель у якості потенційного засобу вирішення важливих питань розвитку області або міста і посилюватиме роль закупівель у цих процесах; 2) дозволить суб'єктам господарювання краще планувати свою діяльність; 3) забезпечить узгодженість стратегічних цілей розвитку області з національними пріоритетами, у тому числі сталого розвитку. Визначено візію розвитку публічних закупівель, а також цілі Стратегії розвитку Донецької області на період до 2027 року, у реалізації яких публічні закупівлі можуть відіграти важливу роль, а також здійснено узгодження цілей проєкту Стратегії розвитку публічних закупівель зі Стратегією розвитку Донецької області.

**Ключові слова:** публічні закупівлі, стратегія, постконфліктні території, соціально відповідальні публічні закупівлі, «зелені» публічні закупівлі, Донецька область.

<sup>1</sup> Робота виконана у межах Програмно-цільової та конкурсної тематики НАН України за темою «Економіко-правове забезпечення відновлення сфери життєдіяльності міста на постконфліктних територіях» (№ державної реєстрації 0121U109287).

**Постановка проблеми.** Зміни в економічній, соціальній та екологічній ситуації на постконфліктних територіях Донецької та Луганської областей вимагають нових інноваційних підходів до вирішення соціально-економічних проблем та переходу до сталого розвитку. «Донбас має стати майданчиком для комплексного впровадження найсучасніших методів управління та організації економічних процесів, де важливу роль відіграватимуть розвиток соціальної відповідальності бізнесу і різні форми публічно-приватного партнерства» [1, с. 16]. Одним із таких сучасних методів організації економічних процесів виступають стратегічні публічні закупівлі, що передбачає використання публічних закупівель в якості засобу державного регулювання господарської діяльності та охоплює також «зелені» і соціально відповідальні публічні закупівлі, ставлячи за мету досягнення відповідного балансу між трьома стовпами сталого розвитку: економічного, соціального та екологічного [2]. Істотний вплив на економіку та важлива роль публічних закупівель у вирішенні соціальних та екологічних викликів на місцевому рівні визнані у Європейському союзі (далі – ЄС) і багатьох зарубіжних країнах. Першим кроком у запровадженні стратегічного підходу до публічних закупівель виступає розробка відповідної стратегії, яка б відображала візію та основні цілі розвитку публічних закупівель на відповідних територіях. Втім, наразі роль публічних закупівель не визначена у процесах постконфліктного відновлення у Донецькій та Луганській областях. Нова редакція Закону України «Про публічні закупівлі» від 19.04.2020 р. запровадила значні можливості для стратегічного використання публічних закупівель, зокрема для розвитку «зелених» та соціально відповідальних публічних закупівель. Закупівлі можуть сприяти вирішенню нагальних проблем постконфліктних територій у Донецькій та Луганській областях, що полягає не лише у поточному задоволенні потреб у відповідних товарах, роботах або послугах, але і реалізації додаткових цілей у сфері забезпечення зайнятості, вирішення проблем у сфері охорони навколишнього середовища та активізації підприємницької активності малих і середніх суб'єктів господарювання, що актуалізує питання розробки стратегії публічних закупівель у даних областях та містах.

У даному дослідженні зазначені проблеми будуть детально розглянуті на прикладі саме Донецької області. Враховуючи, що на момент дослідження Стратегію економічного розвитку Донецької та Луганської областей на період до 2030 року затверджено, але не опубліковано офіційний текст документа, стаття буде ґрунтуватись на положеннях Стратегії розвитку Донецької області на період до 2027 року [3]. Робота не має за мету проведення детального SWOT-аналізу, який є важливою частиною процесу розробки стратегії [4], що буде здійснено у подальших дослідженнях з даної тематики, а передбачає короткий огляд слабких та сильних сторін закупівель на рівні області, а також можливостей і загроз.

**Мета статті.** Основна мета даної статті полягає у обґрунтуванні необхідності розробки та затвердження стратегії розвитку публічних закупівель Донецької області та визначення її ролі у досягненні цілей розвитку області.

**Виклад основного матеріалу.** У зарубіжних країнах на місцевому рівні зустрічаються стратегічні плани публічних закупівель [5] або стратегії сталих публічних закупівель [6], але всі вони об'єднані однією ознакою, зокрема, не зосереджуються лише на функціональній ролі закупівель як засобу забезпечення відповідними товарами, роботами та послугами, а передбачають широке бачення ролі закупівель у вирішенні проблем відповідних територій. Деякі міста або області мають просто стратегію розвитку публічних закупівель [7; 8], однак вони також передбачають стратегічне використання закупівель для досягнення певних «горизонтальних» цілей, які активно досліджуються зарубіжними науковцями [9, с. 149–186]. Тобто це надає замовникам чітке розуміння та бачення закупівель у вирішенні певних пріоритетних завдань, враховуючи соціально-економічні особливості розвитку територій.

Доводиться констатувати, що на даний час не сформовано стратегічних підходів до використання потенціалу публічних закупівель у вирішенні комплексних проблем розвитку Донецької області, що знаходить вияв у наступному:

1. Стратегічні цілі розвитку Донецької області не пов'язані із публічними закупівлями, тобто не встановлено зв'язок між ними. Відповідно до Концепції економічного розвитку Донецької та Луганської областей, схваленої Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 23.12.2020 р. № 1660-р, серед шляхів і способів розв'язання визначених у Концепції проблем, передбачено модернізацію режиму здійснення державних закупівель для задоволення потреб Донецької та Луганської областей у відповідних товарах, роботах та послугах. У проєкті Стратегії економічного розвитку Донецької та Луганської областей на період до 2030 року публічні закупівлі згадуються побічно, відсутній комплексний підхід та бачення ролі закупівель у вирішенні визначених у документі проблем розвитку областей [10].

У Стратегії розвитку Донецької області на період до 2027 року [3] публічні закупівлі не визначені в якості засобу досягнення стратегічних цілей і взагалі не згадуються у документі. При цьому слід наголосити, що дана проблема є характерною для більшості областей України, за винятком деяких, де закупівлям приділяється окрема увага для реалізації цілей, визначених у стратегіях. Стратегії розвитку Львівської, Івано-Франківської та Запорізької областей на період 2021–2027 років роблять наголос на місцевій складовій у публічних закупівлях. Так, Стратегія Львівської області передбачає закупівлі електротранспорту саме місцевого виробництва для комунальних підприємств, зокрема, громадський транспорт [11, с. 93]. Стратегії Івано-Франківської та Запорізької областей містять положення про залучення місцевих товаровиробників до участі у публічних закупівлях з метою створення сприятливого середовища для розвитку місцевих товаровиробників і підвищення фінансової спроможності громад [12, с. 63]. Певний наголос на публічних закупівлях робить Стратегія розвитку Хмельницької області [13, с. 86, с. 127] та Регіональна стратегія Закарпатської області щодо забезпечення доступу малих та середніх суб'єктів господарювання до закупівель [14, с. 68, с. 78].

План заходів з реалізації у 2021–2023 роках Стратегії розвитку Донецької області також не передбачає стратегічного використання публічних закупівель, визначаючи закупівлі лише в якості засобу поточного придбання товарів, робіт та послуг для задоволення потреб області [15].

Крім того, здійснивши аналіз наявних стратегій розвитку міст Донецької області, зокрема міст Маріуполь та Вугледар [16; 17], також можна дійти висновку про відсутність окремих положень, які б стосувались публічних закупівель.

При цьому слід зазначити, що основною зовнішньою загрозою для розвитку закупівель в Донецькій області є відсутність стратегічного бачення розвитку публічних закупівель на рівні самої держави, коли закупівлі не розглядаються в якості засобу досягнення цілей сталого розвитку та інших пріоритетних «горизонтальних» цілей.

2. Не встановлено конкретних цілей і для самих публічних закупівель, і немає візії розвитку закупівель в Донецькій області. Не зважаючи на те, що в області ведеться активна робота з розробки додаткових рекомендацій та керівництв щодо закупівель конкретних видів товарів, наприклад, продуктів харчування у сфері освіти, спецтехніки та спецобладнання у сфері житлово-комунального господарства, ліків у сфері охорони здоров'я та ін. [18], все одно відсутній комплексний підхід та розуміння потенційної ролі публічних закупівель для вирішення проблем області.

Зазначені проблеми можуть бути віднесені до слабких сторін публічних закупівель Донецької області при проведенні SWOT-аналізу.

Вказані проблеми могла б вирішити Стратегія розвитку публічних закупівель Донецької області, яка б передбачала цілі зі стратегічного використання публічних закупівель. У цьому контексті слід наголосити на важливості поглиблення досліджень у цій сфері та у зв'язку з цим підтримати пропозицію А. О. Сошникова щодо необхідності затвердження на рівні областей регіональних програм публічних закупівель, а на рівні районів і міст – місцеві програми публічних закупівель [19, с. 95–103].

Необхідність розробки Стратегії розвитку публічних закупівель Донецької області обумовлена наступним:

1. Стратегія сприятиме визнанню та розумінню замовниками публічних закупівель у якості потенційного засобу вирішення важливих питань розвитку області або міста і посилюватиме роль закупівель у цих процесах. У 2020 р. у Донецькій області було оголошено закупівлі з очікуваною вартістю 43,13 млрд. грн. [20], успішно завершено надпорогові конкурентні закупівлі з очікуваною вартістю 24,42 млрд. грн. [20]. Серед них найбільша очікувана вартість припадала на будівельні роботи та поточний ремонт – 16,56 млрд. грн., тобто закупівель, у яких є більше можливостей для реалізації цілей з працевлаштування, що можна віднести до сильних сторін публічних закупівель області. Розробка такої стратегії дозволить врахувати особливості соціально-економічного розвитку території, залежно від пріоритетних потреб. Якщо серед основних проблем та цілей є декарбонізація економіки – слід зробити акцент на розвитку «зелених» публічних закупівель. Наприклад, у багатьох стратегіях публічних закупівель міст зарубіжних країн для реалізації цілей у сфері охорони довкілля, робиться наголос на розвитку циркулярних закупівель, а саме відбувається переорієнтування на послуги під девізом «спочатку подумай, перед тим, як купувати – чи насправді це потрібно, чи це можна орендувати?» [6, с. 10; 21, с. 9]. Амстердам, наприклад, чітко визначив окремі положення про роль публічних закупівель у своїй амбітній стратегії з циркулярної економіки. Зокрема, було визначено ціль, що до 2025 р. всі закупівлі міста повинні бути циркулярними. Місто планує закуповувати менше нових товарів, а замість цього запровадити практику надання переваги користувачам. З 2023 р. планується, що у сфері будівництва місто буде використовувати у закупівлях циркулярний критерій в якості стандартного [22]. Якщо серед основних проблем та цілей відповідної території виступає вирішення проблем з безробіттям або більш активної залученості людей з обмеженими можливостями у суспільне життя – запроваджувати соціально відповідальні закупівлі. Наприклад, деякі міста Фінляндії та Швеції активно запроваджували практики закупівель для створення робочих місць [23, с. 57]. Іспанське місто Памплони активно розвиває саме соціально відповідальні публічні закупівлі і вважається позитивним прикладом стратегічного використання закупівель [24].

2. Стратегія дозволить суб'єктам господарювання краще планувати свою діяльність, особливо тим, хто орієнтований на співробітництво з місцевими органами влади. У публічних закупівлях Донецької області найбільша кількість учасників (1678) і постачальників (1014) [20] саме з даної області, тобто є місцевими. І найбільші обсяги (очікувана вартість) припадають саме на закупівлі за участю місцевих постачальників – 24,7 млрд. грн., що можна віднести до сильних сторін публічних закупівель області. На другому місці – постачальники з Київської області (кількість учасників – 1406, постачальників – 611, очікувана вартість закупівлі – 19,4 млрд. грн.). Активна участь у закупівлях місцевих учасників сприятиме реалізації додаткових переваг. По-перше, це дозволить підвищити підприємницьку активність. По-друге, участь саме місцевих постачальників може краще сприяти реалізації переваг для громад у закупівлях [25], адже такі учасники розуміють внутрішні особливості і потреби міста або області і можуть запропонувати найбільш оптимальний шлях реалізації додаткових екологічних, соціальних або економічних цілей.

3. Стратегія розвитку публічних закупівель забезпечить узгодженість стратегічних цілей розвитку області з національними пріоритетами, у тому числі сталого розвитку. Так, Національна економічна стратегія на період до 2030 року визначає розвиток сталих публічних закупівель, хоч і лише у якості завдання в межах стратегічної цілі «Посилення конкурентоспроможності виробленої в Україні промислової продукції, впровадження ресурсо- та енергоефективних технологій» та в межах такого шляху досягнення стратегічної цілі, як підвищення ресурсоефективності. Взагалі, в останній час багато досліджень доводять взаємозв'язок та можливості закупівель у реалізації всіх Глобальних цілей сталого розвитку [26].

4. Позитивним є те, що замовники Донецької області вже найбільше в Україні використовують нецінові критерії оцінки пропозиції. Як зазначають деякі науковці, саме критерії оцінки пропозиції відіграють важливу роль у розвитку сталих публічних заку-



півель, оскільки сприяють конкуренції, цим самим посилюючи екологічні та соціальні складові у закупівлях, коли учасники намагаються запропонувати більше з метою укладення договору [27, с. 13]. Згідно з дослідженням проведеним Трансперенсі Інтернешнл Україна щодо використання нецінових критеріїв в Prozorro, рівень використання таких критеріїв в Україні є низьким – «з січня 2017 р. замовники використали нецінові критерії у 0,7% усіх лотів, у яких могли їх використати» [28, с. 40]. При цьому, як наголошується у дослідженні, непропорційно велику кількість закупівель з такими критеріями оголосили замовники саме в Донецькій області (протягом 11 місяців 2020 р. – 16% усіх лотів; на першому місці – Київська область – 21%) [28, с. 12]. Серед таких критеріїв зустрічаються і залучення до виконання робіт працівників, які зареєстровані як тимчасово переміщені особи та проживають на території Донецької області, а також учасників антитерористичної операції [29]. Деякі міста Донецької області, зокрема, м. Маріуполь, визнаються в якості прикладів успішної трансформації публічних закупівель [30]. Однак як у випадку використання нецінових критеріїв оцінки, так і у випадку успішної трансформації закупівель м. Маріуполя, мова про стратегічне використання публічних закупівель не йдеться, а переважно наголошується на оптимізації закупівельних процесів та досягненні економії коштів. Даний аспект все одно може бути віднесено до сильних сторін публічних закупівель Донецької області, оскільки замовники вже мають певний досвід використання нецінових критеріїв.

Основною зовнішньою можливістю, яку можна виділити під час здійснення SWOT-аналізу, і яка б сприяла розвитку публічних закупівель в Донецькій області, слід визнати активний розвиток законодавства України про публічні закупівлі, що надає нові можливості для більш стратегічного використання публічних закупівель, у тому числі розвиток функціоналу електронної системи публічних закупівель Prozorro. Наприклад, наразі е-каталог Prozorro Market починає наповнюватись енергоефективними товарами, що може значно спростувати закупівлі «зелених» товарів замовниками з Донецької області.

У ЄС розробляються рекомендації для місцевих органів влади, які містять положення про те, як їм розпочати або продовжувати розробку плану з розвитку стратегічних публічних закупівель [31]. Згідно з керівництвом ЄС щодо розробки стратегій публічних закупівель на місцевому рівні [23, с. 16], ідеальним є коли така стратегія розробляється саме на місцевому рівні і пов'язана з інституційним, економічним та регіональним середовищем. Дана стратегія не повинна розглядатись у відриві, а має визначатись в якості невід'ємної частини досягнення цілей визначених у Стратегії розвитку Донецької області та Стратегії економічного розвитку Донецької та Луганської областей на період до 2030 року. Тобто стратегія розвитку публічних закупівель знаходитиметься під впливом та буде здійснювати вплив на інші основні стратегічні документи Донецької області. Так, дана стратегія має враховуватись у майбутньому під час підготовки стратегій міст Донецької області. Наприклад, наразі розпочалась робота з підготовки Стратегії розвитку міста Краматорськ до 2021 р. [32], де публічні закупівлі можуть бути визнані в якості засобу реалізації визначених цілей розвитку міста.

Визначення основних стратегічних цілей публічних закупівель Донецької області має відбуватися у нерозривному зв'язку із стратегічними цілями Стратегії розвитку області, у досягненні яких публічні закупівлі можуть відіграти істотну роль. Це також дозволить визначити зовнішню сумісність стратегії публічних закупівель, тобто відповідність стратегічних та операційних цілей документам стратегічного характеру, які ухвалені на регіональному рівні, що має важливе значення [4, с. 15].

Так, значну роль у реалізації стратегічної цілі 1. «Оновлена, конкурентоспроможна економіка» можуть відіграти соціально відповідальні публічні закупівлі. Враховуючи, наявні проблеми на ринку праці Донецької області (скорення чисельності зайнятого населення, зростання безробіття, відтік кваліфікованих кадрів [3, с. 27]), стратегія розвитку публічних закупівель Донецької області має визначати ціль зі створення додаткових можливостей для забезпечення зайнятості. Наприклад, Стратегія соціально відповідальних публічних закупівель міста Кардіфф (Уельс) визначає, що для досягнення цілі у створенні



інклюзивної зайнятості та можливостей для навчання у закупівлях вартістю більше 1 млн. фунтів будуть встановлюватись вимоги для забезпечення таких можливостей [21, с. 8].

Враховуючи проблеми, пов'язані із значним забрудненням Донецької області [3, 137–146], найбільший взаємозв'язок «зелених» публічних закупівель, які включають в себе енергоефективні та циркулярні закупівлі, може бути встановлений зі Стратегічною ціллю 4. «Екологічна безпека та збалансоване природокористування». Отже, Стратегія розвитку публічних закупівель Донецької області повинна передбачати ціль, яка буде спрямована на вирішення проблем зміни клімату та розвитку циркулярної економіки. Шляхи досягнення даної цілі можуть бути різними, залежно від особливостей розвитку області. Наприклад, у зарубіжній практиці деякі міста визначають товари, роботи та послуги, яким будуть віддавати пріоритет протягом певного періоду часу. У випадку міста Осло, Норвегія, це стосується закупівель електроавтомобілів та органічних продуктів харчування [33].

Крім того, враховуючи, роль, кількість та проблеми малих і середніх суб'єктів господарювання у Донецькій області [3, с. 108–114], Стратегія розвитку публічних закупівель має передбачати ціль із забезпечення доступу таких суб'єктів господарювання до публічних закупівель. Зокрема, Донеччина має найнижчу питому вагу малого та середнього підприємництва в обсязі реалізованої продукції (товарів, послуг) – 7,3% та 20,3% відповідно (в середньому по Україні – 19,2% та 42,6% відповідно)» [3, с. 114]. Обсяги публічних закупівель в Донецькій області є значними, що може становити додатковий ринок збуту продукції для малих та середніх суб'єктів господарювання області.

**Висновки і пропозиції.** На підставі вищенаведеного доводиться доцільність розробки Стратегії розвитку публічних закупівель Донецької області, яка б визнала закупівлі в якості засобу вирішення пріоритетних цілей розвитку області, враховуючи особливості процесів постконфліктного відновлення.

Запропоновано визначити візію розвитку публічних закупівель, зокрема: «Донецька область є лідером у здійсненні стратегічних публічних закупівель в Україні з максимальною орієнтацією на потреби споживачів-жителів області. Ми хочемо отримувати більше, ніж економію коштів під час придбання товарів, робіт та послуг, шляхом досягнення більш широких переваг завдяки впровадженню соціально та екологічно відповідальних публічних закупівель».

Визначено цілі Стратегії розвитку Донецької області на період до 2027 року, у реалізації яких публічні закупівлі можуть відіграти важливу роль, а також здійснено узгодження цілей проєкту Стратегії розвитку публічних закупівель зі Стратегією розвитку Донецької області<sup>1</sup>:

Стратегія розвитку Донецької області на період до 2027 року	Стратегія розвитку публічних закупівель Донецької області (пропозиції)
<p><i>Стратегічна ціль 1. «Оновлена, конкурентоспроможна економіка»</i>                      Операційна ціль 1.1. «Кваліфіковані кадри, продуктивна зайнятість та гідна праця»                      Завдання 1.1.1. Зменшення диспропорцій між попитом та пропозицією робочої сили</p>	<p><i>Стратегічна ціль 1. Створення додаткових можливостей для працевлаштування та навчання за допомогою публічних закупівель з метою зменшення рівня безробіття та підвищення рівня кваліфікації для місцевої робочої сили, особливо серед груп населення, які тривалий час є безробітними</i>                      Операційна ціль 1.1. «Розвиток соціально відповідальних публічних закупівель»                      Завдання 1.1.1. Розглядати можливості передбачення умов щодо працевлаштування у договорі про закупівлі великої вартості</p>

<sup>1</sup> У даній таблиці перелік завдань у проєкті стратегії розвитку публічних закупівель Донецької області не є вичерпним і наведений з метою прикладу.

Стратегія розвитку Донецької області на період до 2027 року	Стратегія розвитку публічних закупівель Донецької області (пропозиції)
<p>Завдання 1.1.3. Розвиток малого та середнього підприємництва, як драйверу структурних перетворень</p>	<p><i>Стратегічна ціль 2. Зробити публічні закупівлі більш доступними для місцевих малих та середніх суб'єктів господарювання</i>            Операційна ціль 2.1. «Заохочення місцевих малих та середніх суб'єктів господарювання для використання можливостей міста»            Завдання 2.1.1. Проведення ринкових консультацій з метою пошуку та розширення можливостей для залучення субпідрядників до виконання договору про закупівлю, поділу предмета закупівлі на лоти та об'єднання учасників для участі у закупівлі</p>
<p><i>Стратегічна ціль 1. «Оновлена, конкурентоспроможна економіка»</i>            Операційна ціль 1.3. Транспортна доступність та просторове сполучення            Завдання 1.3.2. Розвиток екологічно безпечного транспорту  <i>Стратегічна ціль 4. «Екологічна безпека та збалансоване природокористування»</i>            Операційна ціль «Безпечний стан довкілля»            Завдання 4.1.4. Захист навантаження на атмосферне повітря            Завдання 4.1.5. Збереження біологічного та ландшафтного різноманіття, родючості земель            Операційна ціль «Стале управління відходами та небезпечними хімічними речовинами»            Завдання 4.2.2. Сприяння зменшенню об'ємів утворення твердих побутових відходів            Операційна ціль «Енергетична безпека та розвиток альтернативної енергетики»            Завдання 4.3.2. Розвиток альтернативної енергетики</p>	<p><i>Стратегічна ціль 3. «Створення можливостей для вирішення проблем зміни клімату та розвитку циркулярної економіки»</i>            Операційна ціль 3.1. «Розвиток «зелених» публічних закупівель»            Завдання 3.1.1. Розглядати можливість надання переваг під час оцінки тендерних пропозицій товарам з кращими екологічними характеристиками            Завдання 3.1.2. Збільшення використання такого критерію оцінки пропозиції як вартість життєвого циклу            Операційна ціль 3.2. «Розвиток циркулярних публічних закупівель»            Завдання 3.1.2. Запровадити принцип «Подумай, перед тим як придбавати – наскільки сильною є потреба у конкретній речі, або можна взяти її у користування?»            Операційна ціль 3.3. «Розвиток енергоефективних публічних закупівель»            Завдання 3.3.1. Розглядати можливість надання переваг під час оцінки тендерних пропозицій більш енергоефективним товарам</p>

### Список використаної літератури

1. Лібанова Е. М. Відновлення Донбасу: оцінка соціально-економічних втрат і пріоритетні напрями державної політики. *Вісник Національної академії наук України*. 2015. № 11. С. 13–25.
2. Andhov M. Contracting Authorities and Strategic Goals of Public Procurement – A Relationship Defined by Discretion? in S. Bogojevic, X. Groussot, J. Hettne (eds.): *Discretion in EU Procurement Law*. Hart Publishing, 2019. URL: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3794794](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3794794).
3. Стратегія розвитку Донецької області на період до 2027 року: Розпорядження голови облдержадміністрації, керівника обласної військово-цивільної адміністрації № 147/5–20 від 17.02.2020 р.
4. Заблудська І. В., Гречана С. І., Рогозян Ю. С. Методичні рекомендації з розробки Стратегії та Плану (Стратегічного плану) розвитку новоутворених територіальних громад у зв'язку зі Стратегією розвитку регіону на період до 2020 року. 2018. 46 с. А. с. № 77649; заявл. 15.03.2018; опубл. 27.04.2018, Бюл. № 48. С. 757–758.
5. Newport City Council Strategic Plan for Procurement 2020–2024. URL: <https://democracy.newport.gov.uk/documents/s18764/03%20Newport%20City%20Council%20Proc%20Strat%20Final.pdf?LLL=0>.
6. Sustainable Procurement Strategy. March 2020 to March 2025. The city of Edinburgh Council. URL: <https://www.edinburgh.gov.uk/downloads/file/29865/sustainable-procurement-strategy>.
7. City of Helsinki' procurement strategy. URL: <https://www.hel.fi/uutiset/en/kaupunginkanslia/city-of-helsinki-procurement-strategy-updated>.
8. Renfrewshire Council Procurement Strategy. April 2020-March 2023. URL: [https://www.renfrewshire.gov.uk/media/11729/Renfrewshire-Council-Procurement-Strategy-2020-2023/pdf/Renfrewshire\\_Council\\_Procurement\\_Strategy\\_2020\\_-\\_2023.pdf?m=1586876584003](https://www.renfrewshire.gov.uk/media/11729/Renfrewshire-Council-Procurement-Strategy-2020-2023/pdf/Renfrewshire_Council_Procurement_Strategy_2020_-_2023.pdf?m=1586876584003).
9. Arrowsmith S. Horizontal policies in public procurement: a taxonomy. *Journal of public procurement*. 2010. Vol. 10. Issue 2. P. 149–186.

10. Про затвердження Стратегії економічного розвитку Донецької та Луганської областей на період до 2030 року. Розпорядження Кабінету Міністрів України. Проект. URL: [https://minre.gov.ua/sites/default/files/field/file/proekt\\_strategiyi\\_0.pdf](https://minre.gov.ua/sites/default/files/field/file/proekt_strategiyi_0.pdf)
11. Стратегія розвитку Львівської області на період 2021–2027 років. URL: [https://loda.gov.ua/upload/users\\_files/22/upload/948\\_Strategija.pdf](https://loda.gov.ua/upload/users_files/22/upload/948_Strategija.pdf).
12. Стратегія розвитку Івано-Франківської області на 2021–2027 років. URL: <https://orada.if.ua/wp-content/uploads/2020/01/Стратегія-розвитку-Івано-Франківської-області.pdf>.
13. Стратегія розвитку Хмельницької області на 2021–2027 років. URL: <https://www.minregion.gov.ua/wp-content/uploads/2020/04/strategiya-rozvytku-hmelnyczkoji-oblasti-na-2021-2027-roky.pdf>.
14. Регіональна стратегія Закарпатської області на період 2021–2027 років. URL: <https://www.minregion.gov.ua/napryamki-diyalnosti/derzhavna-rehional-na-polityka/strategichne-planuvannya-regionalnogo-rozvytku/strategichne-planuvannya-regionalnogo-rozvytku-na-period-do-2027-roku/regionalni-strategiyi-rozvytku-na-period-do-2027-roku/regionalna-strategiya-rozvytku-zakarpatskoji-oblasti-na-period-2021-2027-rokiv/>.
15. План заходів з реалізації у 2021–2023 роках Стратегії розвитку Донецької області на період до 2027 року. URL: <https://dn.gov.ua/storage/app/sites/1/uploaded-files/%20заходів%202021-2023.pdf>.
16. Маріуполь: Стратегія 2021. URL: <https://mariupolrada.gov.ua/uploads/ckeditor/Економіка/Стратегія%202021/Strategy-2021-UKR%20%283%29.pdf>.
17. Стратегія розвитку міста Вугледара до 2030 року. URL: <https://www.vugledar-rada.gov.ua/index.php/golovna/programma-rozvitkumista/stratexiia-rozvytku/1942-strategiya-rozvitku-mista-vugledara-do-2030-roku%2017>.
18. Базові критерії. Донецька обласна державна адміністрація. URL: <https://dn.gov.ua/prozora-vlada/publiczni-zakupivli/normativna-baza-ta-metodichni-rekomendaciyi/bazovi-kriteriyi>.
19. Сошников А. О. Щодо вдосконалення планування публічних закупівель на загальнодержавному, регіональному та місцевому рівнях в умовах децентралізації. *Юридичний вісник*. 2019. № 4. С. 95–103.
20. Bi. Prozorro. URL: <https://bi.prozorro.org/hub/stream/aaec8d41-5201-43ab-809f-3063750dfafd>.
21. Socially Responsible Procurement Policy. *Cardiff Council*. URL: <http://pd.onu.edu.ua/about/submissions>.
22. Amsterdam Circular 2020–2025 Strategy. URL: <https://www.amsterdam.nl/en/policy/sustainability/circular-economy/>.
23. Urban Agenda for the EU. Innovation and Responsible Public Procurement Partnership. Building a Procurement Strategy: using a city's buying power to achieve political goals! URL: [https://ec.europa.eu/futurium/en/system/files/ged/action\\_1\\_public\\_procurement\\_strategy.pdf](https://ec.europa.eu/futurium/en/system/files/ged/action_1_public_procurement_strategy.pdf).
24. The Strategic and Responsible Public Procurement Policy of Pamplona Recognized as Good Practice by the European Commission. URBACT. 2020. URL: <https://urbact.eu/strategic-and-responsible-public-procurement-policy-pamplona-recognized-good-practice-european>.
25. Graser D. Community benefits in practice and in policy: lessons from the United States and the United Kingdom. 2016. URL: [https://atkinsonfoundation.ca/site/uploads/2018/02/atkinson\\_cbreport\\_fa.pdf](https://atkinsonfoundation.ca/site/uploads/2018/02/atkinson_cbreport_fa.pdf).
26. Sustainable Public Procurement and the Sustainable Development Goals. *Nordic Council of Ministers*. 2021. URL: <http://norden.diva-portal.org/smash/get/diva2:1554600/FULLTEXT01.pdf>.
27. Semple A. Reform of the EU procurement Directives and WTO GPA: forward steps for sustainability? 2012. URL: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2089357](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2089357).
28. Нецінові критерії в Prozorro: за що держава готова платити більше? *Трансперенсі Інтернешнл Україна*. URL: <https://ti-ukraine.org/wp-content/uploads/2021/02/Netsinovi-kryteriyyi-v-Prozorro.-Za-shhod-derzhava-gotova-platyty-bilsh.pdf>.
29. Організація автоматизованого посту контролю на ділянці р. Сіверський Донець вище питного водозабору в канал Сіверський Донець – Донбас (565 км). URL: <https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2017-07-10-001577-b>.
30. 5 років в Prozorro і 1 млрд. грн економії. Як успішно трансформувати закупівлі: кейс Маріуполя. *Prozorro Інфобокс*. URL: <https://infobox.prozorro.org/articles/5-rokiv-v-prozorro-i-1-mlrd-grn-ekonomiji-yak-uspishno-transformuvati-zakupivli-keys>.
31. Making Spend Matter. Frequently Asked Questions 2. Strategic Procurement Plans. URL: [https://www.preston.gov.uk/media/5531/Strategic-Procurement-Plans-FAQs/pdf/Making\\_Spend\\_Matter\\_Final\\_Outputs\\_-\\_FAQs\\_2.pdf?m=637516053436770000](https://www.preston.gov.uk/media/5531/Strategic-Procurement-Plans-FAQs/pdf/Making_Spend_Matter_Final_Outputs_-_FAQs_2.pdf?m=637516053436770000).
32. Стратегія розвитку м. Краматорська до 2027 р. URL: <https://krm.gov.ua/strategiya-rozvytku-m-kramatorska-do-2027/>.
33. City of Oslo (Norway). Sustainable Procurement Profile. URL: [https://gln-on-sp.org/fileadmin/user\\_upload/Publications/SP\\_Profiles/City\\_of\\_Oslo\\_GLCN\\_on\\_SP\\_Profile.pdf](https://gln-on-sp.org/fileadmin/user_upload/Publications/SP_Profiles/City_of_Oslo_GLCN_on_SP_Profile.pdf).

## References

1. Libanova, E. M. (2015). Restoration of Donbass: assessment of socio-economic losses and priority areas of public policy. *Visnyk Natsionalnoi akademii nauk Ukrainy*, 11 [in Ukrainian].

2. Andhov, M. (2019). Contracting Authorities and Strategic Goals of Public Procurement – A Relationship Defined by Discretion? In S. Bogojevic, X. Groussot, J. Hettne (Ed.), *Discretion in EU Procurement Law*. Hart Publishing. URL: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3794794](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3794794).
3. Order of the Head of the Regional state administration, the Head of the Regional military-civil administration on Strategy of the development of Donetsk region for the period up to 2027 № 147/5–20 (2020, February 17) [in Ukrainian].
4. Zablodska, I. V., Hrechana, S. I., Rohozian, Yu. S. (2018). Methodical recommendations for the development of the Strategy and Plan (Strategic Plan) for the development of newly formed territorial communities in connection with the Strategy for the development of the region until 2020 [in Ukrainian].
5. Newport City Council Strategic Plan for Procurement 2020–2024. URL: <https://democracy.newport.gov.uk/documents/s18764/03%20Newport%20City%20Council%20Proc%20Strat%20Final.pdf?LLL=0>.
6. Sustainable Procurement Strategy. March 2020 to March 2025. The city of Edinburgh Council. URL: <https://www.edinburgh.gov.uk/downloads/file/29865/sustainable-procurement-strategy>.
7. City of Helsinki' procurement strategy. URL: <https://www.hel.fi/uutiset/en/kaupunginkanslia/city-of-helsinki-procurement-strategy-updated>.
8. Renfrewshire Council Procurement Strategy. April 2020-March 2023. URL: [https://www.renfrewshire.gov.uk/media/11729/Renfrewshire-Council-Procurement-Strategy-2020–2023/pdf/Renfrewshire\\_Council\\_Procurement\\_Strategy\\_2020\\_-\\_2023.pdf?m=1586876584003](https://www.renfrewshire.gov.uk/media/11729/Renfrewshire-Council-Procurement-Strategy-2020–2023/pdf/Renfrewshire_Council_Procurement_Strategy_2020_-_2023.pdf?m=1586876584003).
9. Arrowsmith, S. (2010). Horizontal policies in public procurement: a taxonomy. *Journal of public procurement*, 10 (2).
10. Project of the Order of the Cabinet of Ministers of Ukraine on Strategy of economic development of Donetsk and Luhansk regions for the period up to 2030. URL: [https://minre.gov.ua/sites/default/files/field/file/proekt\\_strategiyi\\_0.pdf](https://minre.gov.ua/sites/default/files/field/file/proekt_strategiyi_0.pdf) [in Ukrainian].
11. Strategy of the development of Lviv region for the period 2021–2027. URL: [https://loda.gov.ua/upload/users\\_files/22/upload/948\\_Strategija.pdf](https://loda.gov.ua/upload/users_files/22/upload/948_Strategija.pdf) [in Ukrainian].
12. Strategy of the development of Ivano-Frankivsk region for 2021–2027. URL: <https://orada.if.ua/wp-content/uploads/2020/01/Стратегія-розвитку-Івано-Франківської-області.pdf> [in Ukrainian].
13. Strategy of the development strategy of Khmelnytsky region for 2021–2027. URL: <https://www.minregion.gov.ua/wp-content/uploads/2020/04/strategiya-rozvytku-hmelnyczkoyi-oblasti-na-2021–2027-roky.pdf> [in Ukrainian].
14. Regional strategy of Zakarpattia region for the period 2021–2027. URL: <https://www.minregion.gov.ua/napryamki-diyalnosti/derzhavna-rehional-na-polityka/strategichne-planuvannya-regionalnogo-rozvitku/strategichne-planuvannya-regionalnogo-rozvitku-na-period-do-2027-roku/regionalni-strategiyi-rozvytku-na-period-do-2027-roku/regionalna-strategiya-rozvytku-zakarpatskoyi-oblasti-na-period-2021–2027-rokiv> [in Ukrainian].
15. Action plan for implementation in 2021–2023 of the Strategy of the development of Donetsk region for the period up to 2027. URL: <https://dn.gov.ua/storage/app/sites/1/uploaded-files/%20заходів%202021–2023.pdf> [in Ukrainian].
16. Mariupol: Strategy 2021. URL: <https://mariupolrada.gov.ua/uploads/ckeditor/Економіка/Стратегія%202021/Strategy-2021-UKR%20%283%29.pdf> [in Ukrainian].
17. Vugledar City Development Strategy until 2030. URL: <https://www.vugledar-rada.gov.ua/index.php/golovna/programa-rozvitkumista/strategiia-rozvytku/1942-strategiya-rozvitku-mista-vugledara-do-2030-roku%2017> [in Ukrainian].
18. Basic criteria. Donetsk Regional State Administration. URL: <https://dn.gov.ua/prozora-vlada/publichni-zakupivli/normativna-baza-ta-metodichni-rekomendaciyi/bazovi-kriteriyi> [in Ukrainian].
19. Soshnykov, A.O. (2019). Regarding the improvement of public procurement planning at the national, regional and local levels in the context of decentralization. *Yurydychny visnyk*, 4 [in Ukrainian].
20. Bi. Prozorro. URL: <https://bi.prozorro.org/hub/stream/aaec8d41–5201–43ab–809f–3063750dfafd> [in Ukrainian].
21. Socially Responsible Procurement Policy. Cardiff Council. URL: <http://pd.onu.edu.ua/about/submissions>.
22. Amsterdam Circular 2020–2025 Strategy. URL: <https://www.amsterdam.nl/en/policy/sustainability/circular-economy/>.
23. Urban Agenda for the EU. Innovation and Responsible Public Procurement Partnership. Building a Procurement Strategy: using a city's buying power to achieve political goals! URL: [https://ec.europa.eu/futurium/en/system/files/ged/action\\_1\\_public\\_procurement\\_strategy.pdf](https://ec.europa.eu/futurium/en/system/files/ged/action_1_public_procurement_strategy.pdf).
24. The Strategic and Responsible Public Procurement Policy of Pamplona Recognized as Good Practice by the European Commission, (2020). URBACT. URL: <https://urbact.eu/strategic-and-responsible-public-procurement-policy-pamplona-recognized-good-practice-european>.
25. Graser, D. (2016). Community benefits in practice and in policy: lessons from the United States and the United Kingdom. URL: [https://atkinsonfoundation.ca/site/uploads/2018/02/atkinson\\_cbreport\\_fa.pdf](https://atkinsonfoundation.ca/site/uploads/2018/02/atkinson_cbreport_fa.pdf).
26. Sustainable Public Procurement and the Sustainable Development Goals, (2021). Nordic Council of Ministers. URL: <http://norden.diva-portal.org/smash/get/diva2:1554600/FULLTEXT01.pdf>.
27. Semple, A. (2012). Reform of the EU procurement Directives and WTO GPA: forward steps for sustainability? URL: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2089357](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2089357).

28. Non-price criteria in Prozorro: what is the state willing to pay more for? Transparency International Ukraine. URL: <https://ti-ukraine.org/wp-content/uploads/2021/02/Netsinovi-kryteriyyi-v-Prozorro.-Za-shhod-zhava-gotova-platyty-bilshe.pdf> [in Ukrainian].
29. Organization of an automated control post on the section of the Seversky Donets River above the drinking water intake into the Seversky Donets-Donbass canal (565 km). URL: <https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2017-07-10-001577-b> [in Ukrainian].
30. 5 years in Prozorro and UAH 1 billion in savings. How to successfully transform procurement: the case of Mariupol. Prozorro Infobox. URL: <https://infobox.prozorro.org/articles/5-rokiv-v-prozorro-i-1-mlrd-grn-ekonomiji-yak-uspishno-transformuvati-zakupivli-keys> [in Ukrainian].
31. Making Spend Matter. Frequently Asked Questions 2. Strategic Procurement Plans. URL: [https://www.preston.gov.uk/media/5531/Strategic-Procurement-Plans-FAQs/pdf/Making\\_Spend\\_Matter\\_Final\\_Outputs\\_-\\_FAQs\\_2.pdf?m=637516053436770000](https://www.preston.gov.uk/media/5531/Strategic-Procurement-Plans-FAQs/pdf/Making_Spend_Matter_Final_Outputs_-_FAQs_2.pdf?m=637516053436770000).
32. Strategy of the development of Kramatorsk until 2027. URL: <https://krm.gov.ua/strategiya-rozvytku-mramatorska-do-2027> [in Ukrainian].
33. City of Oslo (Norway). Sustainable Procurement Profile. URL: [https://glcn-on-sp.org/fileadmin/user\\_upload/Publications/SP\\_Profiles/City\\_of\\_Oslo\\_GLCN\\_on\\_SP\\_Profile.pdf](https://glcn-on-sp.org/fileadmin/user_upload/Publications/SP_Profiles/City_of_Oslo_GLCN_on_SP_Profile.pdf).

Стаття надійшла 11.09. 2021 р.

*Р. А. Джабраїлов*, докт. юрид. наук, професор,  
заместитель директора по научной работе

Государственное учреждение «Институт экономико-правовых исследований имени В. К. Макутова НАН Украины»  
Бульвар Тараса Шевченко, 60, Киев, 01032, Украина  
e-mail: [ruzaur13@gmail.com](mailto:ruzaur13@gmail.com)  
ORCID: 0000-0002-4422-2102

*В. К. Малолетнева*, докт. юрид. наук, ученый секретарь

Государственное учреждение «Институт экономико-правовых исследований имени В. К. Макутова НАН Украины»  
Бульвар Тараса Шевченко, 60, Киев, 01032, Украина  
e-mail: [vestamalolitneva@gmail.com](mailto:vestamalolitneva@gmail.com)  
ORCID: 0000-0001-9678-1750

## СТРАТЕГИЯ РАЗВИТИЯ ПУБЛИЧНЫХ ЗАКУПОК НА ПОСТКОНФЛИКТНЫХ ТЕРРИТОРИЯХ

### Резюме

Статья посвящена обоснованию необходимости разработки и утверждения Стратегии развития публичных закупок в Донецкой области, которая предусматривала бы использование закупок не только для текущего удовлетворения потребностей в соответствующих товарах, работах или услугах, но и реализации дополнительных целей в сфере обеспечения занятости, решение проблем в сфере охраны окружающей среды и активизации предпринимательской активности малых и средних субъектов хозяйствования, учитывая особенности процессов постконфликтного восстановления. Отмечено, что в настоящее время не сформированы стратегические подходы к использованию потенциала публичных закупок в решении комплексных проблем развития Донецкой области, что проявляется в следующем: 1) стратегические цели развития Донецкой области не связаны с публичными закупками, то есть не установлена связь между ними; 2) не установлено конкретных целей и для самих публичных закупок, и нет видения развития закупок в Донецкой области. Предложено, что данные проблемы могла бы решить Стратегия развития публичных закупок Донецкой области, которая предусматривала бы цели по стратегическому использованию публичных закупок. Доказано, что данная стратегия: 1) будет способствовать признанию и пониманию заказчиками публичных закупок в качестве потенциального средства решения важных вопросов развития области или города и усиливать роль закупок в этих процессах; 2) позволит субъектам хозяйствования лучше планировать свою деятельность; 3) обеспечит согласованность стратегических целей







DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.240976>  
УДК 346.21

*А. В. Смітюх*, докт. юрид. наук, професор  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова  
Кафедра адміністративного та господарського права  
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна  
e-mail: im2m112@gmail.com  
ORCID: 0000-0002-4778-4143

*В. С. Веремчук*, студент 2 курсу магістратури  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова  
Економіко-правовий факультет  
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна  
e-mail: vladislavsveremchuk@gmail.com

## ПІДСТАВИ ВИЗНАННЯ НЕДІЙСНИМИ РІШЕНЬ НАГЛЯДОВИХ РАД АКЦІОНЕРНИХ ТОВАРИСТВ У СВІТЛІ НОВІТНЬОЇ ПРАКТИКИ ВЕРХОВНОГО СУДУ

У статті представлені результати дослідження судової практики Касаційного господарського суду Верховного Суду у частині підстав визнання недійсними рішень наглядових рад акціонерних товариств. Оскільки законодавство не визначає такі підстави, практика Верховного Суду з цього питання має вирішальне значення. Зроблено висновок про те, що рішення наглядових рад акціонерних товариств можуть бути визнані недійсними якщо вони порушують права та охоронювані законом інтереси акціонерів акціонерного товариства та інших осіб, виокремлено конкретні підстави їх недійсності: перевищення повноважень наглядової ради; неправомочність її складу; неповідомлення акціонера про призначення засідання наглядової ради в деяких випадках; відсутність кворуму на засіданні наглядової ради; інше недодержання вимог правових норм, які регулюють порядок скликання засідання наглядової ради та прийняття нею рішень, якщо відповідне порушення спричинило прийняття неправильного акта; порушення рішенням наглядової ради прав та охоронюваних законом інтересів акціонерів чи інших осіб. Автори пропонують прямо закріпити наведені вище підстави визнання рішень наглядових рад акціонерних товариств недійсними у законодавстві і зауважують, що прийняття наглядовою радою АТ рішення в онлайн-режимі, якщо під час засідання члени ради знаходяться поза місцезнаходженням товариства та підписання рішення не у день засідання, у тому числі прийняття рішення шляхом опитування, не є підставою для визнання такого рішення недійсним.

**Ключові слова:** акціонерне товариство, наглядова рада, недійсність рішення, захист прав акціонерів.

**Постановка проблеми.** Слід погодитись із думкою про те, що навіть якщо члени наглядової ради АТ виконуватимуть свої обов'язки добросовісно, існує імовірність прийняття ними рішень, що не відповідатимуть закону повною мірою, тому законодавство має передбачати правову охорону і дієвий захист як прав кожного конкретного акціонера від неправомірних рішень органів управління товариства, дій посадових осіб товариства, які вони вчинятимуть у своїх власних інтересах, так і прав самого товариства від дій посадових осіб, що спричинили шкоду [1, с. 76].

Можливість подання позовних заяв про визнання недійсними рішень наглядових рад АТ давно визнана у судовій практиці, але підстави такого оскарження не врегульовані законодавством. З іншого боку за перші три роки діяльності ВС розглянув низку справ про визнання рішень наглядових рад АТ недійсними, тому, виходячи з положень ч. 4 ст. 236 ГПК України, яка передбачає, що «при виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування норм права, викладені в постановках Верховного Суду» [2, ст. 236], постає необхідність здійснення аналізу актуальної судової практики.

**Мета статті** полягає у визначенні підстав оскарження рішень наглядових рад АТ, що склалися у новітній судовій практиці Верховного Суду.

**Виклад основного матеріалу.** П. 39 Постанови Пленуму ВСУ від 24.10.2008 р. № 13 [3, п. 39] визначає, що рішення наглядової ради може бути визнане недійсним якщо воно «не відповідає вимогам законодавства та порушує права чи законні інтереси учасника (акціонера) товариства», п. 2.31. Постанови Пленуму ВГСУ від 25.02.2016 р. № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» передбачає, що «підставами визнання недійсними рішень наглядової ради можуть бути такі порушення порядку скликання та проведення засідання ради, які мали наслідком неправомочність засідання наглядової ради» [4, п. 2.31].

Виходячи з аналізу новітньої практики ВС можна зробити висновок про те, що безумовною підставою визнання рішень наглядової ради АТ недійсними є перевищення наглядовою радою повноважень (вихід за межі повноважень) при ухваленні рішення.

Приймаючи постанову від 25.02.2020 р. у справі № 904/1237/17 КГС ВС зауважує, що: «наглядова рада при прийнятті спірних рішень діяла з перевищенням наданих їй повноважень, діяла недобросовісно, нерозумно та не в інтересах товариства, оскільки більшість членів наглядової ради були особами, заінтересованими у вчиненні правочину, і таке питання повинно було виноситись на розгляд загальних зборів» [5]: у цій справі наглядова рада порушила низку вимог ст. 71 Закону України «Про акціонерні товариства», що обмежують можливість членів наглядової ради впливати на прийняття рішення щодо правочину, в укладенні якого вони мають заінтересованість.

У мотивувальній частині постанови КГС ВС від 24.12.2019 р. у справі № 911/556/18 визначено предмет доказування при оскарженні акціонером рішень наглядових рад АТ з підстав виходу за межі повноважень: «на позивача покладається обов'язок доказування, що відповідні питання виходили за межі повноважень наглядової ради, факту порушення його корпоративних прав, а також наявності негативних наслідків для позивача за фактом прийняття наглядовою радою цього рішення» [6].

Наступною підставою визнання рішення наглядової ради недійсним є ухвалення рішення неповноважним (неправомочним) складом наглядової ради у наслідок визнання недійсним рішення загальних зборів акціонерів, яким сформовано персональний склад наглядової ради. У постанові від 09.07.2019 р. у справі № 912/2479/18 КГС ВС зауважив, що «у зв'язку із визнанням судом недійсним рішення загальних зборів акціонерів товариства, яким зокрема, було обрано членів наглядової ради, оспорюване рішення наглядової ради прийняте неправомочним складом наглядової ради. За наведених обставин суди першої та апеляційної інстанцій дійшли обґрунтованого висновку про наявність підстав про визнання недійсними рішень наглядової ради акціонерного товариства» [7].

Прийняття рішення неповноважним складом наглядової ради, у зв'язку із визнанням недійсним рішення загальних зборів про обрання складу наглядової ради, як підстава для визнання його недійсним підтверджується постановою КГС ВС від 11.02.2020 р. у справі № 914/484/18, у якій суд визнав, що «оскільки новий склад наглядової ради було обрано на позачергових загальних зборах акціонерів, які підлягають визнанню недійсними, як такі, що порушують корпоративні права позивача, то рішення наглядової ради прийняті таким складом, зокрема про звільнення з посади директора товариства, не можуть вважатись такими, що прийнято легітимним складом наглядової ради, а тому підлягають визнанню недійсними» [8] та постановою КГС ВС від 14.06.2019 р. у справі № 912/1469/18, у якій суд зауважив, що «права позивача як акціонера відповідача безумовно порушені оскаржуваними рішеннями, оскільки на засіданні наглядової ради вирішувалися питання господарської діяльності товариства, зокрема, про скликання позачергових загальних зборів, затвердження порядку денного загальних зборів, тощо, що безпосередньо впливає як на діяльність самого товариства, так і на права його акціонерів» [9].

Отже, можна стверджувати, що сформувалася стала практика ВС щодо наявності підстав для визнання рішень наглядової ради АТ недійсними у разі визнання недійсним рішення загальних зборів, яким сформовано персональний склад наглядової ради (непо-

вноважний склад наглядової ради): наведені вище правові позиції підтверджені, зокрема: постановою КГС ВС від 10.04.2019 р. у справі № 912/127/18 [10]; постановою КГС ВС від 02.05.2018 р. у справі № 910/7837/17 [11]; постановою КГС ВС від 18.04.2018 р. у справі № 912/2562/16 [12]; постановою КГС ВС від 16.10.2019 р. у справі № 912/430/19 [13]; постановою КГС ВС від 22.08.2018 у справі № 925/715/17 [14].

Наступний блок підстав визнання недійсними рішень наглядових рад АТ пов'язаний з процедурними порушеннями. Зокрема, у постанові КГС ВС від 29.05.2018 р. у справі № 920/432/17 підставами визнання рішення наглядової ради АТ недійсним було визнано: порушення товариством порядку скликання та проведення засідання наглядової ради; прийняття на засіданні рішення з питань, не включених до порядку денного; порушення вимог щодо оформлення протоколу засідання; неможливість прийняти участь у засіданні наглядової ради, яка позбавила позивача (акціонера) можливості висловитись з приводу питань порядку денного, вносити свої пропозиції (в тому числі щодо доцільності та строків проведення позачергових зборів) та зауваження [15]. Аналогічні позиції вказані у постанові КГС ВС від 03.07.2018 р. у справі № 926/2301/17 [16]; постанові КГС ВС від 12.04.2018 р. у справі № 914/1968/16 [17].

Цікавою видається постанова КГС ВС у справі № 927/229/19 від 23.01.2020 р., з якої можна виокремити наступні підстави визнання рішень наглядових рад АТ недійсними:

1. Рішення про затвердження проекту договору викупу акцій в акціонерів не включалось до порядку денного засідання наглядової ради, не обговорювалось та не приймалось, що є порушенням наглядовою радою порядку підготовки та затвердження документів, необхідних для проведення загальних зборів акціонерів на яких вирішується питання, зокрема, щодо зміни типу товариства.

2. Затвердження наглядовою радою ринкової вартості акцій лише після проведення позачергових зборів акціонерів порушує права позивачів (акціонерів) на отримання ними передбаченої ст. 69 Закону України «Про акціонерні товариства» інформації саме моменту їх голосування на зборах [18].

У постанові КГС ВС від 15.03.2018 р. у справі № 910/14494/16 серед підстав для визнання рішення наглядової ради недійсним наявні:

- відсутність повідомлення члена наглядової ради Товариства про дату проведення та порядок денний засідання є недотриманням порядку скликання засідання;
- необізнаність члена наглядової ради про порядок денний та дату проведення засідання наглядової ради з урахуванням конкретних обставин справи може перешкодити йому належним чином підготуватись до розгляду відповідних питань та виконати свої повноваження щодо захисту прав акціонерів товариства;
- відсутність кворуму через відсутність на засіданні члена наглядової ради;
- протокол засідання наглядової ради, який містить інформацію про присутність позивача, але не містить його підпис, не є доказом присутності члена наглядової ради на засіданні [19].

У постанові КГС ВС від 04.06.2018 р. у справі № 910/19433/17 за позовом про визнання недійсним рішення наглядової ради та зобов'язання повідомити акціонерів про визнання вказаного рішення недійсним висловлюється позиція, що неповідомлення члена наглядової ради акціонерного товариства-представника акціонера про проведення засідання наглядової ради, що мало наслідком його неявки, призвело до порушення корпоративних прав акціонера та може бути підставою для визнання рішення недійсним, навіть за наявності кворуму [28].

Актуальною, зокрема як у світлі заходів щодо боротьби з пандемією COVID-19, так і у контексті цифровізації, є постанова КГС ВС від 15.05.2019 р. у справі № 908/1101/17 щодо відсутності підстав для оскарження рішень наглядових рад АТ, прийнятих на засіданнях, проведених у форматі Інтернет-конференції, у якій було відхилено доводи позивача щодо фізичної відсутності членів наглядової ради за місцезнаходженням товариства під час засідання та не підписання протоколів у день проведення засідання, як підстав для оскарження рішення наглядової ради «оскільки реалізація членами ради

своїх прав, передбачених договорами, щодо участі у засіданні наглядової ради за допомогою Інтернет-конференції не суперечить вимогам чинного законодавства, статутним документам товариства, та не змінює визначений статутом товариства порядок прийняття радою рішень, оскільки забезпечує участь членів ради в засіданні у реальному часі ... Законом не встановлено, що рішення наглядової ради повинні бути підписані всіма членами наглядової ради, що прийняли участь у засіданні саме у цей день ... закон не зобов'язує підписання протоколу саме в тому місці, де знаходиться акціонерне товариство ... протокол наглядової ради може бути підписаний членами наглядової ради будь-яким способом, а підписання його поза спливом п'яти днів після проведення засідання наглядової ради не є підставою для визнання недійсними рішень, прийнятих на засіданні наглядової ради» [21].

Також необхідно зауважити, що в цілому процедурні порушення під час прийняття наглядовою радою АТ рішення та при складенні протоколу засідання не є безумовними підставами для визнання такого рішення недійсним, як це вбачається з постанови КГС ВС від 15.05.2019 р. у справі № 908/1101/17: «Недодержання вимог правових норм, які регулюють порядок прийняття акта, у тому числі стосовно його форми, строків прийняття тощо, може бути підставою для визнання такого акта недійсним лише у тому разі, коли відповідне порушення спричинило прийняття неправильного акта. Якщо ж акт в цілому узгоджується з вимогами чинного законодавства і прийнятий відповідно до обставин, що склалися, тобто є вірним по суті, то окремі порушення встановленої процедури прийняття акта не можуть бути підставою для визнання його недійсним якщо інше не передбачено законодавством» [21].

Оскільки відповідно до ч. 2 ст. 4 ГПК України звернення до господарського суду здійснюється для захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав та законних інтересів у справах, віднесених законом до юрисдикції господарського суду [2], особа, яка подає позов про визнання недійсним рішення наглядової ради обов'язково обґрунтовує порушення таким рішенням свого права чи законного інтересу.

Крім того слід підкреслити неможливість визнання рішення наглядової ради АТ недійсним з мотивів можливого порушення таким рішенням прав позивача у майбутньому: такий висновок викладено у постанові КГС ВС від 14.03.2018 р. у справі № 908/1043/17: «Підставами для визнання акта недійсним є його невідповідність вимогам чинного законодавства та/або визначеній законом компетенції органу, який видав (затвердив) цей акт, а також порушення у зв'язку з його прийняттям прав та охоронюваних законом інтересів позивача. Якщо за результатами розгляду справи факту такого порушення не встановлено, у господарського суду немає правових підстав для задоволення позову. Не можна задовольняти позовні вимоги щодо захисту права, яке може бути порушено у майбутньому і щодо якого невідомо, чи буде воно порушено» [22].

**Висновки і пропозиції.** За результатами аналізу практики Верховного Суду можна зробити наступні висновки:

1. Рішення наглядових рад АТ можуть бути визнані недійсними якщо вони порушують права та охоронювані законом інтереси акціонерів акціонерного товариства та інших осіб, зокрема – з наступних підстав:

1.1. Прийняття наглядовою радою АТ рішення із перевищенням повноважень (із виходом за межі повноважень), передбачених законодавством та статутом товариства;

1.2. Прийняття рішення неправомочним складом наглядової ради – якщо було визнано недійсним рішення загальних зборів АТ, яким сформовано персональний склад наглядової ради;

1.3. Неповідомлення акціонера про призначення засідання наглядової ради АТ, на якому вирішується питання призначення позачергових загальних зборів, внаслідок чого акціонер не мав змоги бути обізнаним про призначення загальних зборів, вносити свої зауваження та пропозиції;

1.4. Неповідомлення члена наглядової ради-представника акціонера про призначення засідання, що унеможливило захист та представництво прав акціонерів, яких представляє такий член наглядової ради;

1.5. Відсутність кворуму на засіданні наглядової ради АТ (вказаний факт може бути доведений відсутністю підпису члена наглядової ради у протоколі засідання);

1.6. Інше недодержання вимог правових норм, які регулюють порядок скликання засідання наглядової ради АТ та прийняття нею рішень, якщо відповідне порушення спричинило прийняття неправильного акта; якщо рішення наглядової ради в цілому узгоджується з вимогами чинного законодавства і прийняте відповідно до обставин, що склалися, тобто є вірним по суті, то окремі порушення встановленої процедури його прийняття не можуть бути підставою для визнання рішення недійсним якщо інше не передбачено законодавством;

1.7. Порушення рішенням наглядової ради АТ прав та охоронюваних законом інтересів акціонерів чи інших осіб.

2. Прийняття наглядовою радою АТ рішення в онлайн-режимі, якщо під час засідання члени наглядової ради знаходяться поза місцезнаходженням товариства та підписання рішення не у день засідання, у тому числі прийняття рішення шляхом опитування, не є підставою для визнання такого рішення недійсним.

3. Видається доцільним доповнити Розділ VIII Закону України «Про акціонерні товариства» наведеним вище переліком підстав оскарження рішень наглядових рад АТ та застережень, що сприятиме ствердженню принципу правової визначеності, який є одним з фундаментальних аспектів верховенства права, що зазначається у рішеннях Європейського суду з прав людини, зокрема, у справі «Новік проти України» [23].

### Список використаної літератури

1. Беляневич О.А., Мягкий А.В. Корпоративне управління за законодавством України: теоретико-прикладні проблеми: монографія. Київ: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України, 2017. 320 с.
2. Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 06.11.1991 р. № 1798-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>.
3. Про практику розгляду судами корпоративних спорів: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2008 р. № 13. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-08>.
4. Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 25.02.2016 р. № 4. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-16>.
5. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 25.02.2020 р. у справі № 904/1237/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87929481>.
6. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 24.12.2019 р. у справі № 911/556/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86660794>.
7. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 09.07.2019 р. у справі № 912/2479/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82996673>.
8. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 11.02.2020 р. у справі № 914/484/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87711818>.
9. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 14.06.2019 р. у справі № 912/1469/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81268453>.
10. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 10.04.2019 р. у справі № 912/127/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81112544>.
11. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 02.05.2018 р. у справі № 910/7837/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73901369>.
12. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 18.04.2018 р. у справі № 912/2562/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73600968>.
13. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 16.10.2019 р. у справі № 912/430/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85211548>.
14. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 22.08.2018 р. у справі № 925/715/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76057599>.
15. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 29.05.2018 р. у справі № 920/432/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74411247>.
16. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 03.07.2018 р. у справі № 926/2301/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75135333>.
17. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 12.04.2018 р. у справі № 914/1968/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73410612>.



18. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 23.01.2020 р. у справі № 927/229/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87204234>.
19. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 15.03.2018 р. у справі № 910/14494/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72730959>.
20. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 04.06.2018 р. у справі № 910/19433/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74691737>.
21. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 15.05.2019 р. у справі № 908/1101/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81785404>.
22. Постанова Касаційного господарського суду Верховного Суду від 14.03.2018 р. у справі № 908/1043/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72822639>.
23. Рішення Європейського суду з прав людини від 18.12.2008 р. у справі «Новік проти України». URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_442](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_442).

## References

1. Belianevych O., Miahkyi A. (2017) Corporate Management under the Legislation of Ukraine: the theoretical and applied problems: Monograph. Kyiv: Burchak Scientific-Research Institute of Private Law and Entrepreneurship of National Academy of Law Sciences of Ukraine [in Ukrainian].
2. Code of Economic Procedure of Ukraine: dd. 06.11.1991. № 1798–XII. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1798-12> [in Ukrainian].
3. On the practice of corporate disputes resolving by courts: Resolution of the Plenum of the Supreme Court of Ukraine dd. 24.10.2008. № 13. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-08> [in Ukrainian].
4. On some issues in the practice of resolving disputes arising from corporate relationships: Resolution of the Plenum of the High Economic Court of Ukraine d. 25.02.2016. № 4. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-16> [in Ukrainian].
5. The Resolution of the Economic Court of Cassation of the Supreme Court dd. 25.02.2020 N904/1237/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87929481> [in Ukrainian].
6. The Resolution of the Economic Court of Cassation of the Supreme Court dd. 24.12.2019 N911/556/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86660794>.
7. The Resolution of the Economic Court of Cassation of the Supreme Court dd. 09.07.2019 N912/2479/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82996673>.
8. The Resolution of the Economic Court of Cassation of the Supreme Court dd. 11.02.2020 N914/484/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87711818>.
9. The Resolution of the Economic Court of Cassation of the Supreme Court dd. 14.06.2019 N912/1469/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81268453>.
10. The Resolution of the Economic Court of Cassation of the Supreme Court dd. 10.04.2019 N912/127/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81112544>.
11. The Resolution of the Economic Court of Cassation of the Supreme Court dd. 02.05.2018 N910/7837/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73901369>.
12. The Resolution of the Economic Court of Cassation of the Supreme Court dd. 18.04.2018 N912/2562/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73600968>.
13. The Resolution of the Economic Court of Cassation of the Supreme Court dd. 16.10.2019 N912/430/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85211548>.
14. The Resolution of the Economic Court of Cassation of the Supreme Court dd. 22.08.2018 N925/715/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76057599>.
15. The Resolution of the Economic Court of Cassation of the Supreme Court dd. 29.05.2018 N920/432/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74411247>.
16. The Resolution of the Economic Court of Cassation of the Supreme Court dd. 03.07.2018 N926/2301/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75135333>.
17. The Resolution of the Economic Court of Cassation of the Supreme Court dd. 12.04.2018 N914/1968/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73410612>.
18. The Resolution of the Economic Court of Cassation of the Supreme Court dd. 23.01.2020 N927/229/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87204234>.
19. The Resolution of the Economic Court of Cassation of the Supreme Court dd. 15.03.2018 N910/14494/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72730959>.
20. The Resolution of the Economic Court of Cassation of the Supreme Court dd. 04.06.2018 N910/19433/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74691737>.
21. The Resolution of the Economic Court of Cassation of the Supreme Court dd. 15.05.2019 N908/1101/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81785404>.
22. The Resolution of the Economic Court of Cassation of the Supreme Court dd. 14.03.2018 N908/1043/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/72822639>.
23. Novik v. Ukraine, Council of Europe: European Court of Human Rights dd. 18.12.2008, Application no. 48068/06. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_442](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_442).

Стаття надійшла 11.09.2021 р.



*А. В. Смитюх*, докт. юрид. наук, профессор  
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова  
Кафедра административного и хозяйственного права  
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина  
e-mail: im2m112@gmail.com  
ORCID: 0000-0002-4778-4143

*В. С. Веремчук*, студент 2 курса магистратуры  
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова  
Экономико-правовой факультет  
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина  
e-mail: vladislavsveremchuk@gmail.com

## ОСНОВАНИЯ ПРИЗНАНИЯ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНЫМИ РЕШЕНИЙ НАБЛЮДАТЕЛЬНЫХ СОВЕТОВ АКЦИОНЕРНЫХ ОБЩЕСТВ В СВЕТЕ НОВЕЙШЕЙ ПРАКТИКИ ВЕРХОВНОГО СУДА

### Резюме

В статье представлены результаты исследования судебной практики Кассационного хозяйственного суда Верховного Суда в части оснований признания недействительными решений наблюдательных советов акционерных обществ. Поскольку законодательство не определяет такие основания, практика Верховного Суда по этому вопросу имеет решающее значение. Сделан вывод о том, что решения наблюдательных советов акционерных обществ могут быть признаны недействительными если они нарушают права и охраняемые законом интересы акционеров акционерного общества и других лиц, выделены конкретные основания их недействительности: превышение полномочий наблюдательного совета; неправомотность его состава; неуведомление акционера о назначении заседания наблюдательного совета в некоторых случаях; отсутствие кворума на заседании наблюдательного совета; другое несоблюдение требований правовых норм, регулирующих порядок созыва заседания наблюдательного совета и принятия им решений, если соответствующее нарушение повлекло принятие неправильного акта; нарушение решением наблюдательного совета прав и охраняемых законом интересов акционеров или других лиц. Авторы предлагают прямо закрепить приведенные выше основания признания решений наблюдательного совета акционерного общества недействительными в законодательстве и отмечают, что принятие наблюдательным советом АО решения в онлайн-режиме, когда члены совета находятся вне местонахождения общества и подписание решения происходит не в день заседания, в том числе принятие решения путем опроса, не является основанием для признания такого решения недействительным.

**Ключевые слова:** акционерное общество, наблюдательный совет, недействительность решения, защита прав акционеров.



## МОРСЬКЕ ПРАВО

---

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.240978>  
УДК 342.95:656.6

*В. В. Гаверський*, канд. юрид. наук, доцент  
Національний університет «Одеська юридична академія»  
Кафедра морського та митного права  
вул. Академічна, 2, Одеса, 65009, Україна  
e-mail: [vitaliigaverskyi@gmail.com](mailto:vitaliigaverskyi@gmail.com)  
<https://orcid.org/0000-0002-6229-1275>

### НА ШЛЯХУ ДО ОНОВЛЕННЯ АДМІНІСТРУВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ НА ВНУТРІШНІХ ВОДНИХ ШЛЯХАХ УКРАЇНИ

У статті, на підставі історичного розвитку, визначено перспективи оновлення сучасного організаційно-правового забезпечення управління внутрішніми водними шляхами в Україні. Актуальність теми дослідження обумовлено прийняттям Закону України «Про внутрішній водний транспорт» та відсутністю окремих публічних установ, що здійснюють державне регулювання у сфері транспорту. Це, на думку автора, уповільнює ефективність впровадження нового Закону та погіршує стан розробки оновленого галузевого законодавства.

Завданням статті є вироблення пропозицій щодо удосконалення правового регулювання управління внутрішніми водними шляхами в Україні на перехідний період. На основі використання методів історизму, формально-юридичного аналізу та синтезу, а також наукового прогнозування автором означено генезу правових стандартів управління внутрішніми водними шляхами. Відзначено їх переважне спрямування на формулювання векторів саме публічного (державного) впливу, поширення влади прибережних держав на діяльність на ріках та відсутність уваги до самоврядних функцій приватних суб'єктів судноплавства. Запропоновано формування самоврядних інституцій суб'єктів, які безпосередньо задіяні у судноплавстві та інших видах використання внутрішніх річкових комунікацій, та забезпечення їх стабільної співпраці з державними органами для якнайкращого впорядкування функціонування галузі.

**Ключові слова:** внутрішній водний транспорт, річкове право, судноплавство, публічне адміністрування.

**Постановка проблеми.** Прийняття у 2020 році Закону України «Про внутрішній водний транспорт» [1] (далі – Закон) стало початком оновлення галузевого (річкового) законодавства України. Дійсно, давноочікуваний Закон нарешті було прийнято, проте критичні зауваження до його норм [2; 3] продовжують висловлюватися до теперішнього часу [4]. Відповідно до норм Закону, систему органів державного регулювання у сфері внутрішнього водного транспорту формують: Кабінет Міністрів України, центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері внутрішнього водного транспорту (Міністерство інфраструктури України), центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері внутрішнього водного транспорту (Державна служба морського та річкового транспорту України), національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері транспорту (досі не створено), державна спеціалізована експертна установа з технічного розслідування подій на транспорті (досі не створено), Національна поліція України, місцеві державні адміністрації, інші органи виконавчої влади у межах своїх повноважень (ст. 5). Відсутність станом на серпень 2021 року деяких з визначених Законом регуляторів та набуття чинності Закону з 1 січня 2022 року обумовлює появу певних занепокоєнь щодо ефективності впровадження його норм та стану розробки оновленого законодавства. Адже створення дієвої

системи регулювання та управління діяльністю на внутрішніх водних комунікаціях є значним аспектом подальшого розвитку галузі.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Новий етап у розвитку правового регулювання роботи внутрішнього водного транспорту в Україні та підписання Угоди про асоціацію з ЄС у 2014 році [5] обумовили й підвищення інтересу до наукового та теоретико-прикладного опрацювання цієї проблематики, визначення кращих практик розбудови адміністрування галузі, пошуку шляхів виходу з тривалої кризи. При цьому, й до прийняття Закону 2020 р., окремі автори звертали увагу на необхідність оновлення та удосконалення правового базису річкового судноплавства в Україні. Так, розробці окремих аспектів управління внутрішніми водними комунікаціями присвячено роботи Т. Аверочкіної (в аспекті здійснення юрисдикції прибережних держав), С. Кузнецова та В. Слатвінської, Г. Мошак (в аспекті імплементації європейських стандартів адміністрування діяльності на ріках в українське законодавство та визначення концептуальних засад його оновлення), Є. Самойленка (в аспекті міжнародно-правового регулювання навігаційного використання міжнародних рік) і деяких інших. Але розвиток правових стандартів управління внутрішніми водними шляхами у працях означених авторів у проєкції на Закон 2020 року та його проєкти розглядався фрагментарно і не отримав до теперішнього часу необхідного наукового висвітлення та опрацювання, не сформував необхідного підґрунтя для подальших теоретичних та нормотворчих розробок. Це обумовило обрання за **мету цієї статті** теоретико-прикладне опрацювання генези правових стандартів управління внутрішніми водними шляхами, які склалися в Україні та зарубіжжі, для визначення підходів для побудови оновленої та ефективної моделі правового забезпечення адміністрування галузі на перехідний період.

**Виклад основного матеріалу.** Стандартизація підходів до управління внутрішніми водними комунікаціями охоплює декілька століть. Перші з них було запроваджено у Римській імперії та розвинуті у період середньовіччя, коли з метою упорядкування та відходу від підсиленої централізації управління використанням і охороною судноплавних рік Європи почали створюватися перші річкові колегії (корпорації). Взв'язавши ріки в оренду (або купуючи їх) у монархів, судовласники самостійно почали визначати політику справляння річкових зборів, охорони суден та інші аспекти адміністрування діяльності на них [6, с. 393]. З XI ст. відомі корпорація Рейну та його приток, Паризька та Луарська корпорації тощо. Вони купували у держави права на стягнення зборів, самостійно винаймали річкову поліцію, здійснювали заходи з підтримання рік у судноплавному стані [7, р. 22]. За рахунок стягуваної плати на ріках також зводилися берегові торговельні пункти, здійснювалися охоронні заходи, очищувалися верхні та нижні ділянки рік, відбувалася торгівля зі східними регіонами Європи [8, р. 2–4]. З часом цей підхід отримував певні модифікації та згодом, через слабку взаємодію з державою (монархом) і землевласниками, через землі яких протікали ріки, його було практично скасовано як неефективний і такий, що призвів до занепаду річкового судноплавства в Європі. Як зазначає Є. Самойленко, «тогочасний режим проходження міжнародними ріками характеризувався надзвичайною партикулярністю, фрагментарністю та нестабільністю. При цьому об'єднання судовласників, купців і самих міст між собою, а також кооперація останніх з окремими князівствами задля налагодження чи збереження торгових зв'язків із використанням водного сполучення були тимчасовими, не мали чітко вираженого публічного характеру» [9, с. 164].

Дійсно, система управління була недосконалою, проте сформована під час її застосування колегіальність в управлінні ріками зберіглася та продовжує застосовуватися до теперішнього часу на міжнародних ріках. Звісно, зі змінами, що полягають у забезпеченні представництва у таких органах управління усіх прибережних держав та публічного (державного і міждержавного) характеру повноважень таких публічних утворень. Так, у Белградській конвенції 1948 р. [10] передбачено формування Дунайської комісії з представників від договірних сторін угоди (ст. 5) та визначено її повноваження (ст. 8). На відміну від раннього досвіду, коли публічні функції здійснювалися фактично приват-

ними суб'єктами, у випадку з р. Дунай їх передано до представницького органу держав (зі збереженням прав прибережних країн на власні ділянки ріки). Це є закономірним, зважаючи на важливість таких значних водних артерій для розвитку прибережних держав. Але для забезпечення більшої оперативності у вирішенні тих чи інших питань розвитку судноплавства на внутрішніх водних шляхах та іншої діяльності, що з ним пов'язана, ефективним може стати саме представницький орган (організація) суб'єктів, безпосередньо задіяних у цій сфері.

Беззаперечно, зменшувати ролі держави або держав в управлінні внутрішньодержавними або міжнародними ріками не варто, адже, наприклад, в аналітичній записці Національного інституту стратегічних досліджень «Розвиток річкового транспорту у контексті реалізації євроінтеграційних планів України» [11] зазначається, що розвиток галузі з 90-х років минулого століття при реалізації планів приватизації залишився некерованим при майже повній відсутності державного управління та неефективності заходів державного регулювання. Тут важливим є збереження балансу сил та засобів регулювання/управління для формування ефективного впливу на відносини, що складаються при перевезеннях внутрішніми водними шляхами.

На підтвердження об'єктивності існування приватних та публічних засад в управлінні (або адмініструванні) діяльністю, зокрема судноплавством, на ріках у правничій науці ще з ХІХ ст. почали виокремлюватися два види т.зв. річкового права: публічного (адміністративного, «права водного управління») та приватного. Головним завданням першого був захист користування водами, що визнані публічними, від посягань третіх осіб. З цього ж часу розпочинається якісно новий період розвитку державного управління ріками, що характеризувався його поширенням на усі сфери, пов'язані з річковими водами (транспортну, продовольчу, використання вод рік як рушійної сили), кожна з яких утворює відповідну галузь державного впливу [12, с. 8–9, 10]. Крім того, поштовпується міжнародне співробітництво у цій сфері, підтвердження чому є Заключний акт Віденського конгресу (1815 р.) [13], який містив норми про необхідність встановлення докладних правил судноплавства ріками Європи (ст. 108), установив правила збору мита на ріках (ст. ст. 110–116) і запровадив його принципи: однаковість на всіх ділянках ріки; їх розмір має бути на рівні, що сприяв би розвитку судноплавства; їх збільшення є можливим лише за загальною згодою прибережних держав; підтримання ріки у судноплавному стані за рахунок зборів; неприпустимість втручання митниць у збирання зборів за судноплавство, неприпустимість контрабанди тощо. У цей період прийнято також велику кількість угод про судноплавство Рейном (Паризький трактат 1814 р., Мангеймська конвенція 1868 р.), Одером (Договори 1818 р. Росії, Австрії та Пруссії), Ельбою (Договір прибережних держав 1821 р., Додатковий акт про судноплавство Ельбою 1844 р.), Везером (Договір прибережних держав 1823 р.), рікою По (Договори між Австрією та італійськими герцогствами 1849 р.) [14, с. 596].

З метою вирішення навігаційних питань і подальшого розвитку міжнародного співробітництва у сфері користування ріками під егідою Ліги Націй в 1921 р. укладено Барселонську конвенцію і Статут про режим судноплавних водних шляхів, які мають міжнародне значення [15], що підтвердило принцип свободи судноплавства, практику резервування за прибережними країнами каботажних перевезень, виключення зі сфери її застосування суден, що виконують функції публічної служби (військових, поліцейських, наглядових) [16, с. 48]. На основі цього документа було розпочато вибудовування єдиного міжнародно-правового режиму судноплавства материковими водами спільно прибережними і неприбережними державами на підставі приєднання до цієї універсальної угоди [17, с. 9].

Сучасні міжнародно-правові засади публічного адміністрування у прибережних водах рік, озер та інших транскордонних водних об'єктів закріплено у договорах загального характеру (Гельсінські правила використання вод міжнародних рік 1966 р., Конвенція з охорони та використання транскордонних водотоків і міжнародних озер 1992 р., Конвенція про право несудноплавних видів використання міжнародних водото-



ків 1997 р.) та спеціально присвячених окремим із них (Белградська конвенція 1948 р., Договір про басейн ріки Ла-Плата 1969 р. тощо). Значення першої групи документів є досить великим, проте вони мають рекомендаційний характер, стосуються переважно екологічних проблем. У них відсутній механізм вирішення міжнародних спорів, а їхній правовий статус не призводить до виникнення у країн-учасниць юридичних зобов'язань. При цьому, у них містяться окремі норми, присвячені публічному адмініструванню діяльності на ріках. Так, Гельсінські правила 1966 р. [18] передбачають, що прибережна держава здійснює поліцейські права на ділянках ріки або озера, які підпадають під її юрисдикцію, зараховуючи, зокрема, захист громадської безпеки і здоров'я населення, причому здійснення цього права не має без достатніх підстав перешкоджати свободі судноплавства (ст. XV), кожна прибережна держава може обмежувати або забороняти перевезення іноземними суднами товарів і пасажирів у межах своєї території (ст. XVI), надавати неприбережним державам право плавання ріками та озерами у межах її території (ст. XVII), прибережні держави зобов'язані також підтримувати в належному порядку ті частини рік чи озер, які перебувають під їхньою юрисдикцією (ст. XVIII).

Отже, аналіз норм розглянутих міжнародних документів свідчить про їх спрямування на формулювання векторів державного впливу, поширення влади прибережних держав на діяльність на ріках та не передбачають можливостей до самоврядних функцій суб'єктів судноплавства. В оприлюднених на офіційному сайті Міністерства інфраструктури України 3 червня 2021 року проєкті Стратегії розвитку внутрішнього водного транспорту України на період до 2031 року та плану заходів з її реалізації [19; 20] серед основних цілей Стратегії визначено реорганізацію системи державного управління, яка забезпечує стабільний розвиток внутрішнього водного транспорту та внутрішніх водних шляхів, зокрема шляхом усунення дублювання адміністративних функцій центральних органів виконавчої влади відносно всіх учасників руху на внутрішніх водних шляхах, впровадження системи управління якістю; забезпечення ефективного менеджменту та чіткої адміністративної структури управління внутрішнім водним транспортом, яка була б спроможна оперативно реагувати на зміни в галузі та економіки у цілому. Дійсно, практично повне усунення держави від сфери внутрішнього водного транспорту зумовило розвиток окремих суб'єктів господарювання, залишивши значні інфраструктурні проєкти з реконструкції шлюзів, очищення русел річок тощо практично напризволяще. Але розвиток такого виду транспорту є неможливим без визначної ролі держави та її органів і другорядної, допоміжної ролі об'єднань суб'єктів господарської діяльності та громадських утворень для забезпечення оперативного впливу на кризові ситуації. Така побудова відносин влада – бізнес не є новою, адже, наприклад, в ЄС створюються усі необхідні умови для сприяння розвитку використання внутрішніх водних шляхів, забезпечується активний діалог між публічними та приватними акторами ринку. До таких процесів поступово долучається й Україна [21]. Крім того, відповідно до Угоди про асоціацію з ЄС, Україна взяла на себе низку зобов'язань щодо розвитку внутрішнього водного транспорту, зокрема, щодо розробки у співробітництві з ЄС стратегії розвитку річкового транспорту на основі національної транспортної політики, включення річкового транспорту в систему мультимодальних перевезень та мережу пріоритетних транспортних маршрутів з огляду на підтримку впровадження державної політики щодо розвитку України як транзитної держави, імплементації до національного законодавства норм європейського права в галузі внутрішнього водного транспорту [22].

**Висновки і пропозиції.** Отже, через набуття чинності профільним Законом України «Про внутрішній водний транспорт» з 1 січня 2022 року сьогодні у сфері створення оновленого механізму та ефективної моделі правового забезпечення адміністрування діяльності галузі необхідним є перехід до завершального етапу. Наукове опрацювання генези правових стандартів управління внутрішніми водними шляхами, які склалися в Україні та зарубіжжі, засвідчило, що державні механізми адміністрування галузі є досить потужними, але повільними. Кращим шляхом до опрацювання та запровадження новачій є формування самоврядних інституцій суб'єктів, які безпосередньо задіяні



у судноплаванні та інших видах використання внутрішніх річкових комунікацій, та їх стабільна робота з державними інституціями з метою якнайкращого впорядкування функціонування галузі.

### Список використаної літератури

1. Про внутрішній водний транспорт: Закон України від 03.12.2020 р. *Офіційний вісник України*. 2021. № 4. Ст. 201.
2. Закон № 1054-IX «Про внутрішній водний транспорт»: кінець українського судноплавства чи перехід на міжнародні стандарти? URL: <https://cutt.ly/jQqXNpW>
3. Основні претензії бізнесу до закону про внутрішній водний транспорт – перелік. URL: <https://cutt.ly/oQTB6jc>
4. Проект про водний транспорт створює низку загроз для українських судновласників – експерти. URL: <https://cutt.ly/rQTNqmy>
5. Угода про асоціацію з ЄС, 2014. *Офіційний вісник України*. 2014. № 75. Т. 1. Ст. 2125.
6. Аверочкіна Т.В. Генеза публічного адміністрування режиму судноплавних рік. *Наука та суспільне життя України в епоху глобальних викликів людства у цифрову еру*: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 21 трав. 2021 р.). О.: Видав. дім «Гельветика», 2021. С. 392–395.
7. Engelhardt E. Histoire du droit fluvial conventionnel. Paris: L. Larose et Forcel, 1889. 110 p. URL: <https://archive.org/stream/histoiredudroit00engegoog#page/n31/mode/2up>
8. Pappafava V. De la condition civile des étrangers. H. Manceaux, 1884. 22 p.
9. Самойленко Є. Особливості правового регулювання річкового судноплавства в епоху докласичного міжнародного права. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 7. С. 161–165.
10. Convention regarding the regime of navigation on the Danube, 1948. URL: <http://www.danubecommission.org/uploads/doc/convention-en.pdf>
11. Розвиток річкового транспорту у контексті реалізації євроінтеграційних планів України: аналітична записка Національного інституту стратегічних досліджень. URL: <http://old2.niss.gov.ua/articles/1763/>
12. Казанский П. Договорныя рѣки. Очерки истории и теории международного рѣчного права: в 2 т. Казань: Типо-литография Императорского университета, 1895. Т. 1. 479 с.
13. Final Act of the Congress of Vienna, 1815. URL: <https://cutt.ly/4QW0rAN>
14. Кузнецов С.О., Аверочкіна Т.В. Правове регулювання транспорту. Право Європейського Союзу: підручник / за ред. О.К. Вишнякова. О.: Фенікс, 2013. С. 576–601.
15. Convention and Statute on the Regime of Navigable Waterways of International Concern Barcelona, 20 April 1921. League of Nations Treaty Series. Vol. VII. P. 37. URL: <https://cutt.ly/3QTNyc7>
16. Аверочкіна Т.В. Режим морського порта, судоходних путей и транзита в документах Лиги Націй. *Митна справа*. 2008. № 4. С. 47–48.
17. Самойленко Є.А. Міжнародно-правове регулювання навігаційного використання міжнародних рік: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. Київ, 2016. 20 с.
18. The Helsinki Rules on the Uses of the Waters of International Rivers, 1966. URL: <https://cutt.ly/gQW1QsV>
19. Стратегія розвитку внутрішнього водного транспорту України на період до 2031 року. URL: <https://mtu.gov.ua/news/32856.html>
20. План заходів з реалізації Стратегії розвитку внутрішнього водного транспорту України до 2031 року: URL: <https://mtu.gov.ua/news/32856.html>
21. Посилення участі України в реалізації Європейської стратегії для Дунайського регіону сприятиме прискоренню інтеграційних процесів в ЄС. URL: <https://cutt.ly/MQTNP2s>
22. Стратегічний план розвитку річкового транспорту на період до 2020 року, затверджений Наказом Міністерства інфраструктури України від 18.12.2015 р. № 543. URL: <https://cutt.ly/WQIeI1c>

### References

1. On inland water transport: Law of Ukraine on December, 3, 2020. The Official Bulletin of Ukraine, 2021, 4, 201 [in Ukrainian].
2. The Law No 1054-IX “On inland water transport”: is this the end of Ukrainian shipping or the transition to international standards? URL: <https://cutt.ly/jQqXNpW> [in Ukrainian].
3. The main business claims to the law on inland water transport – a list. URL: <https://cutt.ly/oQTB6jc> [in Ukrainian].
4. The water transport project poses a number of threats to Ukrainian shipowners – experts. URL: <https://cutt.ly/rQTNqmy> [in Ukrainian].
5. EU-Ukraine Association Agreement, 2014. The Official Bulletin of Ukraine, 2014, 75, 1, 2125. [in Ukrainian].
6. Averochkina, T.V. (2021). Genesis of public administration of the regime of navigable rivers. Science and social life of Ukraine in the era of global challenges of mankind in the digital age: materials of Int. scient.-pract. conf. (Odessa, May 21, 2021). Odessa: Publishing House Helvetica, 392–395. [in Ukrainian].

7. Engelhardt, E. (1889). Histoire du droit fluvial conventionnel. Paris: L. Larose et Forcel, URL: <https://archive.org/stream/histoiredudroit00engegoog#page/n31/mode/2up>
8. Pappafava, V. (1884). De la condition civile des étrangers. H. Manceaux.
9. Samoilenko, E. (2017). Features of legal regulation of river navigation in the era of pre-classical international law. Entrepreneurship, economy and law, 7, 161–165 [in Ukrainian].
10. Convention regarding the regime of navigation on the Danube, 1948. URL: <http://www.danubecommission.org/uploads/doc/convention-en.pdf>
11. Development of river transport in the context of the implementation of European integration plans of Ukraine: an analytical note of the National Institute for Strategic Studies. URL: <http://old2.niss.gov.ua/articles/1763/> [in Ukrainian].
12. Kazansky, P. (1895). Contractual rivers. Essays on the history and theory of international river law: in 2 vol. Kazan: Typo-lithography of the Imperial University, 1895. Vol. 1 [in Russian].
13. Final Act of the Congress of Vienna, 1815. URL: <https://cutt.ly/4QW0rAN>
14. Kuznetsov, S.O., Averochkina, T.V. (2013). Legal regulation of transport. European Union Law: a textbook / O.K. Vyshnyakov (ed.). O.: Fenix, 576–601 [in Ukrainian].
15. Convention and Statute on the Regime of Navigable Waterways of International Concern Barcelona, 20 April 1921. League of Nations Treaty Series. Vol. VII. P. 37. URL: <https://cutt.ly/3QTNyC7>
16. Averochina, T.V. (2008). Regime of seaport, waterways and transit in the documents of the League of Nations. Customs business, 4, 47–48 [in Russian].
17. Samoilenko, Y.A. (2016). International Regulation of Navigation on International Rivers: author's ref. dis. ... cand. law science. Inst. Of State and Law. V.M. Koretsky. Kyiv. [in Ukrainian].
18. The Helsinki Rules on the Uses of the Waters of International Rivers, 1966. URL: <https://cutt.ly/gQW1QsV>
19. Strategy of development of inland water transport of Ukraine for the period until 2031. URL: <https://mtu.gov.ua/news/32856.html> [in Ukrainian].
20. Action plan for the implementation of the Strategy for the Development of Inland Water Transport of Ukraine until 2031. URL: <https://mtu.gov.ua/news/32856.html> [in Ukrainian].
21. Strengthening Ukraine's participation in the implementation of the European Union Strategy for the Danube Region will help accelerate integration processes in the EU. URL: <https://cutt.ly/MQTNp2s> [in Ukrainian].
22. On approval of the Strategic river transport development plan for the period up to 2020: Order of the Ministry of Infrastructure of Ukraine on December 18, 2015, No. 543. URL: <https://cutt.ly/WQ1e11c> [in Ukrainian].

Стаття надійшла 15.08.2021 р.

**В. В. Гаверский**, канд. юрид. наук, доцент  
Национальный университет «Одесская юридическая академия»  
Кафедра морского и таможенного права  
ул. Академическая, 2, Одесса, 65009, Украина  
e-mail: [vitaligaverskyi@gmail.com](mailto:vitaligaverskyi@gmail.com)  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6229-1275>

## НА ПУТИ К ОБНОВЛЕНИЮ АДМИНИСТРИРОВАНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НА ВНУТРЕННИХ ВОДНЫХ ПУТЯХ УКРАИНЫ

### Резюме

В статье определены перспективы развития современного организационно-правового обеспечения управления внутренними водными путями в Украине. Актуальность темы обусловлена принятием Закона Украины «О внутреннем водном транспорте» и отсутствием некоторых органов в сфере государственного регулирования транспорта. Автором рассмотрено развитие правовых стандартов управления внутренними водными путями. Предложено формирование самоуправленческих институтов субъектов, непосредственно задействованных в судоходстве и других видах использования внутренних речных коммуникаций и обеспечение их стабильного сотрудничества с государственными институтами для обеспечения качественного функционирования отрасли.

**Ключевые слова:** внутренний водный транспорт, речное право, судоходство, публичное администрирование.

*V. V. Haverskyi*, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor  
National University «Odessa Law Academy»  
the Department of Maritime and Customs Law  
Akademichna Str., 2, Odessa, 65009, Ukraine  
e-mail: vitaliigaverskyi@gmail.com  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6229-1275>

## DIRECTIONS FOR UPDATING THE ADMINISTRATION OF ACTIVITIES ON INLAND WATERWAYS OF UKRAINE

### Summary

Based on historical development, the article identifies prospects for updating the modern organizational and legal support of inland waterway management in Ukraine.

The relevance of the research topic is due to the adoption of the Law of Ukraine “On Inland Water Transport” and the absence of certain public institutions that carry out state regulation in the field of transport. According to the author, this slows down the effectiveness of the new Law implementation and worsens the state of updated industrial legislation development. It is noted that the creation of the regulation effective system and management of activities on inland waterways is the significant aspect of further development of the industry. The task of the article is to develop suggestions for improving the legal regulation of inland waterway management in Ukraine for the transition period. The author identifies the genesis of legal standards of inland waterway management based on the use of methods of historicism, formal-legal analysis and synthesis, as well as scientific forecasting. Their predominant focus on the vectors of public (state) influence formulation, the spread of coastal states’ power to activities on rivers and the lack of attention to the self-governing functions of private maritime traffic entities. The importance of forces and means of regulation/management balance maintaining for the formation of the effective impact on the relationship that develops during transportation by inland waterways is underlined. Emphasis is given to the fact that the development of river transport is impossible without the important role of the state and its bodies and the secondary, auxiliary role of associations of economic entities and public entities to ensure the operational impact on crisis situations. It is suggested to form self-governing institutions that are directly involved in maritime traffic and other uses of inland river connections, and to ensure their stable cooperation with government agencies for the best possible regulation of the industry.

**Keywords:** inland water transport, river law, shipping, public administration.

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.240980>

УДК 349.6:620.92(477)

*К. С. Єременко*, аспірантка

Національний університет «Одеська юридична академія»

Кафедра морського та митного права

вул. Академічна, 2, Одеса, 65009, Україна

e-mail: [yeremenko.kristina@gmail.com](mailto:yeremenko.kristina@gmail.com)

ORCID: 0000-0003-1108-3342

## ФОРМУВАННЯ КАТЕГОРІАЛЬНОГО АПАРАТУ НАЦІОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ АЛЬТЕРНАТИВНОЇ ЕНЕРГЕТИКИ

Стаття направлена на вирішення термінологічних розбіжностей у національному законодавстві та міжнародним та міжнародним законодавством у сфері альтернативної енергетики. У межах статті розглянута правова характеристика понять «альтернативні джерела енергії», «нетрадиційні джерела енергії» та «відновлювальні джерела енергії». Проведено науково-теоретичне обґрунтування якісних характеристик зазначених понять, а також проаналізовано міжнародне законодавство на предмет ідентичності тлумачення міжнародно-правових норм у національному законодавстві в сфері альтернативної енергетики. В статті було запропоновано визначення понять «відновлювальні джерела енергії» та «альтернативні джерела енергії» з урахуванням правил побудови поняттєво-термінологічного апарату з урахуванням ратифікованих Україною міжнародно-правових угод.

**Ключові слова:** альтернативна енергетика, навколишнє природне середовище, зміна клімату, антропогенні викиди, альтернативні джерела енергії, нетрадиційні джерела енергії, відновлювальні джерела енергії, ІРЕНА.

**Постановка проблеми.** Сучасні світові тенденції в енергетичному секторі все більше зазнають змін у напрямку заміщення традиційних паливних джерел на альтернативні. Так як глобальне потепління та підвищення рівня антропогенних викидів внаслідок людської діяльності, являється однією з найбільших екологічних проблем всесвіту, міжнародне співтовариство, спільно з екологами та кліматологами усього світу займаються розробкою та впровадженням високоефективних міжнародних стратегій, що направлені на зменшення шкідливого впливу від антропогенних викидів на навколишнє природне середовище та здоров'я людини.

Виключна роль у процесі прийняття ефективних заходів щодо пом'якшення зміни клімату, належить Міжурядовій групі експертів зі зміни клімату (далі – МГЕЗК), завдяки зусиллям П'ятої узагальнюючої доповіді МГЕЗК, більшість країн прийшли до висновку, що рівень глобального потепління приблизно на 2 °С, являється небезпечним, і було визнано необхідність прийняття швидких, вагомих та стійких заходів для утримання температурних показників на рівні 1,5 °С по відношенню доіндустріального рівня [1; передмова ст. V].

З метою попередження зміни клімату та пом'якшення глобального потепління вченими усього світу було запропоновано широкий спектр варіантів для пом'якшення кліматичних змін Землі. Серед яких ключове місце належить альтернативним та відновлювальним джерелам енергії, що були визначені як основні стратегічно успішні напрямки скорочення антропогенних викидів в навколишнє природне середовище.

Одними з найбільш ефективних для вирішення проблеми зміни клімату є дії направлені на просування технологій, що підвищують енергоефективність промислового і транспортного сектору, а також переорієнтація енергетичного сектору у напрямку використання альтернативних та відновлювальних джерел енергії в максимально можливому ступені, як на міжнародному так і на внутрішньодержавному рівні.

Відповідно до останньої узагальнюючої доповіді МГЕЗК 2019 року, яка була підготовлена з урахуванням цілей сталого розвитку, [1; передмова ст. V] прогнозується, що в 2050 році відновлювальні джерела енергії будуть забезпечувати 70–80% усієї електроенергії, при цьому використання вугілля буде доведено до 0% в структурі забезпечення світового рівня електроенергії [1; с. 12].

Отже, сьогодні ми можемо спостерігати тенденцію до переорієнтації світового енергетичного сектору на більш екологічні, альтернативні та відновлювальні джерела енергії та відхід від традиційних викопних енергоресурсів. Разом з тим, однозначність трактування і розуміння поняттєво-термінологічного апарату є важливою умовою розвитку та практичного використання знання [2; с. 96].

Тож, важливим є окреслення чітких меж технологій, що входять до понять альтернативні та відновлювальні джерела енергії, адже існують розбіжності у використанні зазначених понять як у національному законодавстві так і міжнародним та міжнародним законодавством.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Теоретичною основою дослідження стали праці науковців, що розглядали правові, екологічні та інші аспекти розмежування категоріального апарату в галузі альтернативної енергетики, а саме: О. Л. Агапової, І. О. Клопова, М. Д. Рабінович, Т. Мусієнко та інших.

**Мета статті** полягає у аналізі норм національного та міжнародного законодавства для усунення розбіжностей у праворозумінні термінологічного апарату у сфері альтернативної енергетики, а саме визначення та науково-теоретичне обґрунтування понять «альтернативні джерела енергії», «нетрадиційні джерела енергії» та «відновлювальні джерела енергії», що слугуватиме усуненню термінологічних розбіжностей у національному законодавстві, та стане основою для однорідного практичного використання останніх у сфері альтернативної енергетики.

**Виклад основного матеріалу.** Тенденція у напрямку переорієнтації світового енергетичного сектору набрала обертів після проведення Конференції ООН щодо навколишнього природного середовища та розвитку у 1992 році, більш відомою як «Саміт Землі», за підсумками якої була прийнята Рамкова конвенція ООН щодо зміни клімату (далі – РКЗК ООН). Положеннями конвенції було визначено основні принципи та всезагальні зобов'язання у напрямку стабілізації кліматичної системи Землі, за рахунок встановлення рівня концентрації парникових газів, таким чином, аби не допустити небезпечного антропогенного впливу на неї [3].

Після проведення Конференції, міжнародне співтовариство активізувало свої зусилля у напрямку попередження зміни клімату на зменшення рівня викидів антропогенних газів і як наслідок, було прийнято ряд загальнообов'язкових міжнародно-правових норм, що знайшли своє відображення у національному законодавстві України.

На жаль, сьогодні існують певні розбіжності у трактуванні міжнародно-правових норм у національному законодавстві, тому окреслення чітких меж технологій, що входять до понять альтернативні та відновлювальні джерела енергії є важливою умовою належного правозастосування міжнародно-правових стратегій із попередження зміни клімату та підвищення енергефективності промислового сектору.

Основними поняттями, що сьогодні використовується світовим енергетичним сектором, являються «альтернативні джерела енергії», «нетрадиційні джерела енергії», «відновлювальні джерела енергії». Досить часто вченими ці поняття використовуються у синонімічному значенні, однак такий підхід є не зовсім вірним. Тому вважаємо за необхідне окреслити правову природу зазначених понять з метою правильного використання останніх.

Відповідно до ЗУ «Про альтернативні джерела енергії» під **відновлюваними джерелами енергії**, розуміється «відновлювані невикопні джерела енергії, а саме енергія сонячна, вітрова, аеротермальна, геотермальна, гідротермальна, енергія хвиль та припливів, гідроенергія, енергія біомаси, газу з органічних відходів, газу каналізаційно-очисних станцій, біогазів» [4].



Ми розділяємо думку Дж. Твайделла та А. Уейра, Л. Батуріна, Н. Мхітаряна та О. Рудої, щодо основних характеристик відновлювальних джерел енергії, а саме, що відновлювальні джерела енергії – це потоки енергії, що періодично з'являються або постійно існують в природні, речовини або процеси різної інтенсивності, що обмежуються лише стабільністю Землі, та не є наслідком цілеспрямованої діяльності людини (за винятком біопалива), а також характеризуються відсутністю шкідливих викидів у навколишнє природне середовище [5; с. 11]. А саме, енергія Сонця, вітру, тепла Землі, енергії морів, океанів, річок, біомаси.

На міжнародному рівні поняття відновлювальних джерел енергії, було визначено Міжнародним агентством з відновлювальних джерел енергії (далі – ІРЕНА), до Статуту якого Україна приєдналася у 2017 році [6], що містить єдиний перелік видів енергії, що відповідає характеристикам останніх. У відповідності до статті 3 Статуту Міжнародного агентства з відновлювальних джерел енергії під відновлювальною енергією розуміється «всі види енергії, які отримувати з відновлюваних джерел екологічно раціональним способом та які, *inter alia*, охоплюють: біоенергію, геотермальну енергію, гідроелектроенергію, енергію океану, у тому числі, *inter alia*, енергію припливів та відливів, енергію хвиль і теплову енергію океану, сонячну енергію, а також енергію вітру» [7].

Аналізуючи визначення, що передбачено ЗУ «Про альтернативні джерела енергії», ми можемо дійти висновку, що до переліку відновлювальних джерел енергії, було включено не лише джерела енергії, що добути з відновлювальних джерел, а й вторинні ВДЕ, де використання відновлювальних джерел енергії на основі вторинних енергоресурсів, характеризується, як таке, що зменшує питомі показники викидів, дозволяючи виробляти додаткову енергію на основі вже витрачених енергоресурсів [8; с. 29–31].

У зв'язку з чим, вбачаємо за необхідність відокремити відновлювальні джерела енергії та вторинні ВДЕ у визначені відновлювальних джерел енергії у ЗУ «Про альтернативні джерела енергії», обґрунтовуючи це тим, що у відповідності до Статуту ІРЕНА та загальноприйнятому науковому погляді щодо визначення загальних характеристик ВДЕ, використання відновлювальних джерел енергії на основі вторинних енергоресурсів, не відповідає якісним характеристикам останніх.

Також пропонуємо визначити поняття відновлювальних джерел енергії, з урахуванням якісних характеристик ВДЕ та з використанням видів ВДЕ, що передбачені Статутом ІРЕНА, адже зазначена структура поняття буде найбільш правильною з точки зору побудови поняттєво-термінологічного апарату.

Отже, відновлювальні джерела енергії – це потоки енергії, що постійно існують або періодично з'являються в навколишньому природному середовищі, речовини або процеси різної інтенсивності, що обмежуються лише стабільністю Землі, а саме всі види енергії, які отримані з відновлювальних невикопних джерел, екологічно раціональним шляхом: біоенергія, геотермальна енергія, гідроенергія, енергія океану, енергія приливів та відливів, енергія хвиль та теплова енергія океану, сонячна енергія, а також вітрова енергія.

Наступною термінологічною неточністю є поняття **«нетрадиційних та поновлювальних джерел енергії»**, що передбачене ЗУ «Про енергозбереження», які визначені як джерела, що постійно існують або періодично з'являються в навколишньому природному середовищі у вигляді потоків енергії Сонця, вітру, тепла Землі, енергії морів, океанів, річок, біомаси [9].

Зазначене визначення відповідає якісним характеристикам поняття відновлювальних джерел енергії, отже логічним є припущення, що законодавець ототожнює зазначені поняття. Однак таке синонімічне використання зазначених понять є неправильним. З метою обґрунтування нашої позиції, перш за все необхідно проаналізувати види існуючих енергетичних ресурсів.

Світова енергетична рада класифікує енергетичні ресурси Землі на 16 видів, які можна виділити в окремі групи, що взаємопов'язані між собою: традиційні та нетрадиційні; відновлювальні та не відновлювальні [10; с. 162–163].



Щодо першої групи розподілу енергоресурсів на традиційні і не традиційні, у науковій літературі немає єдиної думки щодо якісного змісту зазначених груп енергоресурсів [5; с. 12].

Основним джерелом невизначеності є віднесення деяких видів біомаси (дрова, сухий гній, відходи сільськогосподарського виробництва), енергія руху вітру й води (вітряки та млини) до однієї з груп енергоресурсів. У зв'язку з тим, що на сьогодні, не існує загально визначених факторів традиційності, погляди вчених розділилися. Одні з яких визначають енергію біомаси як традиційне джерело енергії, обґрунтовуючи це історичною традицією їх використання [5; с. 12].

А інші схиляються до думки, що розподіл енергетичних ресурсів проведено з огляду на рівень освоєння та розповсюдження енергетичних технологій їх використання. При цьому до традиційних джерел енергії відносяться вичерпні викопні природні ресурси, перелік яких в науковій літературі, а тим більше в нормативно-правових актах невизначений [5; с. 12].

Відповідно до статистичних даних станом на 2012 рік, у структурі світового енергопостачання за видами енергоресурсів переважають: нафта (33,1%), газ (23,9%), вугілля (29,9%), ядерне паливо (4,5%) та енергія великих річок (6,7%), а отже їх слід віднести до традиційних енергетичних ресурсів. Щодо неоднозначності віднесення енергії торфу та деревини, ми підтримуємо позицію, що останні необхідно вважати традиційними джерелами енергії, так як їх використання, хоча і не отримало широкого розповсюдження у порівнянні з іншими видами палива, однак має тривалу історію задоволення енергетичних потреб людства [2; с. 98].

У свою чергу, нетрадиційні енергетичні ресурси науковцями визначені як ресурси, що можуть слугувати заміною традиційним енергетичним ресурсам, використовуючи нові технології вироблення енергії та на сучасному етапі характеризуються низьким рівнем освоєння та поширення [2; с. 98].

Найбільш влучне визначення нетрадиційних джерел енергії у законодавстві України передбачено ЗУ «Про альтернативні види палива», де зазначено, що «нетрадиційні джерела та види енергетичної сировини – сировина рослинного походження, відходи, тверді горючі речовини, інші природні і штучні джерела та види енергетичної сировини, у тому числі нафтові, газові, газоконденсатні і нафтогазоконденсатні вичерпані, непромислового значення та техногенні родовища, важкі сорти нафти, природні бітуми, газонасичені води, газогідрати тощо, виробництво (видобуток) і переробка яких потребує застосування новітніх технологій і які не використовуються для виробництва (видобутку) традиційних видів палива» [11].

Отже, до нетрадиційних джерел енергії належать всі відновлювальні джерела енергії (за виключенням гідроенергії великих потоків, деревини та торфу) та частина не відновлювальних, таких як метан вугільних родовищ, нафта та газ ущільнених порід [2; с. 98].

Таким чином, зміст поняття «нетрадиційні джерела енергії», є ширшим від ВДЕ і тому використання їх у синонімічному значенні є неправильним. А також слід зазначити, що поняття нетрадиційні джерела енергії найбільш повно охоплює види енергетичних ресурсів, що використовується альтернативною енергетикою [2; с. 98].

У зв'язку з чим, пропонуємо замінити поняття «нетрадиційні та поновлювальні джерела енергії» передбачене ЗУ «Про енергозбереження» на два окремих поняття нетрадиційні джерела енергії та відновлювальні джерела енергії (відповідно до запропонованого нами визначення).

Щодо правової характеристики поняття «альтернативні джерела енергії», яке передбачено ЗУ «Про альтернативні джерела енергії», останнє визначено як – відновлювані джерела енергії, до яких належать енергія сонячна, вітрова, геотермальна, гідротермальна, аеротермальна, енергія хвиль та припливів, гідроенергія, енергія біомаси, газу з органічних відходів, газу каналізаційно-очисних станцій, біогазів, та вторинні енергетичні ресурси, до яких належать доменний та коксівний газ, газ метан дегазації вугільних родовищ, перетворення скидного енергопотенціалу технологічних процесів» [4].

Тобто, законодавець зводить визначення лише до переліку різних видів джерел енергії, що з точки зору правил формування поняттєво-термінологічного апарату, не можна вважати вдалим, оскільки в ньому не зазначена жодна класифікуюча ознака [2; с. 97].

Та, окрім цього, перелік видів енергії, передбачений законом як альтернативний, є неповним, оскільки відповідно до Директиви 2014 /94ЄС Європейського Парламенту та Ради ЄС від 22 жовтня 2014 року про розгортання інфраструктури для альтернативних видів пального [12], окрім іншого альтернативними видами палива є електроенергія, водень, біопальне, синтетичні та парафінові види пального, природний газ, зокрема біометан, у газоподібній формі (стиснений природний газ (СПГ)) та у формі рідини (зріджений природний газ (ЗПГ)), зріджений нафтовий газ (ЗНГ).

Отже, логічним буде доповнення чинного переліку видами альтернативних джерел енергії, що передбачені Директивою 2014 /94 ЄС.

Також законодавче визначення альтернативних джерел енергії необхідно доповнити якісними характеристиками з метою визначення класифікуючих ознак.

В енциклопедичній літературі термін «альтернативні джерела енергії» визначається як спосіб, пристрій або споруда, що дозволяє отримувати електричну енергію (або інший необхідний вид енергії) з відновлюваних або практично невичерпних природних ресурсів та заміняє собою традиційне джерело енергії [2; с. 97].

А саме поняття «альтернативний» визначено як такий, що передбачає необхідність вибору між двома або кількома можливостями, що виключають одна одну [13; с. 26]. Найбільш влучним, на нашу думку, є визначення характеристики альтернативних видів енергії, що передбачено Директивою 2014 /94ЄС, які визначені як «види пального або джерел енергії, що слугують, принаймні частково, заміною джерел викопного пального в постачанні енергії для транспорту та які мають потенціал для декарбонізації та покращення екологічних показників у транспортній галузі» [12].

Тобто законодавець визначає заміником чого (викопного пального) є використання альтернативних технологій, що є основною метою впровадження зазначених заходів (покращення екологічних показників у транспортній галузі).

Однак більш універсальним, на нашу думку, буде сформульовано визначення з урахуванням інтересів не лише транспортної галузі, а й промислового сектору. Так як більшість промислових об'єктів виробництва, мають потенціал для впровадження альтернативних джерел енергії для покращення екологічних показників антропогенних викидів.

У зв'язку з чим, вважаємо за необхідність прийняти поправки до ЗУ «Про альтернативні джерела енергії», та викласти визначення альтернативних джерел енергії у наступній редакції: **альтернативні джерела енергії** – це види пального або джерел енергії, що слугують, принаймні, частковою заміною джерел викопного пального в постачанні енергії та які мають потенціал для декарбонізації та покращення екологічних показників у транспортній та промисловій галузі. Такі види пального охоплюють, *відновлювальні джерела енергії* (біоенергію, геотермальну енергію, гідроелектроенергію, енергію океану, енергію припливів та відливів, енергію хвиль і теплову енергію океану, сонячну енергію, а також енергію вітру), *вторинні ВДЕ* (газ з органічних відходів, газ каналізаційно-очисних станцій), *вторинні енергетичні ресурси* (доменний та коксівний гази, газ метан дегазації вугільних родовищ, перетворення скидного енергопотенціалу технологічних процесів), а також електроенергію, водень, біопальне, синтетичні та парафінові види пального, природний газ, зокрема біометан, у газоподібній формі (стиснений природний газ (СПГ)) та у формі рідини (зріджений природний газ (ЗПГ), зріджений нафтовий газ (ЗНГ)).

**Висновки і пропозиції.** Сучасні світові тенденції все більше розглядають альтернативні джерела енергії, як один з найважливіших сфер технологічного розвитку суспільства. Проблема антропогенних викидів має всеохоплюючий характер, що впливає на загальні рішення глобального потепління планети, то важливість розвитку нашої країни у напрямку переорієнтації енергетичного сектору є беззаперечною. На жаль, сьогодні в межах національного законодавства існують певні розбіжності з міжнарод-

ними нормами у визначенні ключових понять у сфері альтернативної енергетики, що перешкоджає якісній реалізації міжнародних стратегій сталого розвитку. Однак, не зважаючи на це, наша країна приймає активну участь у впровадженні новітніх технологій альтернативної енергетики та вдосконалює національне законодавство з урахуванням міжнародно-правових норм.

### Список використаної літератури

1. Глобальное потепление на 1,5 °C. Специальный доклад МГЭИК о последствиях глобального потепления на 1,5 °C выше доиндустриальных уровней и о соответствующих траекториях глобальных выбросов парниковых газов в контексте укрепления глобального реагирования на угрозу изменения климата, а также устойчивого развития и усилий по искоренению нищеты. В. Массон-Дельмонт, П. Чжай, Г.О. Пёртнер, Д. Робертс, Д. Ски и другие. Всемирная метеорологическая организация, Женева, Швейцария. 2019. С. 110. URL: SR15\_Summary\_Volume\_russian.pdf (ipcc.ch)
2. Агапова О.Л. Альтернативні енергетичні ресурси як об'єкт картографування. Людина та довкілля. Проблеми неоекології. 2015. № 1–2. С. 95–102
3. Рамкова конвенція Організації Об'єднаних Націй про зміну клімату. ООН Конвенція, Міжнародний документ від 09.05.1992. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_044#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_044#Text)
4. Про альтернативні джерела енергії: Закон України від 20.02.2003 р. № 555-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/555-15>
5. Клопов І.О. Теоретичні аспекти класифікації енергетичних ресурсів. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2016. Випуск 7 (ч. 2). С. 10–13 URL: [http://www.visnyk-econom.uzhnu.uz.ua/archive/7\\_2\\_2016ua/4.pdf](http://www.visnyk-econom.uzhnu.uz.ua/archive/7_2_2016ua/4.pdf) (дата звернення 08.08.2020)
6. Про приєднання України до Статуту Міжнародного агентства з відновлювальних джерел енергії (IRENA): Закон України від 05.12.2017 р. № 2222-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2222-19#Text>.
7. Статут Міжнародного агентства з відновлювальних джерел енергії (IRENA). Міжнародне агентство з питань відновлення енергії; Статут, Міжнародний документ, Декларація від 26.01.2009 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_j02#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_j02#Text)
8. Рабінович М.Д. Альтернативна енергетика: проблеми класифікації та положення Кіотського протоколу. Проблеми загальної енергетики. 2003. № 9. С. 29–31.
9. Про енергозбереження: Закон України від 01.07.1994 р. № 74/94-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/74/94-%D0%B2%D1%80#Text>
10. Мусієнко, Т. До питання законодавчого закріплення основних термінів у сфері альтернативної енергетики України. Вісник НТУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право: збірник наукових праць. 2012. № 3 (15). С. 162–165.
11. Про альтернативні види палива: Закон України від 14.01.2000 № 1391-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1391-14#Text>
12. Директива 2014/94/ЄС Європейського Парламенту та Ради ЄС від 22 жовтня 2014 року про розгортання інфраструктури для альтернативних видів пального (Текст стосується ЄЄП). URL: [http://insat.org.ua/files/menu/law/dir\\_2014\\_94\\_uk.pdf](http://insat.org.ua/files/menu/law/dir_2014_94_uk.pdf)
13. Глумачний словник української мови: Понад 12500 статей (Близько 40000 слів) за ред. д-ра філологічних наук, проф. В.С. Калашника. Х.: Прапор. 2002. С. 992

### References

1. Global warming at 1.5 °C. IPCC Special Report on the effects of global warming 1.5 °C above pre-industrial levels and the corresponding global greenhouse gas emission trajectories in the context of strengthening the global response to climate change, as well as sustainable development and poverty eradication. // W. Masson-Delmott, P. Zhai, G. O. Pörtner, D. Roberts, D. Ski and others. World Meteorological Organization, Geneva, Switzerland. (2019), 110. URL: SR15\_Summary\_Volume\_russian.pdf (ipcc.ch) [in Russian].
2. Agapova O. L. (2015) Alternative energy resources as an object of mapping. Man and the environment. Problems of neoeecology. № 1–2, 95–102 [in Ukrainian].
3. UN Convention, International Document. United Nations Framework Convention on Climate Change (1992, May 09) URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_044#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_044#Text) [in Ukrainian].
4. Law of Ukraine on alternative energy sources № 555-IV (2003, February 20). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/555-15>. [in Ukrainian].
5. Klopov I. O. (2016). Theoretical aspects of classification of energy resources. Scientific Bulletin of Uzhhorod National University. 7(2), 10–13, URL: [http://www.visnyk-econom.uzhnu.uz.ua/archive/7\\_2\\_2016ua/4.pdf](http://www.visnyk-econom.uzhnu.uz.ua/archive/7_2_2016ua/4.pdf) [in Ukrainian].
6. Law of Ukraine on Ukraine's accession to the Statute of the International Renewable Energy Agency (IRENA) № 2222-VIII. (2017, December 5). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2222-19#Text>. [in Ukrainian].

7. Mezhn.agentstz.z pit.vidn..energ; Statute, International document, Declaration. Statute of the International Renewable Energy Agency (IRENA). (2009, January 26). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_j02#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_j02#Text) [in Ukrainian].
8. Rabinovich M D. (2003) Alternative energy: problems of classification and provisions of the Kyoto Protocol. Problems of general energy 9, 29–31 [in Ukrainian].
9. Law of Ukraine on energy saving № 74/94 (1994, July 1), URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/74/94-%D0%B2%D1%80#Text> [in Ukrainian]
10. Musienko, T. (2012) On the issue of legislative consolidation of basic terms in the field of alternative energy of Ukraine. Bulletin of NTUU «KPI». Politology. Sociology. Law: a collection of scientific papers. 3(15), 162–165. [in Ukrainian].
11. Law of Ukraine on alternative fuels № 1391-XIV (2000, January 14). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1391-14#Text> [in Ukrainian]
12. Directive 2014/94 / EU of the European Parliament and of the Council of 22 October 2014 on the deployment of infrastructure for alternative fuels (Text with EEA relevance). URL: [http://insat.org.ua/files/menu/law/dir\\_2014\\_94\\_uk.pdf](http://insat.org.ua/files/menu/law/dir_2014_94_uk.pdf) [in Ukrainian]
13. Explanatory dictionary of the Ukrainian language: More than 12,500 articles (About 40,000 words), ed. Doctor of Philology, prof. V.S. Kalashnikov. H.: Flag. (2002), 992 [in Ukrainian]

Стаття надійшла 01.09.2021 р.

*К. С. Еременко*, аспірантка

Национальный университет «Одесская юридическая академия»

Кафедра морского и таможенного права

ул. Академическая, 2, Одесса, 65009, Украина

e-mail: [yremenko.kristina@gmail.com](mailto:yremenko.kristina@gmail.com)

ORCID: 0000-0003-1108-3342

## ФОРМИРОВАНИЕ КАТЕГОРИАЛЬНОГО АППАРАТА НАЦИОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В СФЕРЕ АЛЬТЕРНАТИВНОЙ ЭНЕРГЕТИКИ

### Резюме

Статья направлена на решение терминологических расхождений в национальном законодательстве и межнациональном и международном законодательстве в сфере альтернативной энергетики. В рамках статьи рассмотрена правовая характеристика понятий «альтернативные источники энергии», «нетрадиционные источники энергии» и «возобновляемые источники энергии». Выполнено научно-теоретическое обоснование качественных характеристик указанных понятий, а также проанализировано международное законодательство на предмет идентичности толкования международно-правовых норм в национальном законодательстве в сфере альтернативной энергетики. В статье было предложено конкретизировать определение понятий «возобновляемые источники энергии» и «альтернативные источники энергии» с учетом правил построения понятийно-терминологического аппарата с учетом ратифицированных Украиной международно-правовых договоров.

**Ключевые слова:** альтернативная энергетика, окружающая природная среда, изменение климата, антропогенные выбросы, альтернативные источники энергии, нетрадиционные источники энергии, возобновляемые источники энергии, ИРЕНА.

*K. S. Yeremenko*, Postgraduate Student  
The National University «Odessa Law Academy»  
the Department of Maritime and Customs Law  
Akademichna Str., 2, Odessa, 65009, Ukraine  
e-mail: yeremenko.kristina@gmail.com  
ORCID: 0000-0003-1108-3342

## FORMATION OF THE CATEGORY APPARATUS OF NATIONAL LEGISLATION IN THE FIELD OF ALTERNATIVE ENERGY

### Summary

The purpose of the article consists in the analysis of the norms of national and international legislation for the elimination of the discrepancies in the legal understanding of the definitions in the field of alternative energy, that is definition and scientific and theoretical substantiation of the notions «alternative sources of energy», «non-conventional sources of energy» and «renewable sources of energy», which will serve for the elimination of terminological discrepancies in national legislation, and will become a basis for uniform practical use of the latter in the field of alternative energy.

Urgency of the research is conditioned by the reorientation of world energy sector in the direction of the substitution of conventional fuel sources for those alternative. Since global warming and increasing of the level of anthropogenic emissions as a result of human activity is one of the biggest ecological problems of the universe, international community, together with ecologists and climatologists of all the world are involved in the development and implementation of highly efficient international strategies, which are directed at the decrease of harmful impact of anthropogenic emissions on surrounding natural environment and human health.

In order to prevent the climate change and to mitigate global warming the scientists of the entire world proposed a wide range of variants for the mitigation of climate changes of Earth. Among which the key place belongs to alternative and renewable energy sources, which have been identified as the main strategically successful directions of reducing anthropogenic emissions into the natural environment.

Today, we can see a trend towards a reorientation of the global energy sector to more environmentally friendly, alternative and renewable energy sources and a departure from traditional fossil energy resources. At the same time, unambiguous interpretation and understanding of the conceptual and terminological apparatus is an important condition for the development and practical use of knowledge. Therefore, it is important to delineate the clear boundaries of the technologies included in the concepts of alternative and renewable sources of energy, as there are differences in the use of these concepts, both in national legislation and between national and international legislation.

The article analyzes and systematizes the knowledge as to the categorial instrument in the field of alternative energy and proposes the definition of renewable and alternative energy sources in accordance with the rules of construction of conceptual and terminological apparatus taking into account international experience in this field. The proposed wording of these concepts serves to eliminate terminological inaccuracies in national legislation, and will address the gaps between national and international legislation in the field of application of the categorial instrument in the field of alternative energy.

**Keywords:** alternative energy, environment, climate change, anthropogenic emissions, alternative energy sources, non-traditional energy sources, renewable energy sources, IRENA.



DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.240982>

УДК 342.95:627.21

*А. О. Панчук*, аспірантка

Національний університет «Одеська юридична академія»

Кафедра морського та митного права

вул. Академічна, 2, Одеса, 65009, Україна

e-mail: [anna\\_panchuk@ukr.net](mailto:anna_panchuk@ukr.net)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7386-0672>

## ТРАНСФОРМАЦІЯ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ У МОРСЬКИХ ПОРТАХ УКРАЇНИ

Статтю присвячено окремим питанням зміни вектору розвитку морегосподарсько-го комплексу України. Необхідність всебічного вивчення особливостей етапів розвитку морських портів зумовлено тим, що морські порти є складником транспортної і виробничої інфраструктури держави з огляду на розташування на шляхах міжнародних транспортних коридорів. Європейська інтеграція України та активізація транзитних перевезень зумовлюють необхідність збільшення обсягів та підвищення якості надання послуг у морегосподарському комплексі. З прийняттям Закону України «Про морські порти України» відбулись значні зміни у публічному адмініструванні морської галузі, які тривають до теперішнього часу. На основі дослідження наукових праць з теорії державного управління та публічного адміністрування сформульовано авторське визначення категорії «публічне адміністрування» у морській галузі на етапі трансформації. Проаналізовано особливості управління, здійснено перегляд завдань та функцій відповідно до європейських стандартів та кращих практик управління, окреслено необхідні фактори для успішного здійснення адміністрування портової галузі України.

**Ключові слова:** публічне адміністрування, публічне управління, державне управління, морські порти, портова галузь, модель управління портом.

**Постановка проблеми.** Україна із запізненням розпочала реформу морської портової галузі, і саме тому на теперішній час українські порти є менш привабливими ніж порти розвинених країн світу. Часто на міжнародному рівні можна почути про те, що українські морські порти є найдорожчими серед країн Чорноморського басейну. Однак зменшення рівня портових зборів не вирішить питання суднозаходу кардинально. Це пов'язано з тим, що проблема підвищення (у порівнянні з сусідніми державами) портових зборів не є єдиною для іноземних судовласників. Якісне надання послуг, спрощення митного оформлення, автоматизація митних процедур – далеко не усі заходи, що вимагають вдосконалення, а подекуди і запровадження. На теперішній час морські порти України поступово виходять на новий рівень розвитку, у зв'язку з чим відбуваються принципові зміни у публічному адмініструванні морської портової галузі.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Публічне адміністрування є досить популярним напрямком досліджень як вітчизняних, так й іноземних науковців, серед яких слід відзначити праці Н. Аврамчикової, В. Гусєва, Д. Кілінга, Г. Ковтуна, К. Колесникової, Л. Лоциної, М. Мартиненка, В. Нагаєва, Дж. М. Пріфінера та Р. Пристюса, Т. Семенчук, Ю. Сурміна, Н. Філіпової, О. Шатило та деяких інших. При цьому, проблематика адміністрування у сфері морегосподарського комплексу України, зокрема портової галузі, продовжує залишатися актуальною та потребує подальших теоретико-прикладних розробок.

**Мета статті** полягає у дослідженні важливих та необхідних елементів публічного адміністрування на етапах становлення морегосподарського комплексу в Україні та його змін, а також аналізі міжнародного досвіду, виокремленні основних факторів ефективного адміністрування морської портової галузі.

**Виклад основного матеріалу.** Ще з давніх часів відзначається особлива роль та призначення держави у здійсненні управління усіма сферами суспільного життя, що забезпечує ефективне існування держави у цілому. Діяльність морської держави, шляхом застосування різних правових засобів, є також сферою інтересів міжнародного співто-



вариства. Розпочата в Україні у 2013 році реформа морських портів надала поштовху до змін в управлінні морськими портами та поступового наближення до провідних та визнаних і підтверджених тривалим досвідом застосування ефективних моделей управління, кращих світових практик. На теперішній час морські порти України виходять на новий рівень розвитку, у зв'язку з чим відбуваються принципові зміни у публічному адмініструванні морської галузі у цілому.

З метою аналізу змісту реформи, яка відбулась у морських портах України, необхідно визначити поняття «публічне адміністрування» та звернутися до етимології його складників: слів «публічний» та «адміністрування». Поняття «публічний» походить від латинського слова *publicus* – суспільний, народний [1, с. 31]. Словник іншомовних слів визначає поняття «публічний» як відкритий, гласний, суспільний [2, с. 560]. Відповідно до Етимологічного словника української мови, «адміністрація» (*administracija*) – через польське посередництво запозичене з латинської мови, латиною *administration* означає – прислужування, допомога, керування та є похідним від дієслова *administro* – прислужую, допомагаю, керую, завідую [3, с. 49]. Згідно з Енциклопедією державного управління, адміністрування (англ. *administration*) – управлінська діяльність посадових осіб, що має чітко регламентовані функції [4, с. 25]. Відповідно до Енциклопедичного словника з державного управління, «публічне адміністрування» – теорія та практика державного управління, яка характеризується реалізацією адміністративних процедур шляхом публічної діяльності, застосування інструментів демократичного врядування, упорядкування суспільної діяльності та надання адміністративних послуг як засобу реалізації прав та свобод громадян тощо [5, с. 605].

У Глосарії Програми розвитку ООН зазначено, що термін «публічне адміністрування» має визначення як цілісний державний апарат, який складається з персоналу (колективу), що виконують адміністративні функції (політика, правила, процедури, що фінансується за рахунок державного бюджету), відповідають за управління і координацію роботи виконавчої гілки влади та її взаємодію з іншими зацікавленими сторонами у державі, суспільстві та зовнішньому середовищі; та діяльність інших недержавних суб'єктів (реалізація різних урядових заходів, що пов'язані з виконанням законів, постанов та рішень уряду та управління, що пов'язане з наданням публічних послуг [6, с. 156].

Інститут публічного адміністрування набув широкого поширення та активно досліджується останнім часом вітчизняними та закордонними науковцями, зокрема, у працях американських учених-теоретиків у сфері публічного адміністрування можна знайти підходи про взаємозв'язок між адміністративним правом та публічним адмініструванням. Один із засновників теорії публічного адміністрування Вудро Вільсон влучно зазначив, що публічне адміністрування – це детальне та систематичне виконання публічного права, а кожне конкретне застосування його норм є актом адміністрування. Крім того, відзначається тісний взаємозв'язок адміністративного права та публічного адміністрування, а публічне адміністрування розглядається як система, внутрішньо структурована та ієрархічно побудована, кожен її елемент наділений компетенцією до виконання функцій держави. Адміністративне право є основним інструментом, за допомогою якого здійснюється публічне адміністрування: 1) адміністративно-правові норми є основою для виникнення відносин у сфері публічного адміністрування; 2) суспільні відносини, що виникають під час публічного адміністрування, можна охарактеризувати як адміністративно-правові; 3) діяльність суб'єктів публічного адміністрування здійснюється у відповідних формах публічного адміністрування; 4) за вчинення правопорушень суб'єкти публічного адміністрування можуть бути притягнені до адміністративної відповідальності [7, с. 33–34, 36].

О. А. Шатило визначає «публічне адміністрування» як регламентовану законами та іншими нормативно-правовими актами діяльність суб'єктів публічного адміністрування, спрямовану на здійснення законів та інших нормативно-правових актів шляхом прийняття адміністративних рішень, надання встановлених законами адміністративних послуг [8, с. 8–9]. В. М. Нагаєв розглядає публічне адміністрування як метод управління, який з одного боку забезпечує надання суспільству послуг щодо законодавства, а з ін-

шого – реалізацію обраного типу політики, яку втілюють державні службовці, яким було делеговано повноваження під час волевиявлення народу на виборах, як в межах країни так і за кордоном, у всіх напрямках її прояву [9, с. 13]. Отже, «публічне адміністрування» – це діяльність визначених державою суб'єктів щодо здійснення державної політики у певній галузі, здійснення функцій, завдань та виконання нормативно-правових актів для досягнення поставлених цілей державної політики.

Згодом категорія «публічне адміністрування» активно розвивається у науці та практиці, знаходить своє вираження у категорії «публічне управління» (Public management). Уперше використав термін «публічне управління» англійський державний службовець Десмонд Кілінг, на думку якого «публічне управління» – це пошук у найкращий спосіб використання ресурсів задля досягнення пріоритетних цілей державної політики [10, р. 15].

Т. Семенчук зазначає, що публічне управління – це взаємодія органів державної влади із суспільством у вигляді реалізації специфічних державних функцій з метою забезпечення соціально-політичного ефекту [11, с. 387]. Н. Аврамчикова розглядає публічне управління як вплив суб'єкта, який володіє публічною владою, на об'єкт з метою забезпечення будь-яких суспільних інтересів. Дотримуючись позиції Дж. М. Пріфінера та Р. Пристюса, вона констатує, що «публічне управління» – це управління організацією та спрямуванням людських і матеріальних ресурсів на досягнення бажаних цілей [12, с. 23]. На думку Ю. Сурміна та В. Гусева, дефініції понять «публічне управління», «державне управління» відрізняються тим, що перше здійснюється у межах панування верховенства права [13].

В. Мартиненко вважає публічне адміністрування формою реалізації публічного управління, яке здійснюють представницькі органи демократичного врядування через свої виконавчі структури [14, с. 20–21]. К. Колесникова розглядає публічне адміністрування як складову публічного управління (врядування), метою якого є розвиток держави на засадах демократії з використанням ефективних новітніх методів і технологій управління та спрямованих на забезпечення громадян на рівні світових стандартів [15].

Необхідно пригадати, що ще до Першої світової війни французький дослідник А. Файоль створив і очолив Центр адміністративних досліджень, який виконував замовлення різних державних установ і організацій та в 1916 році, в опублікованій книзі «Загальне і промислове управління», сформулював свою «теорію адміністрації». Він стверджував, що управляти – це передбачати, організовувати, розпоряджатися, координувати і контролювати. Передбачати, тобто враховувати прийдешнє і виробляти програму дії; організовувати, тобто будувати подвійний, матеріальний і соціальний, організм установи; розпоряджатися, тобто примушувати персонал належно працювати; координувати, тобто зв'язувати, об'єднувати, гармонізувати усі дії та усі зусилля; контролювати, тобто піклуватися про те, щоб все траплялося згідно з встановленими правилами і відданими розпорядженнями [9, с. 17–18]. Таким чином, успішний напрямок руху у державному управлінні визначений вже понад сто років тому. При цьому, як відзначає Н. Філіпова, в умовах сучасної суспільно-політичної трансформації відбувається поступова заміна кореляційних зв'язків споріднених правових та управлінських категорій «державне управління», «публічне адміністрування», «публічне управління». Публічне адміністрування поєднує державне та публічне управління, складає сукупність інституцій та органів виконавчої влади, які реалізують рішення уряду [16]. Публічне адміністрування стає невіддільною частиною соціального устрою, без якого діяльність, співіснування населення, як індивідів, так і загалом суспільства, неможливі. Формується нова парадигма державотворення, що ґрунтується на залученні громадськості до управління, відкритості дій влади, використанні новітніх технологій. Державне управління характеризується тим, що переважає адміністративний та організуючий вплив держави, що виконує функції регулювання економічної, соціально-культурної та адміністративно-політичної сфер. Публічне адміністрування забезпечує реалізацію рішень органів влади; застосовує демократичні, публічні, ліберальні форми та методи управління суспільним, соціальним та економічним розвитком країни [17].

З проведеного аналізу визначення поняття «публічне адміністрування» вбачається вплив часових змін до підходів і у визначенні поняття в юридичній літературі. Аналогічно і у портової галузі до 2013 року спостерігається ситуація, коли «державне управління» нею покладено на Кабінет Міністрів України в особі Міністерства інфраструктури України. Міністерство інфраструктури керує державними підприємствами – морськими портами, до яких також належать й капітани морських портів. З прийняттям Закону України «Про морські порти України» та утворенням відповідно до нього державного підприємства «Адміністрація морських портів України» (далі – ДП «АМПУ») прослідковується активний розвиток саме «публічного адміністрування» портової галузі. Сприяють цьому процесу і політичні події, які відбуваються у державі з підписанням Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом у 2014 році та задекларованим поступовим наближенням України до політики ЄС, завершенням переходу до діючої ринкової економіки, у т.ч. шляхом поступової адаптації законодавства до *acquis* ЄС [18].

Сьогодні у морських портах активно впроваджуються ефективні новітні методи роботи, технології та системи управління активами. Розмежування господарських (комерційних) та адміністративних функцій створило необхідність в отриманні швидких, якісних послуг у морському порту різними суб'єктами господарювання, у т.ч. приватними портовими операторами та надання відповідно до Закону адміністративних послуг суб'єктом природної монополії – ДП «АМПУ», та у процесі забезпечення взаємодії інтересів держави та народу прослідковується поступове наближення саме до «публічного управління» портовою галуззю.

Н. Матюхіна зауважує, що у багатьох країнах світу управлінська вертикаль (централізоване управління) поступово змінюється на децентралізоване управління. Стійка прихильність до вертикальної моделі державного управління без врахування змін, що відбуваються, за сучасних умов стає суттєвим бар'єром на шляху до розвитку держав, призводить до настання таких негативних наслідків, як надлишок державних функцій, надмірна забюрократизованість, непродуктивне використання ресурсів, негнучкість та неоперативність реагування на проблеми, що виникають тощо [19, с. 22–23]. Так, на теперішній час до системи органів публічного управління портової галузі окрім Кабінету Міністрів України, Міністерства інфраструктури України, належить також Морська адміністрація, Наглядова Рада, ДП «АМПУ» з відповідними філіями у морських портах. Створена ієрархія складається із різних за своєю правовою природою державних структур. Створена гібридна форма управління морськими портами сьогодні в Україні не відповідає жодній формі управління морськими портами ні в ЄС, ні в інших регіонах світу. На переконання автора, думка М. П. Фоллет про «забезпечення виконання робіт за допомогою інших осіб» є досить обґрунтованою, адже дослідниця, крім удосконалення технологічних процесів, зробила акцент на значній ролі особистості в ефективному виробництві [9, с. 31–32].

На теперішній час публічне адміністрування портовою галуззю здійснюється без дотримання важливого принципу управління – єдиноначальства. Розгалужена система органів позбавляє один орган (організацію) ставити стратегічні цілі для досягнення результату іншим та виконувати завдання, а дублювання контрольних функцій призводить до відволікання від виконання важливих завдань та функцій, призводить до уникнення від відповідальності за якість виконаних завдань для розвитку галузі. Україна значно відстає від провідних морських держав за ефективністю управління портовою галуззю, сприяє цьому також політика стосовно власності земель українських портів, території яких перебувають у користуванні різних суб'єктів та щодо яких не здійснюється системне планування та управління.

Восени 2017 року Європейська комісія представила Практичне керівництво з якості державного управління, в якому наведено більше 200 прикладів успішних практик управління. Метою керівництва є надання допомоги державам-членам у розвитку їх адміністративного потенціалу та проведення структурних реформ, пов'язаних з розвитком цифрового та електронного адміністрування. Поряд з іншим підкреслюється, що

адміністрація може бути добрим роботодавцем, справедливим регулятором та надійним партнером [19, с. 22].

В Україні Стратегією реформування державного управління на період до 2021 року передбачено поступове оновлення складу міністерств, поетапне реформування інших центральних органів виконавчої влади та їх територіальних органів (2019–2021 рр.) і місцевих держадміністрацій (2020–2021 рр.), а також утворення команд фахівців з питань реформ в Офісі Президента України, Секретаріаті Кабінету Міністрів України, Міністерствах та інших центральних органах виконавчої влади [20]. Однак, на сьогодні відбувається лише непрофесійне копіювання практик ЄС і портова галузь у цьому не є виключенням. Як приклад, запровадження інституту наглядових рад проводилось з метою підвищення економічних показників діяльності державних підприємств шляхом залучення до управління підприємств професійних та незалежних фахівців, однак, покращується лише матеріальний стан членів наглядових рад, показники оплати подекуди у разі перевищують досвід Німеччини та Франції, а рішення і відповідальність за них відсутні. Більш того, постановою Кабінету Міністрів України від 04.07.2018 р. затверджено порядок добровільного страхування відповідальності керівників та членів наглядових рад державних унітарних підприємств та господарських товариств, у статутному капіталі яких більше 50 відсотків акцій (часток) належить державі [21]. Отже, за нормами національного законодавства, за рахунок підприємства можна застрахувати відповідальність особи, яка своїми діями чи бездіяльністю може завдати шкоди (збитків) цьому ж підприємству.

Відомо, що останніми роками було ухвалено низку рішень, спрямованих на розвиток портової галузі: запропоновано концепцію проекту Закону України «Про морську політику України»; затверджено дві редакції Морської доктрини України на період до 2035 року [22], Національну транспортну стратегію України на період до 2030 року [23], Стратегію розвитку морських портів України на період до 2038 року [24] тощо. Означена нормативно-правова база охоплює лише деякі аспекти розвитку галузі, багато положень із вказаних документів не пов'язані між собою та не враховують особливості розвитку морських портів. На цьому етапі «стратегію» можна охарактеризувати як напрямок діяльності, але поки що не інструмент державного управління у сфері портового господарства, вона являє собою елемент єдиної ієрархічної системи стратегічного планування транспортної галузі та економіки країни.

Діюча на теперішній час Стратегія розвитку морських портів України на період до 2038 року (далі – Стратегія розвитку) розроблена відповідно до Закону України «Про морські порти України» з урахуванням основних засад реалізації державної політики у сфері транспорту, визначає прогнози щодо вантажопотоків, завдання, основні напрями та шляхи розвитку морських портів і портової галузі у цілому, інші основні параметри розвитку. Морські порти є складовою частиною транспортної і виробничої інфраструктури держави з огляду на їх розташування на шляхах міжнародних транспортних коридорів. Від ефективності функціонування морських портів, рівня їх технологічного та технічного оснащення, відповідності системи управління та розвитку інфраструктури сучасним міжнародним вимогам залежить конкурентоспроможність вітчизняного транспортного комплексу на світовому ринку [25].

Сьогодні морська транспортна система України не повною мірою готова до забезпечення зростання перевезень. Збільшується зношеність технічних засобів портів, погіршується їх структура, що негативно впливає на обсяги перевезень. Землеволодіння та землекористування у багатьох портах розподілене між різними суб'єктами, що ускладнює консолідацію земельних ділянок, у т.ч. для будівництва сучасних перевантажувальних терміналів. На відміну від більшості портових адміністрацій країн Європейського Союзу, ДП «АМПУ» не отримує прямих доходів від концесій, пов'язаних із портовими територіями чи інфраструктурою. Існують також обмежені можливості щодо фінансування капітальних інвестицій, процедурні ускладнення щодо оформлення земельних ділянок. Внаслідок цього в умовах конкуренції відбувається витіснення українських портів з між-



народних ринків транспортних послуг. Таким чином, важливим теоретико-прикладним завданням є створення унікальної моделі управління морською галуззю відповідно до кращих світових практик, адаптованих до українських реалій.

Національною транспортною стратегією України на період до 2030 року визначено, що подальші етапи реформування портової галузі передбачають перехід ДП «АМПУ» до європейської моделі управління «порт-лендлорд», відповідно до якої адміністрація порту має право надавати інвесторам земельні ділянки (або інші об'єкти) для будівництва чи реконструкції морських терміналів, а інвестори мають право на збудовані термінали протягом певного часу, після закінчення якого можуть або продовжити дію договору, або повернути земельну ділянку разом із терміналом до державної власності. Національна транспортна стратегія наголошує на необхідності розроблення та провадження відповідного концептуального документа для реалізації програми розвитку мультимодальних перевезень та логістики в Україні. Розвиток України як постачальника основних продовольчих товарів, імпортера та експортера контейнерних вантажів значною мірою залежить від здатності держави забезпечити належну сполученість між морськими портами.

У 1999 році опитування, проведене Міжнародною асоціацією портів і гаваней серед 188 портів у всьому світі, засвідчило зростання моделі «порт-лендлорд» слідом за низкою реформ, які були впроваджені у декількох країнах у 1990 роках [26, с. 19]. Роль портових адміністрацій за моделлю «порт-лендлорд» трансформується від зберігачів майна до ініціативних розробників портових земель, які зосереджуються на максимізації вартості своїх активів. Портові адміністрації повинні бути достатньо незалежними для того, щоб відігравати активну роль. Світовий банк визначає два варіанти реформи для підвищення незалежності управління портами: корпоратизація та приватизація. Завдяки корпоратизації власність портової адміністрації по суті залишається у руках уряду, який стає акціонером. З іншого боку, приватизація передає фактичну власність приватному підприємству або у формі повної власності на портове майно, або через довгострокову основну концесію. Також Світовий банк прогнозує кластирезацію як неминучий шлях для українських портів. Її суть полягає у розширенні сфери впливу порту у логістичному ланцюзі. Кластирезація забезпечує оптимальне використання обмежених земельних ресурсів та зменшує скупченість. Ця нова тенденція співпраці між морськими портами, включаючи порти та сухі порти у вигляді злиття та поглинання, останнім часом широко застосовується у світі (Італія, Нідерланди, Японія, Канада, США тощо) [26, с. 24, 62, 63].

**Висновки і пропозиції.** Як свідчить проведене дослідження, портова галузь в Україні пройшла значний шлях організаційно-адміністративної еволюції. З прийняттям Закону України «Про морські порти України» відбулось розмежування діяльності державного сектору у портовій галузі, зокрема, адміністративно-регулюючих та комерційних функцій з обслуговування суден і пасажирів між ДП «АМПУ» та державними стивідорними компаніями (морськими торговельними портами). Подальша трансформація охопила процеси зміцнення організаційного потенціалу, впровадження елементів корпоративного управління, залучення технічної допомоги для розвитку портового сектору від Європейського банку реконструкції та розвитку і Світового банку, розширення переліку партнерів – передових міжнародних підрядників та нових стейкхолдерів. Крім того, чіткішим став перехід від «державного управління» до «публічного адміністрування» галузі, під яким пропонується розуміти діяльність визначених державою суб'єктів щодо здійснення державної політики у певній галузі, здійснення функцій, завдань та виконання нормативно-правових актів для досягнення поставлених цілей державної політики.

На теперішній час у морській галузі України наявна унікальна можливість створення власної моделі управління портом за принципом європейської моделі управління «порт-лендлорд». Також необхідна плідна праця у напрямку зміни національного законодавства, суттєвої зміни підходу – не лише планування розвитку портів, а й обов'язкової реалізації розвитку через застосування прямої норми про притягнення до відповідальності за невиконання стратегічних документів з розвитку галузі. А. Файоль, ще у минулому столітті, у результаті своїх досліджень належного функціонування органів управління,

сформулював їх у 14 пунктах. Серед них слід особливо відзначити наступні: єдність керівництва, єдність видання розпоряджень, внутрішня дисципліна, підпорядкування індивідуальних інтересів більш загальним інтересам [14, с. 17–18]. Отже, формування підходу визначення напрямку розвитку публічного адміністрування морської галузі на етапі змін полягає у вирішенні наступних питань: виведення із державного сектору управління земельними ділянками, оптимізація прийняття управлінських рішень, запровадження інституту реалізації планів розвитку портів та відповідальності за виконання цих завдань.

### Список використаної літератури

1. Тарасова А. М. Словарь латинских юридических фраз и терминов. О.: Юрид. лит., 2003. 42 с.
2. Словник іншомовних слів / за ред. О. С. Мельничука. К.: Головна редакція УРЕ, 1977. 776 с.
3. Етимологічний словник української мови: В 7 т. К.: Наук. думка, 1982. URL: <https://cutt.ly/9WpW8OI>
4. Енциклопедія державного управління: у 8 т. / за ред. Ю. В. Ковбасюка та ін. К.: НАДУ, 2011. Т. 8. Публічне врядування / наук.-ред. колегія: В. С. Загорський та ін. Львів: ЛРІДУ; НАДУ, 2011. 712 с.
5. Енциклопедичний словник з державного управління / уклад.: Ю. П. Сурмін, В. Д. Бакуменко, А. М. Михненко та ін.; за ред. Ю. В. Ковбасюка, В. П. Трошинського, Ю. П. Сурміна. К.: НАДУ, 2010. 820 с. URL: [http://www.dut.edu.ua/uploads/l\\_168\\_62903572.pdf](http://www.dut.edu.ua/uploads/l_168_62903572.pdf)
6. Glossary of the United Nations Development Programme. URL: <https://cutt.ly/qWpTVEa>
7. Агапова О. В. До питання взаємопов'язаності адміністративного права та публічного адміністрування. *Публічне адміністрування в умовах змін та перетворень: проблеми організації та правового забезпечення*: зб. наук. пр. за матеріалами III Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 11–12 квіт. 2019 р.). С. 32–35.
8. Шатило О. А. Опорний конспект лекцій «публічне адміністрування». Житомир: Кафедра менеджменту організацій і адміністрування Житомирського державного технологічного університету, 2014. 52 с.
9. Нагаєв В. М. Публічне адміністрування: електронний навчальний посібник. Х.: ХНАУ, 2018. URL: <https://cutt.ly/EWpEdab>
10. Keeling D. Management in Government. London: Allen&Unwin, 1972.
11. Семенчук Т. Б. Сутність категорії «Публічне адміністрування» та передумови її формування. *Вісник економіки транспорту і промисловості*. 2013. № 42. С. 385–389.
12. Аврамчикова Н. Т. Государственное и муниципальное управление: учеб. пособие. Красноярск, 2008. 148 с.
13. Гусев В. О., Сурмін Ю. П. Розділ 6. Інституціональне проектування та моделювання стратегічного розвитку Національної академії державного управління при Президентові України в умовах суспільних реформ. *Інституційне забезпечення кадрової політики у публічному управлінні: місія, роль та місце Національної академії державного управління при Президентові України*: наук. доп. / за ред. Ю. В. Ковбасюка. К.: НАДУ, 2015. С. 138–147.
14. Мартиненко В. М. Демократичне врядування: проблеми теорії та практики. *Публічне управління: теорія та практика*: зб. наук. пр. X., 2010. № 1. С. 16–22.
15. Колесникова К. Співвідношення державного управління та публічного адміністрування у процесі суспільної трансформації. *Публічне управління*. 2013. URL: <https://cutt.ly/FWpTLYc>
16. Філіпова Н. В. Зміна співвідношення понять «державне управління», «публічне адміністрування», «публічне управління» в системі суспільно-політичної трансформації. *Державне управління: удосконалення та розвиток*. 2015. № 6. URL: <http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=865>
17. Лощина Л. В. Ковтун Г. І. Теоретичні аспекти публічного адміністрування в контексті українських реформ. *Економіка та держава*. 2018. № 12. С. 99–104.
18. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. *Офіційний вісник України*. 2014. № 75. Ст. 2125.
19. Матюхіна Н. П. Проблема ефективності державного управління: окремі реформаторські пошуки та зміни. *Публічне адміністрування в умовах змін та перетворень: проблеми організації та правового забезпечення*: зб. наук. пр. за матеріалами III Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 11–12 квіт. 2019 р.). С. 20–24.
20. Стратегія реформування державного управління України на період до 2021 року, схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 24.06.2016 р. № 474 (в редакції розпорядження Кабінету Міністрів України від 18.12.2018 р. № 1102-р). URL: <https://cutt.ly/bWpTTtH>
21. Про затвердження Порядку добровільного страхування відповідальності керівників та членів наглядових рад державних унітарних підприємств та господарських товариств, у статутному капіталі яких більше 50 відсотків акцій (часток) належать державі: постанова Кабінету Міністрів від 04.07.2018 № 535. *Офіційний вісник України*. 2018. № 55. Ст. 1920.



22. Морська доктрина України на період до 2035 року, затверджена постановою Кабінету Міністрів України від 7 жовтня 2009 р. № 1307 (у редакції постанови Кабінету Міністрів України від 18 грудня 2018 р. № 1108). URL: <https://cutt.ly/OWpTht>
23. Національна транспортна стратегія України на період до 2030 року, схвалена розпорядження Кабінету Міністрів України від 30.05.2018 р. № 430-р. *Офіційний вісник України*. 2018. № 52. Ст. 1848.
24. Стратегія розвитку морських портів України на період до 2038 року, затверджена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 11.07.2013 р. № 548-р (в редакції розпорядження Кабінету Міністрів України від 23.12.2020 р. № 1634-р). URL: <https://cutt.ly/xWpTPC7>
25. Про морські порти України: Закон України від 17.05.2012 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 7. Ст. 65.
26. Вдосконалення управління портовою галуззю України Консолідація контролю за користуванням портовими територіями та наближення до моделі управління «порт-ленлорд»: світовий досвід і перспективи реформування в українському контексті. Київ, 2020. 74 с. URL: <https://cutt.ly/kWpTD1k>

## References

1. Tarasova A. M. (2003). Dictionary of Latin legal phrases and terms. O.: Yurid. lit. [in Russian].
2. Melnychuk O. S. (ed.) (1977). Dictionary of foreign words. K.: Main editorial office of URE [in Ukrainian].
3. Etymological dictionary of Ukrainian language: in 7 vol. K.: Nauk. dumka, 1982. URL: <https://cutt.ly/9WpW8OI> [in Ukrainian].
4. Kovbasyuk Yu. V. et al. (ed.) (2011). Encyclopedia of Public Administration: in 8 vol. K.: NAPA, 2011. Vol. 8. Zagorsky, V.S. et al (ed.) (2011). Public administration. Lviv: LRIPA; NAPA, 2011 [in Ukrainian].
5. Kovbasyuk Yu. V. et al. (ed.) (2010). Encyclopedic Dictionary of Public Administration. K.: NAPA. URL: [http://www.dut.edu.ua/uploads/\\_168\\_62903572.pdf](http://www.dut.edu.ua/uploads/_168_62903572.pdf) [in Ukrainian].
6. Glossary of the United Nations Development Programme. URL: <https://cutt.ly/qWpTVEa>
7. Agapova O. V. (2019). On the issue of the interconnection of administrative law and public administration. Public administration in the context of changes and transformations: problems of organization and legal support: collection of scientific researches based on the materials of III Int. scientific and practical. conf. (Kharkiv, Apr. 11–12, 2019), 32–35 [in Ukrainian].
8. Shatylo O. A. (2014). Basic lecture notes “public administration”. Zhytomyr: Department of Management of Organizations and Administration of Zhytomyr State Technological University [in Ukrainian].
9. Nahaev V. M. (2018). Public Administration: An Electronic Tutorial. Kh.: KHNAU. URL: <https://cutt.ly/EWpEdab> [in Ukrainian].
10. Keeling D. (1972). Management in Government. London: Allen & Unwin.
11. Semenchuk T. B. (2013). The essence of the category “Public Administration” and the prerequisites for its formation. Bulletin of the Economics of Transport and Industry, 42, 385–386 [in Ukrainian].
12. Avramchikova N. T. (2008). State and municipal management. Krasnoyarsk [in Russian].
13. Husyev V. O., Surmin Yu. P. (2015). Paragraph 6. Institutional design and modeling of strategic development of the National Academy of Public Administration under the President of Ukraine in the context of social reforms. Institutional provision of personnel policy in public administration: mission, role and place of the National Academy of Public Administration under the President of Ukraine: Scientific papers; Kovbasyuk, Yu. V. (ed.). K.: NAPA, 138–147 [in Ukrainian].
14. Martynenko V. N. (2010). Democratic governance: problems of theory and practice. Public administration: theory and practice: collection of scientific papers, 1, 16–22 [in Ukrainian].
15. Kolesnykova K. (2013). Correlation between state management and public administration in the process of social transformation. Public administration. URL: <https://cutt.ly/FWpTLYc> [in Ukrainian].
16. Filippova N. V. (2015). Changing the concepts of “governance”, “public management”, “public administration” in the socio-political transformation. Public administration: improvement and development, 6. URL: <http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=865> [in Ukrainian].
17. Loshchyna L. V., Kovtun H. I. (2018). Theoretical aspects of public administration in the context of Ukrainian reforms. Economics and state, 12, 99–104 [in Ukrainian].
18. EU-Ukraine Association Agreement, 2014. The Official Bulletin of Ukraine, 2014, 75, 1, 2125 [in Ukrainian].
19. Matyukhina N. P. (2019). The problem of the effectiveness of public administration: individual reformatory researches and changes. Public administration in the context of changes and transformations: problems of organization and legal support: collection of scientific papers based on the materials of III Int. scientific and practical. conf. (Kharkiv, Apr. 11–12, 2019), 20–24 [in Ukrainian].
20. Strategy for public administration reform of Ukraine for the period until 2021, approved by the order of the Cabinet of Ministers of Ukraine of June 24, 2016 No. 474 (in edition of the Order of the Cabinet of Ministers of Ukraine of December 18, 2018, No. 1102-r). URL: <https://cutt.ly/bWpTTrH> [in Ukrainian].
21. On adoption of the Procedure for voluntary liability insurance of managers and members of supervisory boards of state unitary enterprises and business entities, with the authorized capital more than 50 percent of shares (stakes) belong to the state: Resolution of the Cabinet of Ministers of July 4, 2018, No. 535. Official Bulletin of Ukraine, 55, 1920 [in Ukrainian].



22. On approval of the Maritime Doctrine of Ukraine for the period up to 2035: Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of October 7, 2009, No. 1307 (as amended by the Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of December 18, 2018, No. 1108. URL: <https://cutt.ly/OWpTlht> [in Ukrainian].
23. National Transport Strategy of Ukraine for the period up to 2030, approved by the order of the Cabinet of Ministers of Ukraine of May 30, 2018, No. 430-r. Official Bulletin of Ukraine, 2018, 52, 1848 [in Ukrainian].
24. On Approval of the Strategy for the Development of Seaports of Ukraine for the Period until 2038: Order of the Cabinet of Ministers of Ukraine, of July 11, 2013, No. 548-r (as amending by the Order of the Cabinet of Ministers of Ukraine, of December 23, 2020, No. 1634-r). URL: <https://cutt.ly/xWpTPC7> [in Ukrainian].
25. On Ukrainian Seaports: Law of Ukraine on May 17, 2012. The Statements of Verkhovna Rada of Ukraine, 2013, 7, 65 [in Ukrainian].
26. Administrative improvement of the seaport industry of Ukraine. Consolidation of control over the use of port territories and approaching to the “port-lenlord” management model: world experience and prospects for reformations in the Ukrainian context. Kiev, 2020. URL: <https://cutt.ly/kWpTD1k> [in Ukrainian].

Стаття надійшла 30.08.2021 р.

*А. А. Панчук*, аспірантка

Национальный университет «Одесская юридическая академия»

Кафедра морского и таможенного права

ул. Академическая, 2, Одесса, 65009, Украина

e-mail: [anna\\_panchuk@ukr.net](mailto:anna_panchuk@ukr.net)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7386-0672>

## ТРАНСФОРМАЦІЯ ПУБЛИЧНОГО АДМИНІСТРУВАННЯ В МОРСКИХ ПОРТАХ УКРАЇНИ

### Резюме

В статье рассмотрены изменения векторов развития морехозяйственного комплекса Украины. Европейская интеграция и активизация транзитных перевозок определяют важность увеличения объемов и повышения качества предоставления услуг в портах Украины. Очерчены основные трансформации в публичном администрировании портовой отрасли Украины. Сформулировано авторское определение понятия «публичное администрирование». Проанализированы особенности управления, пересмотрены его задачи и функции в соответствии с европейскими стандартами и лучшими практиками управления, обозначены факторы успешного администрирования портовой отрасли Украины.

**Ключевые слова:** публичное администрирование, публичное управление, государственное управление, морские порты, портовая отрасль, модель управления портом.

*A. O. Panchuk*, Post-graduate Student

the National University «Odessa Law Academy»

the Department of Maritime and Customs Law

Akademichna Str., 2, Odessa, 65009, Ukraine

e-mail: [anna\\_panchuk@ukr.net](mailto:anna_panchuk@ukr.net)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7386-0672>

## TRANSFORMATION OF PUBLIC ADMINISTRATION IN SEAPORTS OF UKRAINE

### Summary

The article covers changes of direction in development of the maritime management complex of Ukraine. The need for a comprehensive study of specific stages of seaports development is due to the fact that maritime ports are an integral part of the transport and industrial infrastructure of the state since they are located on the routes of international

transport corridors. The European integration of Ukraine and activation of its transit influence enhancing the quality of services of the maritime management complex. By the adoption of the Law of Ukraine “On the Seaports of Ukraine”, there were significant changes in the public administration of the maritime industry, which remain in force to this day. The methodological basis of the research is formed by a system of general scientific and special legal methods of scientific knowledge (historical, dialectical, analysis and synthesis, scientific abstraction, forecasting). Based on the study of scientific works on the public management theory and the public administration, the author’s definition of the category “public administration” in the maritime industry at the stage of transformation has been formulated. Aspects of management have been analyzed, tasks and functions have been revised in accordance with European standards and best management practices; critical factors for the successful administration of the port sector of Ukraine have been identified. It was pointed out, that nowadays the Ukrainian maritime industry has a unique opportunity to create its own port management model based on the European “port-landlord” management pattern. It was emphasized, that there is a need for a seminal work in the direction of changing national legislation, a significant change in the approach, not only in planning the development of ports, but also a binding development implementation through the application of a direct rule on prosecution for failure to comply with strategic documents on the development of the industry. Fostering the emergence of an approach for determining the direction of public administration development of the maritime industry at the stage of changes involves solving the following issues: withdrawal of land administration from the public sector; optimization of managerial decision making; adoption of the institution for the implementation of plans for the development of ports and the responsibility for the execution of those tasks.

**Keywords:** public administration, public management, state administration, seaports, port industry, port management model.

## ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО; ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС

---

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.240984>  
УДК 347.9

*С. В. Дяченко*, канд. юрид. наук, доцент  
Університет державної фіскальної служби України  
Кафедра цивільного права та процесу  
вул. Університетська, 31, Ірпінь, Київська обл., 08200, Україна  
e-mail: sv\_dyachenko@ukr.net  
ORCID: 0000-0002-0104-2769

*Ю. Г. Яценко*, здобувачка вищої освіти  
Університет державної фіскальної служби України  
Навчально-науковий інститут права  
вул. Університетська, 31, Ірпінь, Київська обл., 08200, Україна  
e-mail: yulia0801yatsenko@gmail.com

### ОСОБЛИВОСТІ РОЗГЛЯДУ ЦИВІЛЬНИХ СПРАВ ЗА УЧАСТІ ПРисяжних в Україні

У статті досліджуються особливості розгляду цивільних справ за участі присяжних в Україні. Визначається, що присяжними в усьому світі визнаються особи, котрі у визначених законом випадках можуть долучатися до здійснення правосуддя та вирішувати кримінальні, цивільні та інші справи.

Встановлюється, що до 2017 року (тобто до моменту внесення відповідних змін до Цивільно-процесуального кодексу України, що по суті стали підґрунтям для нової редакції кодифікованого акта) в Україні існував як інститут присяжних, так і інститут народних засідателів. Тому саме після внесення відповідних змін, на зміну народним засідателям прийшли присяжні, хоча якщо порівнювати механізм їхнього функціонування, то змінилась лише назва.

Робляться висновки, що значення участі присяжних у наведених категоріях справ традиційно пов'язується із забезпеченням додаткових гарантій дотримання прав особи при винесенні відповідних рішень, з огляду на їх виняткове значення для правового статусу особи. Власне участь присяжних покликана збагатити суд життєвим досвідом і ціннісними орієнтаціями суспільства, що значною мірою впливає на авторитет судової влади. Встановлено, що сьогодні існують певні аргументи стосовно недоцільності участі присяжних саме у цивільному судочинстві, так більшість з них їх непрофесійності, зокрема нездатності правильно оцінити надані судом докази, а також емоційності в ухваленні рішень. Такі фактори вважаються більш сприятливими для обвинуваченого, що і підтверджується високим рівнем виправдувальних вироків за участю присяжних у світовій практиці. У будь-якому випадку, система судочинства за участю присяжних трактується як більш гуманна й така, що дає більше шансів обвинуваченому довести свою невинність.

**Ключові слова:** присяжні, суд присяжних, суд, окреме провадження.

**Постановка проблеми.** Відомо, що присяжними визнаються особи, котрі у визначених законом випадках можуть долучатися до здійснення правосуддя та вирішувати кримінальні, цивільні та інші справи. До того ж інститут присяжних та народних засідателів є уособленням участі народу саме у провадженні правосуддя, а тому важливість існування таких правових інституцій – є запорукою та підтвердженням існування правової держави в якій народ є ключовим джерелом влади.

До 2017 року (тобто до моменту внесення відповідних змін до Цивільно-процесуального кодексу України, що по суті стали підґрунтям для нової редакції кодифікованого акта) в Україні існував як інститут присяжних, так і інститут народних засі-

дателів. Варто зауважити, що саме після внесення відповідних змін, на зміну народним засідателям прийшли присяжні, хоча якщо порівнювати механізм їхнього функціонування, то змінилась лише назва.

Нині не існує спеціального законодавчого акта, який би регулював питання присяжних, хоча необхідно звернути увагу на Проект Закону України від 14.07.2020 року № 3843 «Про суд присяжних», який певним чином упорядковує регулювання інституту присяжних.

Таким чином, постає необхідність у дослідженні подальших перспектив розвитку даного правового інституту, у тому числі, його застосування у цивільному судочинстві.

**Метою статті** є з'ясування особливостей розгляду цивільних справ за участі присяжних в Україні.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій** показує значну зацікавленість у з'ясуванні ролі та значення інституту присяжних у цивільному судочинстві, особливо після 2017 року. Так, присяжні у цивільному судочинстві стали об'єктом дослідження у працях таких науковців як: О. В. Колісник, А. О. Фальківський, О. О. Сидорчук, С. В. Щербак, О. І. Євтушенко, С. Я. Фурса, О. Ф. Кістяківський, М. О. Майстренко, І. Ю. Татулич, В. В. Смірнова та інших.

**Виклад основного матеріалу.** Нині ефективність правового розвитку суспільства залежить від того, які вихідні начала покладено в його основу [1, с. 72]. Це також стоїть у тому числі інституту присяжних в Україні.

Слід зауважити, що судовому захисту прав та інтересів осіб з давніх часів притаманні риси публічності. Саме тоді особи, які зверталися до суду із вимогою вирішити їх спір, який вони не змогли вирішити між собою, виносили на загальні вимоги та заперечення, обґрунтовані доказами [2].

Участь народу під час здійснення правосуддя впроваджується в багатьох судових системах світу, Україна – не є винятком. Участь представників народу в цивільному процесі досі залишається декларативною формальністю, попри накріплення права на участь народу в здійсненні правосуддя через присяжних у ст. 124 Конституції України. Відповідно до ст. 127 Конституції України правосуддя здійснюють судді. У визначених законом випадках правосуддя здійснюється за участю присяжних [3].

Щодо участі присяжних у цивільному судочинстві, то варто зазначити, що в оновленому ЦПК України мало де згадується про них. Так у ч. 2 ст. 34 Кодексу вказується, що «у випадках, встановлених цим Кодексом, цивільні справи у судах першої інстанції розглядаються колегією у складі одного судді та двох присяжних, які при здійсненні правосуддя користуються всіма правами судді [4].

Прикладів участі присяжних у цивільних справах насправді багато, якщо відкрити реєстр судових рішень – Рішення Роздільнянського районного суду Одеської області у Справі № 511/1564/20 щодо визнання фізичної особи недієздатною та встановлення опіки [5]; Рішення Рогатинського районного суду Івано-Франківської області у Справі № 349/433/21 щодо госпіталізації недієздатної особи до закладу з надання психіатричної допомоги [6]; Рішення Чорнухинського районного суду Полтавської області у Справі № 538/2262/20 щодо продовження строку дії рішення суду про визнання особи недієздатною [7]. Таким чином, можливо зробити висновок, що присяжні, можуть брати участь у цивільному судочинстві лише у випадках передбачених цим Кодексом.

Так у ч. 4 ст. 293 ЦПК Розділу IV «ОКРЕМЕ ПРОВАДЖЕННЯ» визначено, що «у випадках, встановлених пунктами 1, 3, 4, 9, 10 частини другої цієї статті, розгляд справ проводиться судом у складі одного судді та двох присяжних і такими випадками є: обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи; визнання фізичної особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою; усиновлення; надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку; примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу [4].

Отже, ЦПК України визначив чотири основних випадки участі присяжних. Варто також вказати, що собою являє окреме провадження відповідно до закону, адже присяжні можуть брати участь у цивільному судочинстві лише у випадках такого провадження. Відповідно до ч. 1 ст. 293 ЦПК України «окреме провадження – це вид непозовного цивільного судочинства, в порядку якого розглядаються цивільні справи про підтвердження наявності або відсутності юридичних фактів, що мають значення для охорони прав, свобод та інтересів особи або створення умов здійснення нею особистих немайнових чи майнових прав або підтвердження наявності чи відсутності неоспорюваних прав» [4].

Специфіка окремого провадження полягає у відсутності спору між сторонами, тому що основною метою судді під час розгляду справ окремого провадження є підтвердження наявності або відсутності юридичних фактів, що мають значення для охорони прав та інтересів особи або створення умов здійснення нею особистих немайнових чи майнових прав або підтвердження наявності чи відсутності неоспорюваних прав [8, с. 18].

Значення участі присяжних у наведених категоріях справ традиційно пов'язується із забезпеченням додаткових гарантій дотримання прав особи при винесенні відповідних рішень, з огляду на їх виняткове значення для правового статусу особи. Власне участь присяжних покликана збагатити суд життєвим досвідом і ціннісними орієнтаціями суспільства, що значною мірою впливає на авторитет судової влади. Як бачимо, ЦПК України визначає лише випадки участі присяжних у цивільному судочинстві, основи ж діяльності інституту присяжних варто шукати у Законі України «Про судоустрій і статус суддів», де їм присвячено цілий розділ.

Відповідно до ст. 63 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (далі – Закон) присяжним є особа, яка у випадках, визначених процесуальним законом, та за її згодою вирішує справи у складі суду разом із суддею або залучається до здійснення правосуддя [9]. Таким чином, Закон вказує на безумовну необхідність закріплення у процесуальних кодексах випадків залучення присяжних до здійснення правосуддя.

У ч. 1 ст. 65 Закону України визначено, що «присяжним може бути громадянин України, який досяг тридцятирічного віку і постійно проживає на території, на яку поширюється юрисдикція відповідного окружного суду, якщо інше не визначено законом» [9].

І. Ю. Татулич справедливо зазначає, що участь присяжних у здійсненні правосуддя співвідноситься також з таким важливим принципом, як рівність сторін перед законом і судом. Суд присяжних є яскраво вираженим показником принципу демократії, при якій права і свободи людини є найвищою цінністю держави. Суд присяжних допомагає реалізувати і змагальну форму судочинства, на засадах якої здійснюється цивільне судочинство [10, с. 69].

Публічний характер розгляду справи спрямований на захист особи від таємного, не підконтрольного суспільству відправлення правосуддя. З іншого боку, публічність є важливим інструментом, який сприяє зміцненню довіри до діяльності судової системи [11, с. 92].

Варто зазначити, що ст. 68 Закону передбачено, основні гарантії діяльності інституту присяжних. Так «на присяжних поширюються гарантії незалежності та недоторканності суддів, встановлені законом, на час виконання ними обов'язків зі здійснення правосуддя. За обґрунтованим клопотанням присяжного заходи безпеки щодо нього можуть уживатися і після закінчення виконання цих обов'язків» [9].

Про важливість даного інституту для судочинства свідчить і те, що в науці цивільного процесуального права вчені не тільки досліджують питання участі присяжних у справах окремого провадження, але і пропонують їх безпосередню участь у деяких справах позовного провадження. Для прикладу, О. В. Колісник вказує, що до таких справ необхідно зарахувати справи про позбавлення та поновлення батьківських прав, про відібрання дитини від батьків без позбавлення їх батьківських прав, про визначення чи зміну місця проживання дитини, спори щодо участі у вихованні дитини того з батьків, хто проживає окремо від неї. Так, у разі позбавлення батьківських прав справа має велике значення як для дитини, так і для того з батьків, кого позбавляють цих прав, тому брати участь



у прийнятті рішення мають не лише професійні судді, а й представники громадськості, щоб не суддя з усталеними стереотипами вирішував справу, а представники суспільства з високими моральними якостями, загостреним відчуттям справедливості [12, с. 140].

З метою підтвердження актуальності зазначеного інституту для цивільного судочинства слід згадати ще й про «Стратегію реформування судоустрою, судочинства і суміжних правових інститутів на 2015–2020 рр., що затверджену Указом Президента 20 травня 2015 р. Адже серед системи завдань, заходів і результатів зазначається і про поступове впровадження та розширення застосування суду присяжних [13]. Таким чином, можна сказати, що після 2015 року, коли було таку норму введено щодо застосування суду присяжних, у тому числі й в цивільному судочинстві, повинно було до 2020 року збільшити випадки участі присяжних у цивільному судочинстві, а не просто змінити назву з народних засідателів на присяжних, що було зроблено у 2017 році.

Водночас нещодавно з'явився в мережі текст Проєкту «Стратегії розвитку органів правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки», що також повинна бути затверджена Указом Президента України в якій щодо присяжних згадується лише таке «запровадження інституту суду присяжних, який вирішує питання винуватості (вини) особи у вчиненні злочинів, за які законом передбачено покарання у виді довічного позбавлення волі; встановити процесуальні запобіжники безсторонності присяжних та перехідний період для впровадження цього інституту безпосередньої участі громадян у здійсненні правосуддя» (пункт 4.1.4) [14]. Таким чином, можна сказати, що в проєкті оновленої Стратегії майже нічого не вказано з приводу участі присяжних у цивільному судочинстві.

Однак, як науковці, так і практики висловлюють зауваження, що стосуються перспектив широкого впровадження у вітчизняну систему судочинства суду присяжних. Пропонуємо розглянути деякі з них.

Стосовно позитивних аспектів введення інституту присяжних вказують на те, що участь народу у здійсненні судочинства підвищує довіру суспільства до судової системи України. На користь даного аргументу вказують також статистичні дані. Відповідно до дослідження, проведеного компанією GfK Ukraine на замовлення проєкту USAID «Справедливе правосуддя», рівень довіри до судової влади становить 10%. При цьому, відповідно до того ж дослідження, за останні три роки 91% респондентів жодного разу не доводилося бути учасником судового розгляду (позивачем, відповідачем, свідком, потерпілим, тощо) [15]. Тому, поступове утвердження участі присяжних може підвищити рівень довіри до правосуддя, оскільки участь народу у відправленні правосуддя можна вважати критерієм оцінки легітимності судової системи.

Науковець С. Я. Фурса, при вирішенні питання щодо запровадження суду присяжних зазначає, що слід виробити відповідні критерії добору справ. До них, на думку вченої, слід віднести, по-перше, суму позову, з якої сплачуватиметься судовий збір, що визначатиметься з урахуванням участі у справі суду присяжних, наприклад, у справах, в яких вартість позову сягає понад 1 000 000 грн; по-друге, участь у справах суду присяжних має враховувати складність та важливість справи [16, с. 15].

Щодо негативних аспектів існування інституту присяжних у цивільному судочинстві, то А. О. Фальковський вказував на такі аргументи, як: схильність присяжних приймати рішення, керуючись емоціями, а не нормами законодавства; фахова некомпетентність, адже особа без юридичної освіти та практичного досвіду у сфері права не завжди може розібратися в усіх тонкощах окремої справи; можливість впливу на присяжного з боку ЗМІ, судді, інших учасників процесу поза залом судового засідання чи нарадчої кімнати [17, с. 116].

Щодо недоліків в участі присяжних при розгляді цивільних прав варто звернути увагу на те, що в окремому провадженні під час розгляду певних категорій справ, визначених в ч. 4 ст. 234 ЦПК України, в суді першої інстанції вони розглядаються судом в складі одного судді і двох присяжних. В разі ж апеляційного оскарження рішень суду першої інстанції, відповідно до ч. 3 ст. 18 ЦПК України, дані скарги розглядаються колегією

у складі трьох суддів, головуєчий з числа яких визначається в установленому судом порядку [4].

З чого випливає той факт, що суспільний ефект, який повинен давати суд присяжних, повністю нівелюється в разі апеляційного оскарження рішення суду першої інстанції.

В розрізі нашого дослідження варто згадати також Проект Закону України «Про суд присяжних» № 3843 від 14.07.2020 року, який хоча і стосується лише кримінального провадження, проте містить цікаві «Прикінцеві та перехідні положення», де у п. 3 вказано «Частину четверту статті 293 Цивільного процесуального кодексу України виключити» [18].

Таким чином, у випадку прийняття даного законопроекту участь присяжних у здійсненні судочинства у цивільному процесі буде піддаватися сумніву, адже буде виключено випадки у яких можлива їхня участь, хоча можливо ми знову повернемося до інституту народних засідателів, або ж взагалі, відмовимося від здійснення народом у такій формі правосуддя.

**Висновки і пропозиції.** На основі викладеного вище матеріалу можна зробити висновок, що сьогодні в Україні фактично існує інститут присяжних, що дозволяє здійснювати правосуддя в межах цивільного судочинства простим мешканцям України, хоча й лише в одному із видів цивільного провадження.

Значення участі присяжних у наведених категоріях справ традиційно пов'язується із забезпеченням додаткових гарантій дотримання прав особи при винесенні відповідних рішень, з огляду на їх виняткове значення для правового статусу особи. Власне участь присяжних покликана збагатити суд життєвим досвідом і ціннісними орієнтаціями суспільства, що значною мірою впливає на авторитет судової влади.

Проте, інститут присяжних досі залишається маловідомим та потребує в Україні як законодавчого удосконалення, так і додаткової роз'яснювальної кампанії щодо його специфіки та можливостей застосування.

Як показало дослідження, сьогодні існують певні аргументи стосовно недоцільності участі присяжних саме у цивільному судочинстві, так більшість з них їх непрофесійності, зокрема нездатності правильно оцінити надані судом докази, а також емоційності в ухваленні рішень. Такі фактори вважаються більш сприятливими для обвинуваченого, що і підтверджується високим рівнем виправдальних вироків за участю присяжних у світовій практиці. У будь-якому випадку, система судочинства за участю присяжних трактується як більш гуманна й така, що дає більше шансів обвинуваченому довести свою невинність. При цьому можливість оскарження ухваленого за участю присяжних судового рішення в апеляційному порядку в Україні та його розгляд професійними суддями зменшує шанси уникнути покарання за наявності неспростовних доказів вини, що і потребує вирішення з боку законодавця у найкоротші терміни.

### Список використаної літератури

1. Дяченко С. В., Сидорчук В. О. Верховенство права: науковий погляд, нормативне закріплення, судова практика. Юридичний бюлетень. № 6. 2018. С. 71–77.
2. Кондраненкова И., Полякова А., Дяченко С. Принцип публичности судебного разбирательства как основа права на справедливый суд в гражданском процессе. Наука онлайн: Международный научный электронный журнал. 2019. № 12. URL: <https://nauka-online.com/publications/yurisprudentsiya/2019/12/prinsip-publicnosti-sudebnogo-razbiratelstva-kak-osnova-prava-na-spravedlivyj-sud-v-grazhdanskom-protsesse>.
3. Конституція України: від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96%D0%B2%D1%80#Text>
4. Цивільно-процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> (дата звернення 24.03.2021 р.)
5. Рішення Роздільнянського районного суду Одеської області у Справі № 511/1564/20 щодо визнання фізичної особи недієздатною та встановлення опіки. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95737147>
6. Рішення Рогатинського районного суду Івано-Франківської області у Справі № 349/433/21 щодо госпіталізації недієздатної особи до закладу з надання психіатричної допомоги. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95730179>

7. Рішення Чорнухинського районного суду Полтавської області у Справі № 538/2262/20 щодо продовження строку дії рішення суду про визнання особи недієздатною. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95716140>
8. Смірнова В. В. Правовий статус присяжних у цивільному судочинстві України. Знання європейського права. № 2 (Жовтень 2020), С. 17–21. URL: <https://doi.org/10.32837/chern.v0i2.67>
9. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. (Редакція станом на 10.12.2020). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>
10. Татулич І. Ю. Правовий статус присяжних в цивільному судочинстві. Підприємництво, господарство і право. 2019. № 12. С. 67–72. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2019/12/14.pdf>
11. Дяченко С. В., Пушкарьова Т. М. Принцип права на справедливий суд: елементи розгляду та практика. Європейського суду з прав людини щодо України. Журнал східноєвропейського права. 2019. № 70. С. 90–96.
12. Колісник О. В. Непрофесійний елемент складу суду у цивільному судочинстві у контексті європейського досвіду. Державне будівництво та місцеве самоврядування. 2008. № 15 С. 136–144. URL: [http://dspace.nulau.edu.ua/bitstream/123456789/2936/1/Kolisnuk\\_136.pdf](http://dspace.nulau.edu.ua/bitstream/123456789/2936/1/Kolisnuk_136.pdf)
13. Стратегія реформування судоустрою, судочинства і суміжних правових інститутів на 2015–2020 рр.: затверджена Указом Президента 20.05.2015 р. № 276/2015. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/276/2015#Text>
14. Проект «СТРАТЕГІЯ розвитку органів правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки». URL: <https://dejure.foundation/library/analiz-stratehii-sudovoi-reformy-vidofisu-prezydenta>
15. Всеукраїнське опитування громадян: ставлення до демократичних змін у політичній та суспільній сферах, судової реформи та процесу очищення влади в Україні. проект USAID «Справедливе правосуддя». 2016 рік. URL: [http://www.fair.org.ua/content/library\\_doc/fair\\_gfk\\_ukr.pdf](http://www.fair.org.ua/content/library_doc/fair_gfk_ukr.pdf)
16. Фурса С. Я. Цивільний процес України: Проблеми і перспективи: Науково-навчальний посібник. Київ. Видавець Фурса С. Я. КНТ, 2006. 448 с.
17. Фальковський А. О. Запровадження суду інституту присяжних в цивільному судочинстві як складова судової реформи в Україні. Правова держава. 2017. № 26. С. 113–119. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Prav\\_2017\\_26\\_21](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Prav_2017_26_21)
18. Про суд присяжних: Проект Закону України від 14.07.2020 р. № 3843 URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=69465](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69465)

## References

1. Dyachenko S.V. (2018) Rule of law: scientific view, normative consolidation, judicial practice. Legal bulletin. 6, 71–77 [in Ukrainian].
2. Kondranenkova I., Polyakova A. and Dyachenko S. (2019) The principle of publicity of the trial as the basis of the right to a fair trial in civil proceedings. Science online: International scientific electronic journal., 12. URL: <https://naukaonline.com/publications/yurisprudentsiya/2019/12/printsip-publichnosti-sudebnogo-razbiratelstva-kak-osnova-prava-na-spravedlivyj-sud-v-grazhdanskom-protseesse> [in Ukrainian].
3. The Constitution of Ukraine: the law of Ukraine of August 254k96-VR. (1996, June, 28) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96%D0%B2%D1%80#Text> [in Ukrainian].
4. Civil Procedure Code of Ukraine: Law of Ukraine. (2004, March, 18) Verkhovna Rada Ukraine URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> [in Ukrainian].
5. Decision of the Rozdilnyansky District Court of the Odesa Region in Case № 511/1564/20 on declaring an individual incompetent and establishing guardianship. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95737147> [in Ukrainian].
6. Decision of the Rohatyn District Court of the Ivano-Frankivsk Region in Case No. 349/433/21 concerning the hospitalization of an incapacitated person in a psychiatric institution. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95730179> [in Ukrainian].
7. Decision of the Chornukhyn District Court of the Poltava Region in Case No. 538/2262/20 on the extension of the court decision declaring a person incompetent. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95716140> [in Ukrainian].
8. Smirnova, V.V. (2020) Legal status of jurors in civil proceedings in Ukraine. Knowledge of European Law, 2, 17–21. URL: <https://doi.org/10.32837/chern.v0i2.67> [in Ukrainian].
9. On the judiciary and the status of judge No 1402-VIII. (2016, June, 2) Verkhovna Rada Ukraine URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text> [in Ukrainian].
10. Tatulich, I.Y. (2019) Legal status of juries in civil proceedings. Entrepreneurship, economy and law. 12, 67–72. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2019/12/14.pdf> [in Ukrainian].
11. Dyachenko S. V. (2019) The principle of the right to a fair trial: elements of consideration and practice of the European Court of Human Rights in Ukraine. Journal of Eastern European Law. 70, 90–96. [in Ukrainian].
12. Kolisnyk, O.V. (2008) Non-professional element of court composition in civil proceedings in the context of European experience. State building and local self-government. 15, 136–144. URL: [http://dspace.nulau.edu.ua/bitstream/123456789/2936/1/Kolisnuk\\_136.pdf](http://dspace.nulau.edu.ua/bitstream/123456789/2936/1/Kolisnuk_136.pdf) [in Ukrainian].

13. Strategy for reforming the judiciary, the judiciary and related legal institutions for 2015–2020: approved by the Presidential Decree of (2015, May, 20) 276/2015. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/276/2015#Text> [in Ukrainian].
14. Project “STRATEGY for the development of justice and constitutional justice for 2021–2023”. URL: <https://dejure.foundation/library/analiz-stratehii-sudovoi-reformy-vid-ofisu-prezydenta> [in Ukrainian].
15. All-Ukrainian survey of citizens: attitude to democratic changes in the political and social spheres, judicial reform and the process of cleansing the government in Ukraine. (2016) USAID Fair Justice Project. URL: [http://www.fair.org.ua/content/library\\_doc/fair\\_gfk\\_ukr.pdf](http://www.fair.org.ua/content/library_doc/fair_gfk_ukr.pdf) [in Ukrainian].
16. Fursa S. Ya. (2006) Civil process of Ukraine: Problems and prospects: Scientific and educational. Kiev. Publisher Fursa S. Ya. KNT. [in Ukrainian].
17. Falkovsky A.A. (2017) Introduction of the jury institute in civil proceedings as part of judicial reform in Ukraine. Constitutional State. 26. 113–119. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Prav\\_2017\\_26\\_21](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Prav_2017_26_21) [in Ukrainian].
18. On the jury trial: Draft Law of Ukraine dated (2020, July, 14) No 3843 URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?Pf3511=69465](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?Pf3511=69465) [in Ukrainian].

Стаття надійшла 15.08.2021 р.

**С. В. Дяченко**, адвокат, канд. юрид. наук, доцент  
Университет государственной фискальной службы Украины  
Кафедра гражданского права и процесса  
ул. Университетская, 31, Ирпень, Киевская обл., 08200, Украина  
e-mail: [sv\\_dyachenko@ukr.net](mailto:sv_dyachenko@ukr.net)  
ORCID: 0000–0002–0104–2769

**Ю. Г. Яценко**, соискатель первого (бакалаврского) уровня образования  
Учебно-научный институт права  
Университет государственной фискальной службы Украины  
ул. Университетская, 31, Ирпень, Киевская обл., 08200, Украина  
e-mail: [yulia0801yatsenko@gmail.com](mailto:yulia0801yatsenko@gmail.com)

## ОСОБЕННОСТИ РАССМОТРЕНИЯ ГРАЖДАНСКИХ ДЕЛ С УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ В УКРАИНЕ

### Резюме

В статье исследуются особенности рассмотрения гражданских дел с участием присяжных в Украине. Определяется, что присяжными во всем мире признаются лица, в определенных законом случаях могут участвовать в осуществлении правосудия и решать уголовные, гражданские и другие дела.

Устанавливается, что в 2017 году (до момента внесения соответствующих изменений в Гражданско-процессуальный кодекс Украины, по сути стали основой для новой редакции кодифицированного акта) в Украине существовал как институт присяжных так и институт народных заседателей. Поэтому, именно после внесения соответствующих изменений, на смену народным заседателям пришли присяжные, хотя если сравнивать механизм их функционирования, то изменилось лишь название.

Сделаны выводы, что значение участия присяжных в приведенных категориях дел традиционно связывается с обеспечением дополнительных гарантий соблюдения прав личности при вынесении соответствующих решений, учитывая их исключительное значение для правового статуса личности. Собственно участие присяжных призвано обогатить суд жизненным опытом и ценностными ориентациями общества, в значительной мере влияет на авторитет судебной власти. Установлено, что сегодня существуют определенные аргументы о нецелесообразности участия присяжных именно в гражданском судопроизводстве, так большинство из них их непрофессионализма, в частности неспособности правильно оценить предоставленные судом доказательства, а также эмоциональности в принятии решений. Такие факторы считаются более благоприятными для обвиняемого, и подтверждаются высоким уровнем оправдательных приговоров с участием присяжных в мировой практике. В любом случае, система судопроизводства с участием присяжных трактуется как более гуманная и дающая больше шансов обвиняемому доказать свою невиновность.

**Ключевые слова:** присяжные, суд присяжных, суд, отдельное производство.

*S. V. Dyachenko*, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor  
University of the State Fiscal Service of Ukraine  
the Department of Civil Law and Procedure  
University Street, 31, Irpin, 08200, Ukraine  
e-mail: sv\_dyachenko@ukr.net  
ORCID: 0000-0002-0104-2769

*Yu. H. Yatsenko*, applicant of the first (bachelor's) level of education  
Educational and Scientific Institute of Law  
University of the State Fiscal Service of Ukraine  
University Street, 31, Irpin, 08200, Ukraine  
e-mail: yulia0801yatsenko@gmail.com

## PECULIARITIES OF CONSIDERATION OF CIVIL CASES WITH THE PARTICIPATION OF JURY IN UKRAINE

### Summary

The article examines the features of civil proceedings with the participation of jurors in Ukraine. It is determined that jurors all over the world are persons who, in cases specified by law, may be involved in the administration of justice and resolve criminal, civil and other cases.

It is established that Until 2017 (until the relevant amendments to the Civil Procedure Code of Ukraine, which essentially became the basis for a new version of the codified act) in Ukraine there was both an institute of jurors and an institute of lay judges. Therefore, it was after the relevant changes were made that lay judges were replaced by jurors, although if we compare the mechanism of their functioning, only the name has changed.

It is concluded that the importance of the participation of jurors in these categories of cases is traditionally associated with the provision of additional guarantees of respect for the rights of the individual in making appropriate decisions, given their exceptional importance for the legal status of the person. In fact, the participation of jurors is designed to enrich the court with life experience and values of society, which significantly affects the authority of the judiciary. It is established that today there are some arguments about the inexpediency of jurors in civil proceedings, so most of them are unprofessional, in particular the inability to properly assess the evidence provided by the court, as well as emotionality in decision-making. Such factors are considered more favorable for the accused, which is confirmed by the high level of acquittals with the participation of jurors in world practice. In any case, the jury trial is treated as more humane and gives the accused a better chance of proving his innocence.

**Keywords:** jury, jury trial, court, separate proceedings.



DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.240986>  
УДК 347.73:336.226

*С. І. Куксенко*, канд. істор. наук, доцент  
Черкаський державний бізнес-коледж  
Кафедра обліку та фінансів  
вул. В'ячеслава Чорновола, 243, Черкаси, 18028, Україна  
e-mail: [kuksenko.si@gmail.com](mailto:kuksenko.si@gmail.com)  
ORCID: 0000-0003-4660-5083

## ОСОБЛИВОСТІ ТА СУТНІСТЬ «ОДНОРАЗОВОГО (СПЕЦІАЛЬНОГО) ДОБРОВІЛЬНОГО ДЕКЛАРУВАННЯ ФІЗИЧНИМИ ОСОБАМИ НАЛЕЖНИХ ІМ АКТИВІВ» ЯК РІЗНОВИДУ «ПОДАТКОВОЇ АМНІСТІЇ»

Проаналізовано сутність та особливість проведення одноразового (спеціального) добровільного декларування фізичними особами належних ім активів, яке розпочалося з 1 вересня 2021 р. згідно Закону України від 15.06. 2021 р. «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо стимулювання детінізації доходів та підвищення податкової культури громадян шляхом введення одноразового (спеціального) добровільного декларування фізичними особами належних ім активів та сплати одноразового збору до бюджету». Актуальність дослідження зумовлена початком кампанії декларування, обмеженим часом її тривалості, значною політизацією тлумачення його положень та браком їх наукового аналізу. Тому важливим є вивчення особливостей «добровільного декларування», досвіду застосування податкових амністій в інших країнах, встановлення факторів їх успішності, розробка рекомендацій, спрямованих на обмеження впливу негативних чинників.

Узагальнено практику проведення податкових амністій різними країнами, спробу її здійснення в Україні для юридичних осіб у 2015 р. у формі «податкового компромісу». Встановлено, що «одноразове (спеціальне) добровільне декларування» поєднує в собі риси як «податкової амністії», так і «амністії капіталу». Закон прописано так, що хоча більшість громадян і не буде подавати спеціальну декларацію, але статки кожного («склад і обсяг активів») на 1 вересня 2022 р. фактично будуть задекларовані. Ця «нульова декларація» і стане точкою відліку активів, що буде в майбутньому враховано податковими органами.

Автор звертає увагу на ряд дискусійних моментів закону, які допускають можливість їх неоднозначного трактування та можуть породити в майбутньому юридичну тяганину та судові позови.

На основі аналізу досвіду та результативності «амністій» в різних країнах, «податкового компромісу» в Україні, виявлено та систематизовано чинники, які позитивно та негативно впливають на результативність проведення податкових амністій. Запропоновано заходи, спрямовані на нейтралізацію негативних чинників, стимулювання детінізації доходів і підвищення податкової культури громадян.

**Ключові слова:** добровільне декларування, податкова амністія, амністія капіталу, детінізація економіки, податкова культура.

**Постановка проблеми.** 15 червня 2021 р. Верховна Рада України прийняла Закон України № 1539-ІХ «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо стимулювання детінізації доходів та підвищення податкової культури громадян шляхом введення одноразового (спеціального) добровільного декларування фізичними особами належних ім активів та сплати одноразового збору до бюджету» [1]. Згідно закону «одноразове (спеціальне) добровільне декларування» надає фізичній особі – платнику податків можливість добровільно задекларувати активи, придбані на доходи, які не були отримані злочинним шляхом, але приховані від податківців. При цьому декларант сплачує з них збір за зниженою ставкою та звільняється від відповідальності за порушення податкового/ валютного законодавства. Оскільки одноразове добровільне декларування розпочалося з 1 вересня 2021 р., то актуальним є аналіз і популяризація положень даного закону, вивчення досвіду використання подібних інструментів податкової

політики в інших країнах, розробка наукових рекомендацій для успішного проведення декларування в Україні.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Декілька років ведуться дискусії серед вчених, експертів, політиків щодо доцільності, умов та ефективності проведення «податкової амністії», «амністії капіталу» та «нульового декларування». Є як прихильники цієї ідеї, так і її запеклі критики. Серед вітчизняних вчених значний внесок в науковий аналіз сутності та відмінностей цих понять, досвіду та результативності «амністій» в різних країнах, проведення в Україні в 2015 р. «податкової амністії» щодо прибутку підприємств та/ або податку на додану вартість у формі «податкового компромісу» внесли І. Беспалько, А. Глазова, Р. Каленяк, Ю. Касперович, І. Приходько, В. Рядінська, А. Сльозко, Т. Шульга та ін. [2–9].

Зважаючи на те, що науковцями Закон України № 1539-IX «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо стимулювання детінізації доходів та підвищення податкової культури громадян шляхом введення одноразового (спеціального) добровільного декларування фізичними особами належних їм активів та сплати одноразового збору до бюджету» не досліджувався, є необхідність його аналізу.

**Метою статті** є аналіз особливостей визначеного законом України «одноразового (спеціального) добровільного декларування фізичними особами належних їм активів», його порівняння з «податковою амністією» та «амністією капіталів», застосування даних інструментів податкової політики в інших країнах встановлення факторів їх успішності, розробка рекомендацій, спрямованих на обмеження впливу негативних чинників.

**Виклад основного матеріалу.** Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо стимулювання детінізації доходів та підвищення податкової культури громадян шляхом введення одноразового (спеціального) добровільного декларування фізичними особами належних їм активів та сплати одноразового збору до бюджету» у своїй довгій назві проголошує формальні завдання запропонованого добровільного декларування:

1. стимулювання детінізації доходів,
2. підвищення податкової культури громадян,
3. сплата одноразового збору в бюджет.

Прийнятий закон називають «податковою амністією» та «амністією капіталів», хоча цих термінів у тексті закону немає. Власне, термін «амністія» спочатку розглядали лише як категорію кримінального права, суть якої в прояві гуманізму і милосердя до визнаної судом винної особи, звільненні її від покарання або заміні його більш м'яким. Нині «амністія» з кримінально-правового інституту стала міжгалузевим і використовується в податковому праві, де найчастіше застосовують терміни «податкова амністія» і «амністія капіталів» (менш поширеними є «економічна амністія», «фінансова амністія», «амністія за злочини в області податків і зборів »).

Узагальнюючи різні наукові визначення, можемо сказати, що «податкова амністія» – це прощення осіб за приховування доходів і несплату з них податків у разі добровільного повідомлення про ці дії через відповідні процедури та виведення їх із «тіні» і (не завжди) сплати платежу до бюджету. «Амністія капіталів» – це залучення платниками податків в національну економіку шляхом легалізації або повернення з-за меж країни капіталів, з яких не були сплачені податки при відмові держави від правового переслідування їх власників. І. Приходько вважає, що узагальнює перераховане вище поняття термін «фінансова амністія» [6, 79].

Відсутність даних термінів в прийнятому законі пояснюється прагненням законодавця уникати в нормативно-правовому акті поняття «амністія», який має негативні асоціації. Однак, як покаже наш аналіз, «одноразове (спеціальне) добровільне декларування» є своєрідним синтезом «податкової амністії» і «амністії капіталів».

Оскільки уряди різних держав завжди, проводячи такі амністії, прощали приховування доходів і несплату з них податків, то, на нашу думку, буде правильним використання в даному дослідженні саме терміну «податкова амністія». Практика проведення податкових

амністій досить поширена в світі, до нього вдавалися як розвинуті, так і бідні держави. Вперше ідею легалізації доходів і капіталів було здійснено в США в 1930-і рр., коли були легалізовані кошти, отримані від торгівлі алкоголем під час дії «сухого закону», в 1940-і рр. Швейцарія ввела амністію банківських вкладів нацистів. На сьогоднішній день в світі більше 20 країн проводили податкові амністії з метою поповнення бюджету, залучення коштів в економіку, поліпшення бізнес-клімату та оптимізації оподаткування [10].

В Україні ідея легалізації доходів і капіталів виникла в другій половині 1990 рр. За майже 25 років на розгляд Верховної Ради України було подано близько 20 законопроектів, спрямованих на вирішення цієї проблеми, але закону, який би стосувався фізичних осіб, так і не було прийнято. 25 грудня 2014 р. був прийнятий Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо особливостей уточнення податкових зобов'язань з податку на прибуток підприємств і податку на додану вартість у разі застосування податкового компромісу» [11], який передбачав можливість звільнення від кримінальної та адміністративної відповідальності за несплачений податок на прибуток підприємств і/або податок на додану вартість за будь-які податкові періоди до 01.04.2014 р. при умові оплати 5% від суми податку. Інша частина – 95% – визнавалася погашеною. Фактично це була податкова амністія юридичних осіб. Скористалися податковим компромісом лише 0,5% платників податків, до державного бюджету України надійшло лише 2,6% від очікуваних сум (793,9 млн. грн.) Оскільки податковий компроміс був поширений на платників податків, щодо яких уже було порушено кримінальне провадження або розпочато судове переслідування за виявлені факти їх ухилення від сплати податків, то державний бюджет недоотримав понад 1 млрд. грн., які могли б надійти до бюджету за результатами закінчених судових проваджень [5, 170–171].

Аналіз досвіду проведення податкової амністії в різних країнах, «податкового компромісу» в Україні спонукає зробити висновок про доцільність використання різних показників і підходів для визначення їх результативності. Окремі фінансові показники можна легко визначити: загальна вартість легалізованих капіталів і коштів, сума сплачених до бюджету платежів, кількість учасників, порівняти їх з очікуваними цифрами. Важливішими, на наш погляд, можуть бути показники, які гірше піддаються розрахункам, але такі, які мають глибокий вплив не лише на стан фінансів, а й суспільні цінності: зростання правосвідомості, покращення податкової культури і дисципліни, профілактика порушень і корупції, розширення податкової бази, поліпшення бізнес-клімату.

Найчастіше успішність амністії визначають саме об'ємом легалізованих капіталів та сплачених з них податків до бюджету. Визнається, що достатньо позитивний вплив на економіку країн мали амністії в Ірландії (1988 р.), Туреччині (1998 р.), Казахстані (2001 р.), Італії (2009 р.), Індонезії (2016 р.), Аргентині (2017 р.), невдалими стали амністії в Російській Федерації (1993 р.), Бельгії (2004р.), ФРН (2004–2005р.), Грузії (2005 р.), Великобританії (2007 р.) [10].

Нами встановлено, що на результативність проведення податкових амністій позитивно вплинула сукупність таких чинників:

- одноразовість і унікальність амністії, відсутність надій на те, що вона може бути на більш вигідних умовах, очікування, що в майбутньому зросте ціна відповідальності для тих, хто зараз не скористається правом на амністію;
- відносно низький відсоток сплати збору дозволяє уникнути зворотного ефекту зростання тіньового сектора;
- гарантування конфіденційності заявників;
- простота процедури, відсутність перевірок декларантів та вимог розкривати джерела походження капіталу;
- гарантії звільнення від відповідальності за порушення платниками податків податкового законодавства;
- досить високий рівень довіри до влади, її органів і посадових осіб;
- наявність в країні розгалуженої і ефективної банківської системи;

- спрямованість на повернення коштів, вивезених за кордон, створення сприятливого інвестиційного клімату, висока довіра до судів, які зможуть гарантувати безпеку капіталам і активам, повернутим з офшорів;
- проведення до початку податкової амністії або розпочате в ході амністії реформування податкового законодавства, спрямованого на те, щоб, з одного боку, знизити ставки податків і спростити їх адміністрування, з іншого – посилити невідворотність настання юридичної відповідальності за його порушення;
- належний інформаційно-роз'яснювальний і рекламний супровід податкової амністії серед населення, заходи щодо підвищення рівня правової культури та правової свідомості;
- проведення амністії в період економічного підйому.

Негативний вплив на результати податкових амністій мали:

- економічна, політична, військова нестабільність;
- високий рівень недовіри до влади;
- високі ризики для інвестування в економіку країни та розміщення коштів на банківських рахунках;
- недосконалість податкової системи держави та відсутність кроків влади по її реформуванню;
- тривалість очікування учасниками амністії остаточного рішення влади щодо їх звільнення від відповідальності за податкові порушення.

Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо стимулювання детінізації доходів та підвищення податкової культури громадян шляхом введення одноразового (спеціального) добровільного декларування фізичними особами належних їм активів та сплати одноразового збору до бюджету» передбачає проведення декларування з 1 вересня 2021 р. до 1 вересня 2022 р. і дозволяє легалізувати будь-які активи, придбані на доходи, які не були отримані злочинним шляхом, але приховані від податківців за будь-який період до 1 січня 2021 р. Добровільне декларування передбачає такі преференції платнику: легалізація коштів, уникнення кримінального переслідування за порушення податкового/валютного законодавства (але не за інші правопорушення), можливість в майбутньому вільно розпоряджатися задекларованими активами.

Одноразова (спеціальна) добровільна декларація подається безпосередньо декларантом в електронному вигляді через приватну частину Електронного кабінету (<https://cabinet.tax.gov.ua>) разом з копіями документів, що підтверджують відомості про об'єкти декларування та їх вартість, інформація про джерела отримання цих активів не вказується. Декларація підлягає камеральній перевірці податковим органом на предмет правильності нарахування податку за зниженою ставкою протягом 60 календарних днів. Декларант повинен сплатити суму збору, яку визначив. Якщо вона не оплачена, то вважається, що декларація не була подана. Законом передбачено, що таку оплату можна здійснити одноразово – протягом 30 календарних днів з дати подання одноразової (спеціальної) добровільної декларації, або трьома рівними частинами: перший платіж – протягом 30 календарних днів з дати подання декларації; другий – до 1 листопада 2023 р.; третій – до 1 листопада 2024 р.

Відповідно визначені такі ставки збору для:

- валютних цінностей, нерухомості та інших активів, розміщених за кордоном, – 9% або 11,5%;
- активів та нерухомості, розташованих в Україні, та для валютних цінностей, розміщених на рахунках в українських банках, – 5% або 6%;
- державних облігацій України з терміном обігу більше року, придбаних декларантом з 1 вересня 2021 р. до 31 серпня 2022 р. до подання одноразової (спеціальної) добровільної декларації – 2,5% або 3%.

Оскільки подання декларації передбачає персональні податкові порушення (несплата або неповна сплата податків), то податковим резидентам, які сумлінно платили податки,

декларацію подавати не потрібно. Не можуть взяти участь у добровільному декларуванні також такі категорії осіб:

1. недієздатні і/або особи з обмеженою дієздатністю, які є на повному утриманні та над якими встановлено опіку/ піклування (станом на 01.09. 2021 р.);

2. особи (депутати, чиновники, судді та інші), які у період з 01.01. 2005 р. займали відповідальні посади та подавали електронні декларації НАЗК відповідно до Закону України «Про запобігання корупції» та члени їх сімей;

3. підсанкційні особи відповідно до Закону України «Про санкції».

Усі інші податкові резиденти мають право на добровільне декларування, але якщо цим правом не скористалися, то вважаються такими, що повідомили контролюючий орган про відсутність у власності станом на 01.09.2022 р. активів, отриманих за рахунок доходів, з яких не сплачені/ сплачені не в повному обсязі податки та/або їх склад і обсяг знаходяться в певних межах. Ця «нульова декларація» і стане точкою відліку активів, що буде в майбутньому враховано податковими органами.

Держава визнає за кожним такі склад і обсяг активів, придбаних з доходів, з яких повністю сплачено податки:

1. об'єкти нерухомості – квартира/квартири площею до 120 кв. м, житловий будинок/ будинки – до 240 кв. м, некомерційна нерухомість – до 60 кв. м, земельні ділянки в межах норм безоплатної приватизації;

2. транспортні засоби – одне авто некомерційного призначення, для перевезення до 9 осіб з робочим об'ємом циліндрів двигуна до 3 тис. куб. см і/або середньоринковою вартістю до 400 тис. грн., один мотоцикл з робочим об'ємом циліндрів двигуна до 800 куб. см;

3. інші активи сумарною вартістю до 400 тис. грн.

Об'єктами декларування не можуть бути такі активи:

1. одержані внаслідок кримінального правопорушення, крім порушення податкового/ валютного законодавства;

2. ті, що належали особі, стосовно якої розпочато досудове розслідування, судове провадження щодо цих активів за ознакою кримінальних правопорушень;

3. які розташовані на території держави-агресора чи мають джерела походження з неї;

4. кошти у готівковій формі в будь-якій валюті.

Закон, разом з тим, містить ряд дискусійних моментів, окремі положення виписані недбало, що допускає можливість неоднозначного трактування. Можемо констатувати, що більшість населення України не буде брати участі в одноразовому (спеціальному) добровільному декларуванні. Адже бідним нічого декларувати (не мають навіть активів в обсягах, передбачених законом). Значна частина заможних не потрапляє під дію закону тому, що: 1. вони, як правило, великі прибутки отримують не як фізичні особи, а на юридичних осіб (там інша ситуація з оподаткуванням, є регулярні звіти бухгалтерів і юристів); 2. багато заможних людей (та/ або члени їх сімей) у різний період займали відповідальні посади і подавали електронні декларації НАЗК відповідно Закону України «Про запобігання корупції» і тому не можуть брати участь у добровільному декларуванні.

Очевидно, законодавець націлювся на такі категорії громадян, які не сплачували/ сплачували в неповному обсязі податки:

1. особи, які працювали без офіційного оформлення та отримували зарплату «в конвертах»;

2. ФОПи і особи, які незаконно займалися підприємництвом, без сплати податків;

3. особи, які вели незалежну професійну діяльність – артисти, нотаріуси, адвокати, лікарі;

4. заробітчани – трудові мігранти.

Цікаво також, що законодавець чомусь при встановленні «норми» нерухомого майна зовсім не пов'язав її з грошовою вартістю: адже ціна кв. м нерухомості чи сотки земельної ділянки у Києві, обласному/районному центрі чи віддаленому селі різна. Оскільки, особа може не мати різні активи (квартири, будинки, нежитловий фонд, земельні ділянки чи



транспорт), то, наприклад, громадянин, який має гроші для купівлі нерухомості у розмірі понад 400 тис. грн., має сплатити грошовий збір, а власник будинку у Києві площею до 240 кв. м (вартістю декілька млн. грн.) – звільняється від плати. А як бути тим, хто має більший від визначеного законом обсяг активів; підприємцям, які володіють транспортом або комерційною нерухомістю і сумлінно сплатили податки? Адже подання декларації з включенням більшого, ніж передбачено п. 10 складу та обсягу активів, з яких сплачено податок, даним законом взагалі не передбачено. Чому посадовці, які подавати е-декларації без сплати будь-яких зборів до державного бюджету, фактично легалізували свої статки? Як ці норми закону корелюються з положеннями ст. 24 Конституції України про рівність громадян незалежно від «майнового стану, місця проживання»?

Закон прописаний так, що держава визнає активи, з яких повністю сплачені податки, тільки в випадках, коли особа:

1. декларує неоподатковувані доходи та сплачує збір;
2. має не більше визначеного п. 10 обсягу активів.

А в усіх інших випадках контролюючі органи можуть «попросити» громадянина довести «чесність походження» власних активів і сплату з них необхідних податків? Чи не суперечить це закріпленому у ст. 62 Конституції принципу презумпції невинуватості – «ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні злочину»? Такі моменти, можуть породити в майбутньому юридичну тяганину та судові позови.

Є певні побоювання і у наших міжнародних партнерів, адже інтеграція України у міжнародний податковий простір може становити для них певну небезпеку. МВФ вважає, що злочинці можуть скористатися цим законом для легалізації доходів, отриманих незаконним шляхом. Крім того, на думку глави представництва Фонду в Україні Й. Лյонгмана, пільгові ставки для несумлінних платників у довгостроковій перспективі можуть демотивувати «громадян платити податки і збори, формуючи надію на ще одну амністію в майбутньому» [12].

Відзначимо: кроки, спрямовані на зростання фінансової та податкової прозорості, виведення з тіні активів та підвищення податкової культури платників податків є правильним. Голова Комітету з питань фінансів, податкової та митної політики Верховної Ради України, один з ініціаторів та авторів даного закону Д. Гетманцев наводить дані, що зараз щорічні втрати державного бюджету від несплати податків становлять близько 45 млрд. грн. Тому, від реалізації даного закону він та його однодумці очікують поповнення бюджету та значні суми легалізованих капіталів [13].

На нашу думку, підвищенню податкової дисципліни та успішності реалізації даного закону будуть сприяти такі фактори:

1. очікувана економічна стабільність;
2. відносно невисока ставка сплати збору (2,5–9%);
3. зростання частки безготівкових розрахунків, розширення застосування реєстрів розрахункових операцій (РРО);
4. оголошена одноразовість і унікальність амністії, очікування, що в майбутньому зросте ціна відповідальності для тих, хто зараз не скористається правом на амністію: заплановано запровадження «непрямих методів» пошуку прихованих доходів через контроль витрат. Будуть порівнювати отримані особою доходи та сплачені з них податки з витратами: громадянина можуть запитати (змусять пояснити?), звідки у нього гроші на дорогу поїздки (квартира, автомобіль), і якщо не буде доведено, що з цих коштів сплачено податки, – доведеться сплатити 19,5% (ПДФО і військовий збір). У перехідних та прикінцевих положеннях Закону України № 1539-IX доручено уряду до квітня 2022 р. внести на розгляд Верховної Ради України відповідний законопроект;
5. посилення боротьби з міжнародними схемами мінімізації податків. Україна з 1.01.2017 р. приєдналася до Програми розширеного співробітництва щодо протидії «розмиванню оподаткованої бази і виведення прибутку з-під оподаткування» (Base erosion and Profit Shifting) – плану BEPS, запроваджує міжнародний стандарт CRS (Common Reporting Standard) автоматичного обміну інформацією про майновий стан громадян

в податкових цілях між Україною і 120 державами. Це означає, що податкові органи будуть автоматично отримувати від держав-учасниць список резидентів України з їхнім переліком закордонного майна.

Негативний вплив на результати одноразового декларування може мати:

1. політична нестабільність та/чи загострення ситуації на Донбасі;
2. корупційні скандали, пов'язані з представниками різних органів влади, факти розкрадання державних коштів;
3. недовіра до правоохоронних органів і судової системи як до надійних гарантів захисту капіталів та активів;
4. недореформування податкового законодавства, спрямованого на оптимізацію ставок податків та спрощення їх адміністрування;

Багато також буде залежати від реального виконання норм закону відповідними органами. Ми не можемо прогнозувати, наскільки достатніми в реальності виявляться закріплені законом норми гарантування конфіденційності заявників (чи не буде витoku інформації про задекларованих осіб та їх активи), чи достатньо простою буде процедура подачі декларації та її камеральної перевірки, який інформаційно-роз'яснювальний і рекламний супровід податкової амністії буде серед населення.

**Висновки і пропозиції.** Вважаємо, що короткотермінові та тривалі наслідки даного закону будуть залежати від багатьох факторів, а для посилення ефективності застосування закону необхідні термінові реформи та дієві кроки, спрямовані на: зниження корупції, поліпшення умов ведення бізнесу, усунення причин тінізації економіки та ухилення від сплати податків, спрощення адміністрування податків, переорієнтацію органів держави на сервісне надання послуг платникам податків, посилення юридичних гарантій прав власності.

Істотне поповнення державного бюджету шляхом сплати одноразового збору під великим сумнівом: досвід впровадження подібних кроків в інших державах суперечливий, мало позитивних прикладів. А ось введення «точки відліку», від якої буде посилено податкову дисципліну громадян, в комплексі з методами контролю сплати податків через аналіз витрат; розширенням безготівкових розрахунків в умовах діджиталізації; поглибленням міжнародної співпраці України в сфері фінансів і оподаткування, безумовно, може стимулювати детінізацію доходів, підвищить податкову культуру громадян.

Тому питання проведення податкової політики та податкової амністії в Україні в найближчий час викликатиме інтерес серед науковців, податківців, законотворців.

### Список використаних джерел

1. Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо стимулювання детінізації доходів та підвищення податкової культури громадян шляхом запровадження одноразового (спеціального) добровільного декларування фізичними особами належних їм активів та сплати одноразового збору до бюджету: Закон України від 15. 06. 2021 р. № 1539-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1539-20#Text>
2. Безпалько І. Р. Податкова амністія доходів населення: перспективи для України. *Наукові записки Української академії друкарства*. 2011. № 3. С. 30–39.
3. Каленяк Р. В. Амністія капіталу як економіко-правовий засіб прискорення суспільно-економічного розвитку. *Сучасні питання економіки і права*. К.: 2012. Вип. 2. С. 86–92.
4. Касперович Ю. В. Податковий компроміс як елемент податкової реформи в Україні. *Економіка та держава*. 2015. № 2. С. 61–64.
5. Приходько І. Перспективи проведення податкової амністії капіталів фізичних осіб в Україні (з урахуванням результатів податкового компромісу 2014 року). *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 4(266). С. 167–172.
6. Приходько І. В. Сутність податкової амністії та її співвідношення з поняттями «економічна амністія», «фінансова амністія» та «амністія капіталів» *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія: Право. 2017. № 2(43). С. 75–80.
7. Сльозко О. О., Глазова А. Б. Позитивний досвід податкових амністій розвинутих країн для України. *Інтелект XXI*. 2015. № 5. С. 27–35.

8. Рядінська В. О. Перспективи запровадження амністії капіталів в Україні з урахуванням зарубіжного досвіду (частина перша). *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2014. Т. 14. С. 402–410.
9. Шульга Т. М., Кононенко Л. В. Поняття податкової амністії та міжнародний досвід її застосування. *Порівняльно-аналітичне право*. 2019. № 1. С. 261–264.
10. Європейський інформаційно-дослідницький центр. Огляд світового досвіду впровадження нульового декларування та/або податкової амністії. URL: <http://radaprogram.org/infocenter/oglyad-svitovogo-dosvidu-vprovadzheniya-nulovogo-deklaruvannya-ta-abo-podatkovoyi>
11. Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо особливостей уточнення податкових зобов'язань з податку на прибуток підприємств та податку на додану вартість у разі застосування податкового компромісу: Закон України від 25.12.2014 р. № 63-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/63-19#Text> Амністія капіталів або почнім життя з чистого аркушу. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-economy/3219950-amnistia-kapitaliv-abo-pocim-zitta-z-cistogo-arkusa.html>
12. Гетманцев Д. Тінь в економіці – це проблема національної безпеки і питання існування країни. URL: [https://biz.censor.net/resonance/3255150/golova\\_podatkovogo\\_komtetu\\_radi\\_danilo\\_getmantsev\\_tn\\_v\\_ekonomts\\_tse\\_problema\\_natsionalno\\_bezpeki\\_pitannya](https://biz.censor.net/resonance/3255150/golova_podatkovogo_komtetu_radi_danilo_getmantsev_tn_v_ekonomts_tse_problema_natsionalno_bezpeki_pitannya)
13. Офіційний сайт ОЕСР. URL: <https://www.oecd.org/tax/beps/beps-actions/>

## References

1. Pro vnesennia zmin do Podatkovoho kodeksu Ukrainy ta inshykh zakoniv Ukrainy shchodo stymulivannia detinizatsii dokhodiv ta pidvyshchennia podatkovoї kultury hromadian shliakhom zaprovadzhenia odnorazovoho (spetsialnoho) dobrovolnogo deklaruvannia fizychnymy osobamy nalezhnykh yim aktyviv ta splaty odnorazovoho zboru do biudzhetu: Zakon Ukrainy vid 15. 06. 2021. # 1539-1Kh. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1539-20#Text> [in Ukrainian].
2. Bezpalko, I.R. (2011) Podatkova amnistia dokhodiv naselennia: perspektyvy dlia Ukrainy. *Naukovi zapysky Ukrainsoї akademii drukarstva*. № 3. S. 30–39 [in Ukrainian].
3. Kaleniak, R. V. (2012) Amnistia kapitalu yak ekonomiko-pravovyї zasib pryskorennia suspilno-ekonomichnoho rozvytku. *Suchasni pytannia ekonomiky i prava*. K.: Vyp. 2. S. 86–92 [in Ukrainian].
4. Kasperovych, Yu. V. (2015) Podatkovyi kompromis yak element podatkovoї reformy v Ukraini. *Ekonomika ta derzhava*. № 2. S. 61–64 [in Ukrainian].
5. Prykhodko, I. V. (2018) Perspektivy provedennia podatkovoї amnistii kapitaliv fizychnykh osib v Ukraini (z urakhuvanniam rezul'tativ podatkovoho kompromisu 2014 roku). *Podpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo*. № 4 (266). S. 167–172 [in Ukrainian].
6. Prykhodko, I. V. (2017) Sutnist podatkovoї amnistii ta yii spivvidnoshennia z poniattiamy «ekonomichna amnistia», «finansova amnistia» ta «amnistia kapitaliv» Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho natsionalnoho universytetu. *Seriia: Pravo*. № 2(43). S. 75–80 [in Ukrainian].
7. Slozko, O. O. and Hlazona, A.B. (2015) Pozytyvnyi dosvid podatkovykh amnistii rozvynutykh krain dlia Ukrainy. *Intelekt XXI*. № 5. S. 27–35 [in Ukrainian].
8. Kaleniak, R.V. (2012) “Amnesty of capital as an economic and legal means of accelerating socio-economic development”, *Suchasni pytannia ekonomiky i prava*, vol. 2, pp. 86–92.
8. Riadinska, V.O. (2014) Perspektivy zaprovadzhenia amnistii kapitaliv v Ukraini z urakhuvanniam zarubizhnoho dosvidu (chastyna persha). *Naukovi pratsi Natsionalnoho universytetu «Odeska yurydychna akademii»*. T. 14. S. 402–410 [in Ukrainian].
9. Shulha, T.M. and Kononenko, L.V. (2019) Poniattia podatkovoї amnistii ta mizhnarodnyi dosvid yii zastosuvannia. *Porivnialno-analitychne pravo*. № 1. S. 261–264 [in Ukrainian].
10. Yevropeyskyi informatsiino-doslidnytskyi tsentr. Ohliad svitovoho dosvidu vprovadzhenia nulovoho deklaruvannia ta/abo podatkovoї amnistii. URL: <http://radaprogram.org/infocenter/oglyad-svitovogo-dosvidu-vprovadzheniya-nulovogo-deklaruvannya-ta-abo-podatkovoyi> [in Ukrainian].
11. Pro vnesennia zmin do Podatkovoho kodeksu Ukrainy shchodo osoblyvosti utochnennia podatkovykh zoboviazan z podatku na prybutok podpriemstv ta podatku na dodanu vartist u razi zastosuvannia podatkovoho kompromisu: Zakon Ukrainy vid 25.12. 2014. # 63-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/63-19#Text> Амністія капіталів або почнім життя з чистого аркушу. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-economy/3219950-amnistia-kapitaliv-abo-pocim-zitta-z-cistogo-arkusa.html> [in Ukrainian].
12. Hetmantsev D. Tin v ekonomitsi – tse problema natsionalnoi bezpeky i pytannia isnuvannia krainy. URL: [https://biz.censor.net/resonance/3255150/golova\\_podatkovogo\\_komtetu\\_radi\\_danilo\\_getmantsev\\_tn\\_v\\_ekonomts\\_tse\\_problema\\_natsionalno\\_bezpeki\\_pitannya](https://biz.censor.net/resonance/3255150/golova_podatkovogo_komtetu_radi_danilo_getmantsev_tn_v_ekonomts_tse_problema_natsionalno_bezpeki_pitannya) [in Ukrainian].
13. Ofitsiinyi sait OECB. URL: <https://www.oecd.org/tax/beps/beps-actions/>

*С. И. Куксенко*, канд. истор. наук, доцент  
Черкасский государственный бизнес-колледж  
Кафедра учета и финансов  
ул. Вячеслава Черновола, 243, Черкассы, 18028, Украина  
e-mail: [kuksenko.si@gmail.com](mailto:kuksenko.si@gmail.com)  
ORCID: 0000-0003-4660-5083

## ОСОБЕННОСТИ И СУЩНОСТЬ «ОДНОРАЗОВОГО (СПЕЦИАЛЬНОГО) ДОБРОВОЛЬНОГО ДЕКЛАРИРОВАНИЯ ФИЗИЧЕСКИМИ ЛИЦАМИ ПРИНАДЛЕЖАЩИХ ИМ АКТИВОВ» КАК РАЗНОВИДНОСТЬ «НАЛОГОВОЙ АМНИСТИИ»

### Резюме

Проанализированы сущность и особенности проведения одноразового (специального) добровольного декларирования физическими лицами принадлежащих им активов, которое началось 1 сентября 2021 г. согласно Закона Украины от 15.06. 2021 г. «О внесении изменений в Налоговый кодекс Украины и другие законы Украины относительно стимулирования детенизации доходов и повышение налоговой культуры граждан путем введения одноразового (специального) добровольного декларирования физическими лицами принадлежащих им активов и уплаты одноразового сбора в бюджет». Актуальность исследования обусловлена началом кампании декларирования, ограниченным временем ее продолжительности, значительной политизацией толкования его положений и недостатком их научного анализа. Поэтому важным является изучение особенностей «добровольного декларирования», опыта применения налоговых амнистий в других странах, установление факторов их успешности, разработка рекомендаций, направленных на ограничение влияния негативных причин.

Осуществлен обзор практики проведения налоговых амнистий различными странами, попытку ее реализации в Украине для юридических лиц в 2015 г. в форме «налогового компромисса». Установлено, что «одноразовое (специальное) добровольное декларирование» сочетает в себе черты как «налоговой амнистии», так и «амнистии капитала». Закон прописан так, что хотя большинство граждан и не будет подавать специальную декларацию, но состояние каждого («состав и объем активов») на 1 сентября 2022 г. фактически задекларируется. Эта «нулевая декларация» и станет точкой отсчета активов, что будет в будущем учтено налоговыми органами.

Автор обращает внимание на ряд дискуссионных моментов закона, которые допускают возможность их неоднозначной трактовки и могут породить в будущем юридическую волокиту и судебные иски.

На основе анализа опыта и результативности «амнистий» в разных странах, «налогового компромисса» в Украине, выявлены и систематизированы факторы, которые положительно и отрицательно влияют на результативность проведения налоговых амнистий. Предложены меры, направленные на нейтрализацию препятствий по детенизации доходов и повышению налоговой культуры граждан.

**Ключевые слова:** добровольное декларирование, налоговая амнистия, амнистия капитала, детенизация экономики, налоговая культура.

*S. I. Kuksenko*, Candidate of Historical Sciences, Associate Professor  
of Accounting and Finance Department  
Cherkasy State Business College  
Vyacheslav Chornovil Str., 243, Cherkasy, 18028, Ukraine  
e-mail: kuksenko.si@gmail.com  
ORCID: 0000-0003-4660-5083

## PECULIARITY AND ESSENCE OF “ONE-TIME (SPECIAL) VOLUNTARY DECLARATION BY INDIVIDUALS OF ASSETS BELONGING TO THEM” AS A DIFFERENCE OF “TAX AMNESTY”

### Summary

The article analyzes the essence and peculiarity of one-time (special) voluntary declaration by individuals of their assets in accordance with the Law of Ukraine of 15 June 2021 “On Amendments to the Tax Code of Ukraine and Other Laws of Ukraine on Stimulating the Un-Shadowing of Incomes and Increasing the Citizens’ Tax Culture by Introducing One-Time (Special) Voluntary Declaration of Assets Belonging to Individuals and Payment of the One-Time Budget Levy”. The author highlights the formal tasks of the proposed voluntary declaration, carries out a scientific analysis of the concepts of “tax amnesty”, “capital amnesty”, and proposed their own generalizing definitions. The author finds that “one-time (special) voluntary declaration” combines features of both “tax amnesty” and “capital amnesty”. The author recapitulates the practice of conducting tax amnesties by different countries and attempts to implement tax amnesty in Ukraine for legal entities in 2015 in the form of a “tax compromise”. To determine the effectiveness of amnesties, the author proposes to take into account not only financial indicators: the amount of legalized capital and taxes paid to the budget, but also factors that change society’s values: increasing legal awareness, improving tax culture and discipline, improving the business climate, expanding the tax base.

Based on the analysis of paras 3, 5, 10 of the law on “one-time voluntary declaration” the author concluded that although the majority of citizens will not file a special declaration, the wealth of each citizen (“composition and volume of assets”) will actually be declared as of 1 September 2021. This “zero declaration” will be the starting point for assets calculation, which will be taken into account by the tax authorities in the future.

The author draws attention to a number of debatable points of the law, which allow for the possibility of their ambiguous interpretation and may give rise to legal red tape and lawsuits in the future.

Based on the analysis of the experience and effectiveness of “amnesties” in different countries, as well as “tax compromise” in Ukraine, the author identified and systematized factors that positively and negatively affect the effectiveness of tax amnesty. It is established that the conduct of “voluntary declaration” will be influenced by both groups of factors. In the conclusions, the author proposes measures aimed at neutralizing the negative factors.

**Keywords:** voluntary declaration, tax amnesty, capital amnesty, de-shadowing of the economy, tax culture.



DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.240987>  
УДК 347.921:347.15/17

*Н. І. Скорописова*, аспірантка  
Національний юридичний університет ім. Ярослава Мудрого  
Кафедра цивільного права № 2  
вул. Пушкінська, 77, Харків, 61024, Україна  
e-mail: [natasha\\_skopopisova@yahoo.com](mailto:natasha_skopopisova@yahoo.com)  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5234-0766>

## ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ДИФАМАЦІЯ» В КРАЇНАХ КОНТИНЕНТАЛЬНОЇ ЄВРОПИ

У статті розглянуто ключові питання трактування поняття «дифамація» в країнах Західної Європи. У сучасній соціально правовій державі значна увага приділяється захисту прав і свобод особистості як основам демократії. Одним із основних особистих прав можна віднести право на гідність особистості, захист честі і репутацію. Честь, гідність, ділова репутація – є складовими елементами таких категорій, як особисті немайнові права і нематеріальні блага, для забезпечення реалізації та функціонування прав для яких повинен бути вироблений продуманий, чітко злагоджений і діючий механізм захисту. Акцентується увага на тому, що для належної роботи такого механізму необхідно визначити, в першу чергу, який об'єкт, охороняється, які його ознаки та межі, які необхідно регулювати правом. Адже в разі закріплення неповного переліку об'єктів, що захищаються в законодавстві, фіксування в нормах не всіх ознак об'єкта, що захищається, або наявності прогалів у регулюванні даних правовідносин, виникає потенційна можливість зловживання правом або неправильного тлумачення його норм. Робиться висновок, що дифамація є одним із протиправних діянь, що посягають на честь, гідність та репутацію і потребує подальшого вивчення у практиці Європейського суду у силу «скитань» вітчизняного законодавця щодо закріплення необхідних норм.

**Ключові слова:** ділова репутація, захист, дифамація, континентальна Європа, національне законодавство європейських держав, судова практика, відповідальність, Європейський суд з прав людини.

**Постановка проблеми.** В українській доктрині цивільного права дифамація не набула законодавчого закріплення, однак дане поняття все частіше виникає на теренах наукового простору. В країнах континентальної Європи для визначення правопорушення, що переслідує приниження немайнових прав особи (в тому числі ділової репутації), використовують термін дифамація. При цьому, на сьогоднішній день, перед європейськими країнами, найбільш гостро постають дві проблеми: припустима взагалі криміналізація за образу, наклеп, порушення ділової репутації та чи можливо вирішувати в даній області конфлікти без порушення кримінальної справи (без відповідально, без настання наслідків у вигляді судимості), використовуючи інші можливості компенсації нанесеної шкоди (в порядку цивільно-правового спору); якщо допустити встановлення кримінальної відповідальності за «дифамацію», наскільки суворими можуть бути санкції і чи припустимо покарання у вигляді позбавлення волі.

Автор з урахуванням передового міжнародного та зарубіжного досвіду здійснює аналіз релевантної практики країн континентальної Європи, яка відображає позицію щодо відповідальності за дифамацію.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Теоретичну основу дослідження склали наукові праці з цивільного права. Серед авторів, які зробили науковий внесок в їх вивчення: Д. Луспеник, Р. Стефанчук, М. Малейна, П. Каблак та інші. Наприклад, Д. Луспеник зауважує, що в більшості країн світу дифамація є юридичним терміном, що передбачає відповідальність за поширення відомостей, що не відповідають дійсності [1]. Аналогічної думки притримується П. Каблак, який вказує на те, що поняття «дифамація» має міжнародне закріплення, що означає відповідальність за порушення особистих немайнових прав на захист, в тому числі ділової репутації [2].

**Мета статті.** У даній роботі ставиться за мету проаналізувати національне законодавство деяких країн континентальної Європи, правову регламентацію інституту дифамації, а також міжнародну судову практику для виявлення найбільш загальних кваліфікуючих даного інституту.

**Виклад основного матеріалу.** Перш ніж приступити до розгляду інституту дифамації за законодавством країн континентальної Європи, необхідно розкрити зміст цього поняття. Так, термін «дифамація» походить від латинського «diffamatio» – ганьбити, розголошувати. Згодом це поняття було запозичене до системи права інших держав, зокрема в англійському словнику мається слово «defamation», німецький словник містить слово «diffamierung», а французьке – «diffamation».

В літературі останнім часом все частіше зустрічаються слова «дифамація» або «дифамаційне право». Однак при найближчому розгляді виявляється, що дати однозначну інтерпретацію цієї категорії не так-то просто: від офіційного закріплення терміна і його роз'яснення вітчизняний законодавець відмовився, а зарубіжні легальні визначення, а також визначення, що даються вченими минулого і сьогодення, мають істотно відрізнятися один від одного змістом.

Цивільне право України не відтворює термін «дифамація», однак фактично забезпечує правовим регулюванням суспільні відносини, пов'язані з протиправним діянням, що позначається цим поняттям (поширення недостовірної інформації). Крім найзагальніших норм про захист цивільних прав, так чи інакше норми, пов'язані з категорією дифамації, зосереджені в статті 277 Цивільного кодексу України.

При цьому, у зв'язку з наявним нині жвавим розвитком відносин щодо захисту нематеріальних благ ступінь розробленості цивільно-правовою наукою поняття «дифамація» не можна визнати достатнім. Різне розуміння дифамації в законодавстві різних країн і в різні історичні епохи розвитку вітчизняного законодавства частково пояснюють відсутність солідарності з цього приводу і у сучасних правознавців.

Аналіз конструкцій чинного законодавства, позицій Верховного Суду, актів Європейського Суду, а також класичних і новітніх наукових підходів до дифамації – це правопорушення, що виражається в поширенні недостовірної інформації, що порушує право юридичної особи на ділову репутацію.

До цього часу дифамація мала цивільно-правову відповідальність, втім до введення нової редакції Цивільного кодексу України, наклеп (клевета) тягло за собою кримінальну відповідальність. Варто відзначити «скитання» законодавця при закріпленні норм про наклеп, оскільки це діяння кваліфікувалось як злочини, потім були декриміналізовані, а на даний час у Верховній Раді перебуває законопроект про внесення змін до норм кримінального законодавства, шляхом визначення наклепу злочином.

У світлі викладеного не залишає сумнівів загальноправова значимість інституту цивільно-правової дифамації, його практична затребуваність і необхідність глибокої теоретичної розробки, і з цією метою в порівняльно-правовому плані, увага звернена до країн Європи, оскільки в цих країнах даний інститут досить добре розвинений, проте правозастосовна практика неоднорідна. Відповідальність за дифамацію може наступати як громадянська, так і кримінальна. У тому випадку, якщо це цивільно-правовий делікт, то виникають зобов'язання по відшкодуванню шкоди, які пов'язані з особливостями об'єкта правової охорони, що виражаються, як правило, в відшкодування моральної шкоди у вигляді грошової компенсації. Якщо ж це кримінальний злочин, то відповідальність настає у вигляді штрафу, обов'язкових робіт, а іноді і у вигляді тюремного ув'язнення, але на практиці таке зустрічається рідко.

Якщо вести мову про дифамацію, то можна стверджувати, що розповсюдження недостовірної інформації, яке в подальшому призведе до негативних наслідків, можливо з приводу не лише фізичної особи, яка перебуває у соціальному зв'язку із суспільством, а також щодо юридичної особи, яка потребує неменшого захисту з боку держави щодо її ділової репутації.

При розгляді законодавчого закріплення норм щодо дифамації, слід зазначити, що в основному дані діяння містяться саме в кримінальному законодавстві, так як при захисті в цивільно-правовому порядку, як правило, подається позов про стягнення моральної шкоди.

Країна з якої розпочнеться розгляд інституту дифамації як складової категорії, яка стоїть на сторожі немайнових прав особи (в тому числі юридичної особи), буде Швеція. Відповідальність за дифамацію в Швеції може наступати як за цивільним законодавством, так і кримінальним, проте в Кримінальному кодексі дається більш розширена характеристика і більше коло об'єктів. Зокрема, Кримінальний кодекс Швеції [3] визначає наступні кваліфікуючі ознаки діяння, за які може наступити кримінальна відповідальність: «Особа, яка іменує іншу особу злочинцем чи вказує на те, що особа веде спосіб життя, вартий осуду, або іншим чином розповсюджує інформацію з метою викликати до цієї особи зневагу, притягується до штрафу за дифамацію, а тяжка дифамація карається штрафом чи позбавленням волі». Законодавець Швеції виділяє крім звичайної дифамації та тяжкої, виділяє дифамацію щодо померлого, щодо глави держави або представника держави. Слід зазначити, що відповідальність може і не наступити, якщо особа була зобов'язана за своїм боргом висловити думку, якщо це було формою захисту в суді або були підстави вважати, що дана інформація є правдивою.

У Німеччині відповідальність за дане діяння встановлена, головним чином, кримінальна. Закон виділяє наступні злочини проти честі, гідності та репутації: образа, лихослів'я, наклеп. Лихослів'я розуміється як поширення факту, яке принижує особу перед громадськістю, якщо істинність цього факту доведена. За публічне лихослів'я або з шляхом поширення письмових матеріалів передбачена більш сувора санкція статті. При цьому, вираз оціночних суджень може бути виражено як у словесній формі, так і в жестах. Наклеп (*Verleumdung*) [4] законодавець розглядає як повідомлення / поширення завідомо неправдивого факту, який порочить особу або принижує його перед громадськістю або загрожує його кредитоспроможності. Окремою статтею виділяється спеціальний суб'єкт лихослів'я і наклепу – громадський / політичний діяч, при взаємній образі осіб один одного вони можуть бути звільнені від покарання.

У Франції інститут дифамації регламентується Актом про пресу (Закон Франції «Про свободу друку») [5], прийнятий ще в 1881 році. У статті 29 законодавець дає таку дефініцію: «Звинувачення у фактах і діях, що ганьблять честь або завдають шкоди репутації особи або групи осіб, яким вони приписуються, є дифамації». У цій же статті дається диспозиція поняття «образи», під яким розуміється образливий вираз, застосування зневажливих слів, що не містять звинувачення в якій-небудь дії.

Вирішуючи справи про дифамацію, судам завжди необхідно знайти компроміс і дотримуватися баланс між свободою вираження поглядів, свободою думки і слова і між захистом гідності, честі і репутації. Виходячи з судової практики Європейського суду з прав людини, яка буде розглянута нижче, спробуємо виділити деякі особливості дифамації на підставі судових прецедентів при вирішенні подібних справ у різних державах.

Принцип свободи вираження думки знаходить своє відображення у багатьох найважливіших міжнародних документах, проте так як діяльність Європейського Суду безпосередньо пов'язана з Європейською конвенцією про захист прав людини і основних свобод, то ми розглянемо саме цей документ. Так, зокрема, 10 стаття Конвенції гарантує кожному свободу вираження поглядів і поширювати його. Однак в статті перераховуються також і обмеження, які можуть накладатися на дане право: в інтересах національної безпеки та громадського порядку, з метою запобігання заворушенням чи злочинів, для охорони здоров'я або моралі, для захисту репутації або прав інших осіб, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя.

Найпершою справою в практиці Європейського Суду щодо дифамації є справа «Лінгенс проти Австрії» (*Lingens v. Austria*) [6]. З плином часу рішення суду у даній справі перейшло в розряд ключових, основоположних в подібних судових розглядах.

Громадянин Крайський, колишній федеральний канцлер Австрії, подав позов щодо журналіста Лінгенса, вважаючи, що в написаній ним статті міститься наклепницька інформація, спираючись на пункт 2 статті 111 Кримінального кодексу Австрії, де йдеться про те, що хто звинувачує іншого у володінні нікчемним характером, або в нечестивій або аморальній поведінці, ображає або принижує його в очах людей, причому робить це таким чином, що звинувачення сприймаються третіми особами і робить це в друкованому документі, радіо- чи телепередачі або яким-небудь іншим чином, за допомогою якого дифамація стає доступною широкої громадськості. Позов був задоволений, Віденський регіональний суд визнав Лінгенса винним у наклепі за використання «аморальних» та «недостойних «виражень». У рішенні даної справи Європейський Суд порушив таке важливе питання, як свобода ЗМІ та політична дискусія. Зокрема, він вказав, що свобода друку є тим інструментом суспільства, який дозволяє скласти уявлення про ідеї та позиції політичних лідерів, і те, що свобода політичної дискусії становить стрижень концепції демократичного суспільства. Ще один важливий принцип, що міститься в рішенні суду, який надалі почав використовуватись національними судами при вирішенні справ – відмежування фактів та оціночних суджень. Так, Європейський Суд вказав, що «слід проводити ретельне відмінність між фактами і оціночними судженнями. Існування фактів можна довести, тоді як правдивість оціночних суджень не завжди піддається доведенню».

Досить часто при вирішенні справ пов'язаних із інститутом деформації звертаються до рішення по справі «Пфейфера проти Австрії» (Pfeifer v. Austria) [7]. Заявник опублікував коментар, що мав гостру критику на адресу професора, який написав статтю, в якій стверджувалося, що євреї оголосили війну Німеччині в 1933 році. Кількома роками потому, відповідно до закону про заборону націонал-соціалізму, щодо професора було порушено справу в зв'язку з даною статтею. Незадовго до суду професор наклав на себе руки. Згодом головний редактор правого журналу «Цур цайт» звернувся з листом до передплатників з проханням про фінансову підтримку, в якому стверджувалося, що група антифашистів прагне заподіяти йому шкоду шляхом дезінформації в пресі, кримінального переслідування і цивільних розглядів. В листі повторювалося твердження, яке вже публікували в журналі, про те, що заявник довів професора до смерті. Суди країни виправдали головного редактора за звинуваченнями в дифамації на тій підставі, що лист містив оціночне судження, яке мало достатню фактичну основу. При розгляді винесеного рішення у даній справі, загострити увагу на тому, що в своєму рішенні Страсбурзький суд вказав: «Навіть якщо розглядати заяву як оціночне судження, йому бракувало фактичної основи». Отже, будь-яке публічно висловлене судження або думка повинна мати під собою підставу, опору на факт. У цій же справі суд роз'яснив, що свобода вираження думки є однією з основних підвалин демократичного суспільства й одну з основних умов його прогресу та самореалізації кожного його члена. Тобто, Суд дійшов до висновку, що свобода слова охоплює не тільки «інформацію» або «ідеї», які зустрічаються сприятливо або розглядаються як необразливі або нейтральні, але також і такі, які ображають, шокують або вселяють занепокоєння.

Наступною важливою справою, що дає певний напрям судам в прийнятті рішень буде справа «Кастеллс проти Іспанії» (Castells V. Spain) [8]. Мігель Кастеллс, будучи сенатором політичної партії, який виступав за незалежність Країни Басків, опублікував в газеті статтю, в якій стверджував, що за сприянням Уряду вчиняються численні нерозкриті вбивства, а також здійснюється безкарна діяльність фашистських угруповань. Після виходу цієї статті його позбавили парламентської недоторканності і порушили відносно нього кримінальну справу за образу Уряду. Особливість даної справи полягає в тому, що ймовірний дифамаційний злочин було скоєно по відношенню не до приватної особи, а Уряду Іспанії, який виступає в якості спеціального об'єкта. У відповідь на статтю Кастеллс, в якій він висуває до Уряду звинувачення, останній вчинив по відношенню до нього кримінальне переслідування. Європейський Суд визнав це не зовсім справедливим, оскільки вказав, що «межі допустимої критики щодо Уряду ширше, ніж у відношенні рядового громадянина або навіть політичного діяча. У демократичній

системі дії чи бездіяльності Уряду повинні ставати предметом пильної уваги не тільки з боку законодавчої і судової влади, а й з боку преси і громадської думки. Більш того, займане Урядом домінуюче становище зобов'язує його демонструвати стриманість, коли постає питання про кримінальне переслідування за критику, особливо при наявності інших засобів відповіді на невинуваті нападки з боку його супротивників або засобів масової інформації». Таким чином, в рішенні Суду була закріплена догма за розширеною критикою щодо публічних органів і осіб.

Досить цікавою також є справа «Грінберга проти Росії» (Grinberg v. Russia) [9]. Заявник опублікував в газеті статтю, в якій критикував губернатора Ульяновської області В. А. Шаманова. Зокрема, Заявник писав про те, що Шаманов, в ході своєї передвиборчої кампанії обіцяв багато, проте на справі він «воює з незалежною пресою та журналістами». І наводить, як приклад, ще незакінчену судову справу відносно дівчини – головного редактора газети, яку засудили на рік виправних робіт. Рішенням російських судів зобов'язали виплатити в якості компенсації моральної шкоди Шаманову 2 500,00 рублів і опублікувати в газеті резолютивну частину рішення суду в якості спростування недостовірної інформації. Європейський Суд визнав, що «російська влада вийшла за рамки свободи розсуду, якою володіють держави-члени відповідно до положень Конвенції». Варто відзначити, що Суд у своєму рішенні вказав на те, що в російські суди «не аналізували чи було оспорюване твердження заявника оціночним судженням, істинність якого не підлягає доведенню».

У практиці Європейського суду з прав людини відзначитися тенденція скасування кримінального покарання за дифамацію. Так у справі Канеллопулу проти Греції (Kanelloroulou v. Greece) [10] Європейський Суд зазначив: «обмеження права заявниці на свободу вираження думки не було в розумній мірі пропорційно законній меті», так як раніше заявниця була засуджена до позбавлення волі умовно за дифамацію. У справі Орманні проти Італії (Ormanni v. Italy) [11] Страсбурзький суд вказав на те, що вирок не був «необхідним» для захисту репутації або прав потерпілого.

**Висновки і пропозиції.** Проаналізувавши законодавство деяких країн континентального права, а також деякі найбільш відомі справи, що стосуються дифамації з практики Європейського Суду, можна виділити найбільш загальні ознаки дифамаційного діяння:

1. Персоніфікація. Поширені відомості повинні безпосередньо стосуватися позивача, тобто особа не може подати позов до суду для захисту репутації іншої особи.

2. Відомості мають недостовірний характер. Специфіка даної ознаки полягає в тому, що в різних державах в це вкладається різне значення, це може бути як твердження про неправомірну поведінку особи, так і про несумлінне виконання особою своїх обов'язків. Слід зазначити, що законодавство країн по-різному визначає, на кому лежить тягар доведення: на позивачі або на відповідачеві.

3. Поширення відомостей третім особам. Сам спосіб поширення може здійснюватися як в усній, так і в письмовій формі. Деякі дослідники помилково вважають, що дифамація – це поширення недостовірної інформації в засобах масової інформації, проте це помилковий факт. Безумовно, як показує судова практика, більшість позовів було розглянуто щодо відомостей, поширених у ЗМІ, однак це впливає з того, що сам факт їх поширення не потребує доказування, ніж якби такі дії були вчинені в усній формі.

4. Правдивість чи неправдивість поширюваної інформації. Тобто дифамаційним буде діяння, незалежно від відповідності даних відомостей фактами, оскільки дифамація – це правопорушення у вигляді поширення (проголошення слів або публікації) неправдивих фактичних відомостей, що спричиняють негативні наслідки для ділової репутації особи.

Дифамація є одним із протиправних діянь, що посягають на честь, гідність та репутацію і потребує подальшого вивчення у практиці Європейського Суду.



### Список використаної літератури

1. Луспенник Д. Інститут дифамації і українське законодавство щодо захисту честі, гідності та ділової репутації (співвідношення та вибір пріоритету в судовій практиці). Право України. 2006. Випуск 2. С. 62–65.
2. Каблак П. Дифамація як спосіб незаконного впливу на суддів та права людини: пошук рівноваги. Актуальні проблеми держави і права. 2014. Вип. 74. С. 326–332
3. Criminal Code of the Kingdom of Sweden (1962, amended 2020) / Legislationline. Веб-сайт URL: [https://www.legislationline.org/download/id/8662/file/Sweden\\_criminal\\_code\\_am2020\\_en.pdf](https://www.legislationline.org/download/id/8662/file/Sweden_criminal_code_am2020_en.pdf) (дата звернення 31.08.2021).
4. Strafgesetzbuch (Bundesrepublik Deutschland) // веб-сайт. URL: [https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/\\_186.html](https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/_186.html) (Дата звернення: 31.08.2021)
5. Loi sur la liberté de la presse du 29 июля 1881 г. // URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000877119> (Дата звернення: 31.08.2021)
6. Рішення Європейського суду з прав людини. Справа «Лінгенс проти Австрії» // URL: <https://cedem.org.ua/library/sprava-lingens-proty-avstriyi> (Дата звернення: 31.08.2021)
7. Рішення Європейського суду з прав людини. Справа «Пфайфер проти Австрії» // URL: <https://www.5rb.com/case/pfeifer-v-austria> (дата звернення: 31.08.2021)
8. Рішення Європейського суду з прав людини. Справа «Кастеллс проти Іспанії» // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22%3A%22002-9857%22%7D> (дата звернення: 31.08.2021)
9. Рішення Європейського суду з прав людини. Справа «Гринберг проти Росії» // URL: <https://www.srji.org/resources/search/45> (дата звернення: 31.08.2021)
10. Рішення Європейського суду з прав людини. Справа «Канеллопулу проти Греції» // URL: <http://www.echr.ru/documents/doc/2466191/2466191-005.htm> (дата звернення: 31.08.2021)
11. Рішення Європейського суду з прав людини. Справа «Орманні проти Італії» // URL: <http://www.echr.ru/documents/doc/2466720/2466720-010.htm> (дата звернення: 31.08.2021).

### References

1. Luspenik, D. (2006). Institute of Defamation and Ukrainian Legislation for Cleanliness, Worthiness and Dilo Reputation (Responsibility and Vibir Priority in Judicial Practice). Law of Ukraine 6 2, 62–65 [in Ukrainian].
2. Kablak, P. (2014). Defamation as a way of illegal infusion on the judges and rights of the people: the shock of the rivnovagi. Actual problems of power and law, 74, 326–332 [in Ukrainian].
3. Criminal Code of the Kingdom of Sweden (1962, amended 2020). Legislationline. URL: [https://www.legislationline.org/download/id/8662/file/Sweden\\_criminal\\_code\\_am2020\\_en.pdf](https://www.legislationline.org/download/id/8662/file/Sweden_criminal_code_am2020_en.pdf).
4. Strafgesetzbuch (Bundesrepublik Deutschland). URL: [https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/\\_186.html](https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/_186.html).
5. Loi sur la liberté de la presse July 29, 1881. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000877119>.
6. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Lingens v. Austria». URL: <https://cedem.org.ua/library/sprava-lingens-proty-avstriyi> [in Ukrainian].
7. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Pfeifer v. Austria». URL: <https://www.5rb.com/case/pfeifer-v-austria> [in Ukrainian].
8. Judgment of the European Court of Human Rights, Casells v. Spain. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22%3A%22002-9857%22%7D> [in Ukrainian].
9. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Greenberg v. Russia» URL: <https://www.srji.org/resources/search/45> [in Ukrainian].
10. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Canellopoulou v. Greece». URL: <http://www.echr.ru/documents/doc/2466191/2466191-005.htm> [in Ukrainian].
11. Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Ormanni v. Italy». URL: <http://www.echr.ru/documents/doc/2466720/2466720-010.htm> [in Ukrainian].

Стаття надійшла 10.09.2021 р.

*Н. И. Скорописова*, аспирантка  
Национальный юридический университет им. Ярослава Мудрого  
Кафедра гражданского права № 2  
ул. Пушкинская, 77, Харьков, 61024, Украина  
e-mail: [natasha\\_skopisova@yahoo.com](mailto:natasha_skopisova@yahoo.com)  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5234-0766>

## ОПРЕДЕЛЕНИЕ ПОНЯТИЯ «ДИФФАМАЦИЯ» В СТРАНАХ КОНТИНЕНТАЛЬНОЙ ЕВРОПЫ

### Резюме

В статье рассмотрены ключевые вопросы трактовки понятия «диффамация» в странах Западной Европы. В современном социально-правовом государстве значительное внимание уделяется защите прав и свобод личности как основам демократии. Одним из основных личных прав можно отнести право на достоинство личности, защиту чести и репутации. Честь, достоинство, деловая репутация – являются составными элементами таких категорий, как личные неимущественные права и нематериальные блага, для обеспечения реализации и функционирования прав которых, должен быть произведен продуманный, четко слаженный и действующий механизм защиты. Акцентируется внимание на том, что для надлежащей работы такого механизма необходимо определить, в первую очередь, охраняемый объект, каковы его признаки и границы, которые необходимо регулировать правом. Ведь в случае закрепления неполного перечня защищаемых в законодательстве, фиксирование в нормах не всех признаков защищаемого или наличия пробелов в регулировании данного правоотношения, возникающего потенциальная возможность злоупотребления правом или неправильного толкования его норм. Делается вывод, что диффамация является одним из противоправных деяний, посягающих на честь, достоинство и репутацию и требует дальнейшего изучения в практике Европейского Суда.

**Ключевые слова:** деловая репутация, защита, диффамация, континентальная Европа, национальное законодательство европейских государств, судебная практика, ответственность, Европейский суд по правам человека.

*N. I. Skoropysova*, Postgraduate Student  
Yaroslav Mudryi National Law University  
the Department of Civil Law № 2  
St. Pushkinskaya, 77, Kharkiv, 61024, Ukraine  
e-mail: natasha\_skopopisova@yahoo.com  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5234-0766>

## **DEFINITION OF THE CONCEPT OF «DEFAMATION» IN THE COUNTRIES OF CONTITENTAL EUROPE**

### **Summary**

The article discusses the key issues of the interpretation of the concept of “defamation” in the countries of Western Europe. In a modern social and legal state, considerable attention is paid to the protection of individual rights and freedoms as the foundations of democracy. One of the basic personal rights is the right to personal dignity, protection of honor and reputation. Analysis of the structures of the current legislation, the positions of the Supreme Court, acts of the European Court, as well as classical and newest scientific approaches, defamation is an offense expressed in the dissemination of inaccurate information that violates the right of a legal entity to a business reputation.

Honor, dignity, business reputation are constituent elements of such categories as personal moral rights and intangible benefits, in order to ensure the realization and functioning of the rights of which, a well-thought-out, well-coordinated and effective protection mechanism must be produced. Attention is focused on the fact that for the proper operation of such a mechanism, it is necessary to determine, first of all, the protected object, what are its features and boundaries that need to be regulated by law. Indeed, in the case of securing an incomplete list of protected in the legislation, fixing in the norms not all signs of the protected or the presence of gaps in the regulation of this legal relationship, the potential for abuse of the right or misinterpretation of its norms arises.

National laws define in different ways whether the burden of proof lies with the plaintiff or the defendant. It is concluded that defamation is one of the unlawful acts that infringe upon honor, dignity and reputation and requires further study in the practice of the European Court. In dealing with defamation cases, courts always need to find a compromise and strike a balance between freedom of expression, freedom of thought and speech, and protection of dignity, honor and reputation.

**Keywords:** business reputation, protection, defamation, continental Europe, national legislation of European states, jurisprudence, responsibility, European Court of Human Rights.

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.240988>  
УДК 347.77

*І. Є. Якубівський*, докт. юрид. наук, доцент, професор  
Львівський національний університет імені Івана Франка  
Кафедра цивільного права та процесу  
вул. Університетська, 1, Львів, 79000, Україна  
e-mail: yakubivskyy@gmail.com

## ОБ'ЄКТИ ПАТЕНТНОГО ПРАВА

В умовах побудови і функціонування інноваційної моделі економіки, необхідності створення і впровадження нової техніки та передових технологій у виробництво важливого значення в системі інститутів права інтелектуальної власності набуває патентне право. Проблематика патентного права вже неодноразово ставала предметом дослідження у вітчизняній цивільно-правовій науці, проте досі невирішеним залишається питання щодо його об'єктів. Тож завданням даної статті є визначення кола об'єктів, які охороняються патентним правом, та їх характеристика.

У статті звернута увага на існування різних підходів до розуміння поняття «патент» у національному законодавстві та міжнародних актах. Проаналізовано винахід як найбільш важливий об'єкт патентно-правової охорони. Наголошено на недоцільності визначення винаходу та його об'єктів шляхом вказівки на будь-яку сферу технології. Стосовно корисної моделі проаналізовано останні законодавчі зміни щодо визначення її об'єктів, а також висловлено деякі міркування щодо перспектив запровадження для неї критерію винахідницького рівня. Щодо промислового зразка, то з урахуванням останніх змін до законодавства у цій сфері зазначено про недоцільність його віднесення до об'єктів патентного права. Аргументовано, що сорти рослин як результати селекції не можуть бути віднесені до сфери патентного права.

Зроблено висновок, що об'єктами патентного права є винаходи і корисні моделі. У зв'язку з цим запропоновано в процесі рекодифікації норми про промислові зразки виділити в окрему главу ЦК України.

**Ключові слова:** патентне право, патент, винахід, корисна модель, промисловий зразок, право промислової власності.

**Постановка проблеми.** Інтелектуальна власність є важливим чинником становлення та функціонування інноваційної моделі національної економіки, що особливо яскраво проявляється в умовах існування сучасного інформаційного суспільства. Особливе значення при цьому набувають результати науково-технічної творчості, створення і використання яких є запорукою технічного переоснащення підприємств, використання у виробничому процесі сучасної техніки та передових технологій. Досвід економічно розвинутих країн свідчить, що економічне зростання багато у чому визначається політикою держави щодо стимулювання винахідницької активності та наявність ефективної системи правової охорони результатів такої діяльності. Останнє забезпечується за допомогою патентної форми охорони прав на результати науково-технічної творчості, яка станом на сьогодні успішно функціонує у більшості країн світу.

Сучасне патентне право є важливою складовою права інтелектуальної власності, а, відтак, потребує ґрунтовного теоретичного опрацювання, що стає особливо актуальним в сучасних умовах євроінтеграції, а також у зв'язку із системним оновленням (рекодифікацією) цивільного законодавства. Одним із проблемних питань у правовій доктрині залишається визначення кола об'єктів патентного права та вироблення оптимальних підходів до їх закріплення у національному законодавстві України з урахуванням положень відповідних міжнародних договорів у цій сфері.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** У цивільно-правовій літературі питання патентного права та його об'єктів висвітлювалися у працях таких науковців, як Ч. Н. Азімов, Г. О. Андрощук, О. О. Городов, О. О. Євстіфєєв, Ю. М. Капіца, О. А. Підопригора, Л. І. Роботягова, О. П. Сергєєв, Т. В. Ярошевська та ін. Проте, у роботах зазначених

авторів питання про сферу регулювання патентного права та його об'єкти вирішується по-різному, а, відтак, існує потреба у подальшому дослідженні цієї проблеми.

**Мета статті** полягає в тому, щоби з урахуванням останніх змін до національного законодавства України про інтелектуальну власність та тенденцій до регулювання патентних відносин на міжнародному рівні визначити коло об'єктів патентного права та надати їх характеристику.

**Виклад основного матеріалу.** Патентне право традиційно розглядається в якості поняття, що слугує для позначення одного із інститутів права інтелектуальної власності, нормами якого забезпечується правова охорона результатів науково-технічної творчості людини, насамперед, винаходів. У більшості сучасних правових систем правовою формою охорони таких творчих продуктів виступає виданий уповноваженим органом охоронний документ – патент.

Варто зазначити, що сам термін «патент» у контексті права інтелектуальної власності вживається у різних значеннях. Насамперед, під патентом розуміють сам документ, яким засвідчується набуття прав на результат науково-технічної творчості (лат. *litterae patentes* – відкрита грамота). Саме таке розуміння патенту має місце у законодавстві України (ст. 462 ЦК України [1]). У ст. 1 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» [2] патент визначено, як охоронний документ, що засвідчує пріоритет, авторство і права на винахід (корисну модель).

У ст. 1(2) Паризької конвенції про охорону промислової власності [3] до об'єктів правової охорони промислової власності віднесено, поряд із корисними моделями, промисловими зразками, товарними знаками, тощо, «патенти на винаходи». Коментуючи це положення Паризької конвенції, Г. Боденхаузен зазначив, що стосовно патентів та інших об'єктів охорони (корисні моделі і т. д.), перелічених в зазначеному пункті, держави-члени Союзу вправі у своєму національному законодавстві визначити, до яких об'єктів буде застосовуватися конвенція. У зв'язку з цим патент (*brevet*) можна визначити як виключне право використання промислового винаходу [4, с. 31–32]. Тобто в даному випадку термін «патент» одночасно вжито у двох значеннях: як один із об'єктів правової охорони і як виключне право на відповідний об'єкт – винахід.

У значенні охоронного документа поняття «патент» вживається у Договорі про патенту кооперацію (РСТ) [5] та в Договорі про патентне право (PLT) [6]. Останній міжнародний договір цікавий тим, що у ньому вжито, власне, сам термін «патентне право» (*patent law*), однак сфера його регулювання обмежується лише окремими процедурними питаннями патентного права (подавання заявки, її форма і зміст, представництво заявника, надіслання повідомлень, тощо), і, відповідно до ст. 2(2), не стосується матеріальних норм патентного права.

У публікаціях ВОІВ розмежовуються поняття «патент», як документ, що видається урядовим чи регіональним відомством, і «винахід» – як вирішення певної проблеми у сфері технології, тобто як об'єкт правової охорони. Водночас зазначається, що патент – це право, яке надається державою винахіднику усувати інших осіб від комерційного використання винаходу протягом визначеного періоду часу взамін на розкриття суті винаходу [7, с. 17].

Неоднозначне розуміння поняття «патент» зустрічаємо в Угоді TRIPS [8]. У Частині II зазначеної Угоди патенти поставлені в один ряд із авторським правом і суміжними правами, торговими знаками, географічними зазначеннями, промисловими зразками, тощо. В даному випадку йдеться швидше про інститути права інтелектуальної власності, які належать до сфери регулювання цієї угоди. Проте у Розділі 5 Частини II Угоди TRIPS, яка має назву «Патент», під патентом розуміється саме охоронний документ. А в ст. 53 Угоди TRIPS термін «патент» вжито розумінні об'єкта правової охорони.

Тож, як бачимо, на рівні міжнародних актів та національного законодавства трапляються різні підходи до розуміння поняття «патент» – під ним розуміють або виданий уповноваженим органом охоронний документ, або сам об'єкт правової охорони, або виключні права на цей об'єкт. Водночас, домінуючим на даний час можна вважати



саме перший підхід, який, власне, і передбачений у законодавстві України. Відповідно, попередньо можна констатувати, що етимологія терміну «патентне право» пов'язується із назвою охоронного документа, який засвідчує набуття прав на результат науково-технічної творчості, а саме патенту.

На рівні доктрини не вироблено єдиного розуміння патентного права та його об'єктів. В окремих роботах українських вчених поняття «патентне право» трактується доволі широко, практично, як синонім «права промислової власності». Так, Ч. Н. Азімов розглядав у контексті патентного права такі об'єкти, як винахід, корисна модель, промисловий зразок, товарний знак [9]. Ще ширше трактував сферу патентного права О. А. Підпригора, відносячи до його об'єктів винаходи, корисні моделі, промислові зразки, компонування інтегральних мікросхем, раціоналізаторські пропозиції, сорти рослин і породи тварин [10, с. 34–35].

Після прийняття ЦК України домінуючим у вітчизняній літературі стало віднесення до сфери патентного права трьох об'єктів – винаходів, корисних моделей і промислових зразків, що чітко простежується у навчальних виданнях з права інтелектуальної власності українських правничих шкіл [11, с. 23–37; 12, с. 330–347; 13, с. 135–140; 14, с. 45].

До об'єктів патентного права належить, насамперед, винахід (*invention*). Віднесення винаходу до об'єктів патентного права жодних сумнівів не викликає і підкріплюється положеннями усіх вищезгаданих міжнародних договорів та є загально визнаним у правовій доктрині.

Відповідно до законодавчого визначення, винахід – це «результат інтелектуальної, творчої діяльності людини в будь-якій сфері технології» (ст. 1 ЗУ «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі»). Об'єктом винаходу, згідно зі ч. 2 ст. 459 ЦК України, ч. 2 ст. 6 ЗУ «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», може бути продукт (пристрій, речовина, штам мікроорганізму, культура клітин рослини і тварини тощо) або процес (спосіб) у будь-якій сфері технології.

Покликання у національному законодавстві України при визначенні винаходу та його об'єктів на будь-яку сферу технології здійснено під впливом Угоди TRIPS, де у ст. 27 щодо винаходів йдеться про продукти та процеси у всіх сферах технології (*in all fields of technology*). Однак з позиції української термінології слово «технологія» є невдалим у якості загального для визначення кола об'єктів винаходу. Адже значення цього терміну розкривається через такі поняття, як виробничі операції, методи, процеси, прийоми у різних сферах діяльності [15, с. 1148], тоді як об'єктом винаходу може бути не тільки процес (спосіб), а й продукт. З іншого боку, у сучасному мовленні поняття «технологія» не обов'язково стосується виробничої діяльності – часто можемо чути про «політичні технології», «маркетингові технології», «освітні технології» та інші подібні категорії, які загалом не мають відношення до об'єктів патентного права. Тобто, з одного боку, термін «технологія», принаймні у його буквальному значенні, більшою мірою стосується винаходів, об'єктами яких є процеси (способи), і, з іншого боку, він не може бути чітким критерієм для відмежування тих об'єктів, які можуть бути запатентовані як винаходи. Нечіткість терміну «технологія» відзначають також фахівці ДП «Укрпатент» [16, с. 32–35].

На даний час законодавство України не містить положень про так звані «винаходи на застосування», об'єктом яких є нове застосування відомого продукту чи процесу. Варто зазначити, що після прийняття ЦК України, ст. 459 якого не виокремлювала зазначеної категорії об'єктів винаходу, у практиці ДП «Укрпатент» «винаходи на застосування» розглядалися як окремий випадок винаходів, об'єктом яких є процес [16, с. 31]. Просектом закону щодо реформи патентного законодавства № 2259 [17] пропонувалося доповнення ч. 2 ст. 459 ЦК України після слова «технології» словами «, а також нове застосування відомого продукту чи процесу». Проте у прийнятому 21.07.2020 р. законі № 816-IX (далі – Закон № 816-IX) [18] ця ідея так і не була втілена. Більше того, Законом № 816-IX положення щодо «винаходів на застосування» було вилучено із ч. 2 ст. 6 ЗУ «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі». Позитивним у даному випадку є те, що норми профільного закону були приведені у відповідність до ЦК України. Проте

зазначені зміни можуть поставити під сумнів можливість патентування «винаходів на застосування», принаймні вирішення цього питання багато в чому буде залежати від позиції закладу експертизи.

У ч. 1 ст. 459 ЦК України закріплено умови патентоздатності винаходу – новизна, винахідницький рівень і придатність для промислового використання (за термінологією ст. 7 ЗУ «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» промислова придатність). Наведені три умови передбачено у низці міжнародних договорів і в національному законодавстві більшості країн, хоча окремі з них можуть там дещо по-іншому називатися («винахідницький крок» (*inventive step*), «неочевидність» (*non-obvious*), «корисність» (*useful*) тощо).

Поряд із винаходом в деяких країнах (Австрія, Іспанія, Італія, Німеччина, Польща, Португалія, Франція, Японія, пострадянські країни, включаючи Україну) окремим об'єктом правової охорони є корисна модель (*utility model*). Хоча останню названо у ст. 1(2) Паризької конвенції серед об'єктів промислової власності, правовою охороною він користується не у всіх країнах. Переважно, на корисні моделі, як і на винаходи, видаються патенти, проте процедура їх одержання зазвичай більш проста і швидша, а строк чинності – коротший, ніж для винаходів.

Щодо визначення кола об'єктів корисної моделі, то вітчизняне законодавство у цьому питанні у різні періоди демонструвало неоднакові підходи. Так, первісна редакція прийнятого у 1993 р. ЗУ «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» визначала об'єктом корисної моделі конструктивне виконання пристрою. У 2003 р. позиція законодавства змінилася: спочатку у ЦК України, а згодом у вищезгаданому профільному законі було передбачено для корисної моделі той самий перелік видів об'єктів, що й для винаходів.

Зараз можна констатувати, що зазначені зміни в цілому мали негативний вплив на національну патентну систему. Варто погодитися із Ю. М. Капіцею, що у поєднанні із відсутністю кваліфікаційної експертизи заявок на корисну модель та вимог щодо їх винахідницького рівня, розповсюдження корисної моделі на спосіб, призвело до послаблення захисту винаходів, їх обходу, погіршення інвестиційної привабливості винаходів загалом [19, с. 256]. Дійсно, на практиці такий законодавчий підхід став підґрунтям для одержання недобросовісними заявниками так званих «тролінгових патентів» на корисні моделі в Україні.

Повернення до позиції, відповідно до якої об'єктом корисної моделі може виступати лише пристрій, передбачалося в згаданому вище Проекті № 2259. Однак у прийнятому 21.07.2020 р. Законі № 816-IX ця позиція, на жаль, реалізована лише частково – об'єктом корисної моделі визначено пристрій або процес у будь-якій сфері технології. Тобто в результаті зазначених змін із кола об'єктів корисної моделі вилучено лише речовини, штами мікроорганізмів, культури клітин рослин і тварин. З одного боку, ці зміни можна назвати позитивними, оскільки вони спрямовані проти зловживання патентними правами шляхом отримання «вічнозелених патентів» у фармацевтичній сфері. Водночас, залишення процесу (способу) серед об'єктів корисної моделі виглядає алогічно і непослідовно.

Законодавством України для корисної моделі, на відміну від винаходу, передбачено лише дві умови патентоздатності – новизна і промислова придатність. Відсутність вимоги щодо винахідницького рівня для корисних моделей існує у національному законодавстві України ще з часу прийняття ЗУ «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», і в чинній редакції ЦК України цей підхід не зазнав змін. Варто зазначити, що у законодавстві низки європейських країн вимога щодо винахідницького рівня для корисної моделі все ж передбачена, хоча, переважно, в обмеженому, порівняно з винаходом, варіанті. Це знайшло відображення у проекті відповідної директиви ЄС, де винахідницький рівень для корисної моделі пропонувалося визначити як наявність переваги, що з огляду на сучасний рівень техніки не є занадто очевидним для фахівця у галузі техніки [19, с. 254]. У зв'язку з цим у вітчизняній юридичній літературі висловлено пропозиції щодо зміни законодавчих підходів щодо умов патентоздатності корисної моделі, зокрема, в частині

запровадження для даного об'єкта такої умови, як «незначний винахідницький рівень» [20, с. 38–39; 21, с. 37–38].

Що стосується запровадження в Україні для корисної моделі критерію винахідницького рівня, то дана ідея потребує подальшого теоретичного опрацювання із урахуванням досвіду європейських країн, в національному законодавстві яких така умова прописана. У будь-якому разі її втілення в українське законодавство вимагає, насамперед, вироблення чіткого розуміння змісту цього критерію саме для корисної моделі. З іншого боку, зважаючи на те, що видача патенту на корисну модель не передбачає проведення кваліфікаційної експертизи, запровадження даного додаткового критерію саме по собі не здатне стати ефективним засобом протидії «патентному тролінгу».

У вітчизняній літературі тривалий час вважалося по суті аксіоматичним віднесення до кола об'єктів патентного права, поряд із винаходами і корисними моделями, промислових зразків (*industrial designs*). Такий підхід обґрунтовувався кількома чинниками: схожістю цих об'єктів між собою і відмінностями від інших об'єктів інтелектуальної власності; тим, що всі вони є результатами творчої діяльності і мають конкретних творців (авторів); їх охорона здійснюється за допомогою єдиної форми – видачі патентів [22, с. 7; 23, с. 24]. У дисертаційному дослідженні О. О. Євстіфєєва стосовно промислового зразка зазначено, що його зміст становить не технічне, як у винаході, а художньо-конструкторське рішення виробу. При цьому окремі параметри технічного рішення (точніше технічного рівня), на думку автора, у промисловому зразку все ж присутні [24, с. 23, 29–30].

У вітчизняній літературі віднесення промислового зразка до сфери патентного права було обумовлено у значній мірі саме законодавчою позицією, закладеною у главі 39 ЦК України, яка об'єднує норми про три об'єкти права інтелектуальної власності – винаходи, корисні моделі і промислові зразки. До того ж, до внесення відповідних змін у законодавство у 2020 р. в Україні на промислові зразки видавалися патенти. Відповідно, це давало підстави для того, аби розглядати норми про винаходи, корисні моделі і промислові зразки як такі, що утворюють єдиний інститут в системі права інтелектуальної власності.

Однак, потрібно зауважити, що подібне трактування сфери патентного права дещо відрізняється від того, яке має місце за кордоном, де право на промисловий зразок розглядається як право особливого роду (*sui generis design right*), відмежоване від патентного права [25, с. 5, 461–486]. В іноземній навчальній літературі матеріал, що стосується права на промисловий зразок подається або окремою главою [25, с. 572–593], або ж об'єднується в одній главі із компонуваннями напівпровідникових виробів [7, с. 112] чи з торговельними марками [26, с. 429–438].

У контексті наведеного вище зазначимо, що положення про промислові зразки структурно відмежовані від норм про патенти на винаходи і в Угоді TRIPS та Угоді про асоціацію [27]. Зазначені міжнародні документи, взагалі, не передбачають видачі патенту на промисловий зразок. З цих же позицій виходить і Гаазька угода про міжнародну реєстрацію промислових зразків [28], до якої Україна приєдналася у 2002 р. У цьому контексті варто звернути увагу на те, що згідно зі змінами, внесеними Законом № 815-IX від 21.07.2020 р. (далі – Закон № 815-IX) [29], набуття права інтелектуальної власності на промисловий зразок засвідчується свідоцтвом. Окрім того, Закон № 815-IX, враховуючи положення ст. 213 Угоди про асоціацію, передбачив правову охорону як зареєстрованих, так і незареєстрованих промислових зразків, що не є властиво для об'єктів патентного права, суб'єктивні права на які засвідчуються лише патентом.

Наведене вище дозволяє висловити застереження щодо можливості віднесення промислових зразків до сфери патентного права, що, своєю чергою, ставить під сумнів і доцільність збереження закладеного чинною редакцією ЦК України підходу щодо об'єднання положень про винаходи і корисні моделі, з одного боку, та про промислові зразки, з іншого боку, в одну главу.

В Україні, як і в багатьох інших країнах, за допомогою патентів здійснюється правова охорона сортів рослин (*plant varieties*). Окремі науковці відносять селекційні досягнення до сфери патентного права [30, с. 8–9].

Варто зазначити, що сорти рослин є результатами селекційної діяльності. На відміну від винахідництва, яке зазвичай стосується об'єктів неживої природи, селекція (від лат. *selectio* – вибір, добір) становить цілеспрямовану творчу діяльність людини, що полягає у зміні певних біологічних ознак (морфологічних, фізіологічних, біохімічних тощо) живих організмів з метою отримання їх груп із корисними для людини характеристиками, які зберігаються при розмноженні. Відтак, попри окремі схожі моменти у правовому регулюванні між селекційними досягненнями і об'єктами патентного права існують суттєві відмінності, які стосуються самих об'єктів правової охорони та умов її надання, видів суб'єктивних прав, строків їх чинності, порядку оформлення, тощо. Тому Україна пішла по шляху визнання сортів рослин і порід тварин самостійними об'єктами правової охорони щодо винаходів. Водночас, результати селекції мікроорганізмів – штами мікроорганізмів, а також культури клітин рослин та тварин законом віднесені до об'єктів винаходу (ст. 6 ЗУ «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі»).

Сорти рослин потрібно відмежовувати від біотехнологічних винаходів. Біотехнологія означає будь-який вид технології, пов'язаний з використанням біологічних систем, живих організмів або їх похідних для виготовлення або зміцнення продуктів, або процесів з метою їх конкретного вживання (ст. 2 Конвенції про охорону біологічного різноманіття [31]). У країнах ЄС винаходи у сфері біотехнологій охороняються патентами на винаходи, що передбачено Директивою 98/44/ЄС [32].

Наостанок зазначимо, що патентне право не потрібно ототожнювати із правом промислової власності. Наведені на початку статті доктринальні підходи щодо широкого розуміння сфери патентного права обумовлені саме ототожненням його із правом промислової власності. Але останнє є ширшим за сферою регулювання, і, відповідно до ст. 1(2) Паризької конвенції, включає не тільки об'єкти патентного права, але й такі об'єкти, як промислові зразки, комерційні (фірмові) найменування, торговельні марки, географічні зазначення. Крім того, в сучасних умовах до об'єктів права промислової власності варто відносити і такі відносно нові, не передбачені Паризькою конвенцією категорії об'єктів, як компонування напівпровідникових виробів, сорти рослин, ноу-хау.

**Висновки і пропозиції.** Патентне право як інститут права інтелектуальної власності регулює відносини щодо набуття, здійснення і захисту засвідчених патентом прав інтелектуальної власності на результати науково-технічної творчості – винаходи і корисні моделі. Промислові зразки не відносяться до об'єктів патентного права, а тому в процесі оновлення (рекодифікації) цивільного законодавства України норми про цей об'єкт варто виділити в окрему главу ЦК України. Сорти рослин і породи тварин, незважаючи на те, що законодавство передбачає їх правову охорону за допомогою патентів, недоцільно відносити до об'єктів патентного права. Не слід ототожнювати патентне право і право промислової власності – останнє є більш широким поняттям, яке, крім об'єктів патентного права, включає також інші категорії об'єктів (промислові зразки, торговельні марки, географічні зазначення та ін.).

### Список використаної літератури

1. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40–44. Ст. 356.
2. Про охорону прав на винаходи і корисні моделі: Закон України від 15.12.1993 р. № 3687-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 7. Ст. 32.
3. Paris Convention for the Protection of Industrial Property (as amended on September 28, 1979) (Official translation). URL: <https://wipolex.wipo.int/en/text/288514>
4. Боденхаузен Г. Парижская конвенция по охране промышленной собственности: комментарий / пер. с фр. Н. Л. Тумановой; под ред. М. М. Богуславского. Москва: Прогресс, 1977. 309 с.
5. Patent Cooperation Treaty (PCT) 1970 (as modified on October 3, 2001) (Authentic text). URL: <https://wipolex.wipo.int/en/text/288637>
6. Patent Law Treaty (PLT) 2000 (Authentic text). URL: <https://wipolex.wipo.int/en/text/288996>
7. WIPO Intellectual Property Handbook / WIPO Publication № 489 (E). Second edition. 460 p. URL: [https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/intproperty/489/wipo\\_pub\\_489.pdf](https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/intproperty/489/wipo_pub_489.pdf)

8. Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS) 1994 (as amended on 23 January 2017). URL: [https://www.wto.org/english/docs\\_e/legal\\_e/31bis\\_trips\\_01\\_e.htm](https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/31bis_trips_01_e.htm)
9. Азимов Ч. Н. Основы патентного права Украины (изобретение, полезная модель, промышленный образец, товарный знак). Харьков: Основа, 1994. 65 с.
10. Підпригора О. А., Мельник М. Г., Мельник О. М. Цивільний кодекс України. Міркування з окремих проблем застосування: наук. збірник. Київ: Видавничий Дім «Слово», 2005. 368 с.
11. Коссак В. М., Якубівський І. С. Право інтелектуальної власності: підручник. Київ: Істина, 2007. 208 с.
12. Право інтелектуальної власності: акад. курс: підручник / за ред. О. П. Орлюк, О. Д. Святоцького. Київ: Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. 696 с.
13. Право інтелектуальної власності: підручник / за заг. ред. О. І. Харитонові. Київ: Юрінком Інтер, 2015. 540 с.
14. Право інтелектуальної власності України: консп. лекц. / за ред. В. І. Борисові. Харків: НЮА України, 2008. 112 с.
15. Словник української мови / кер. В. В. Німчук та ін.; відп. ред. В. В. Жайворонок. Київ: ВЦ «Просвіта», 2012. 1320 с.
16. Методичні рекомендації з окремих питань проведення експертизи заявки на винахід (корисну модель) / ДП «Український інститут промислової власності». Київ, 2014. URL: [https://ukrpatent.org/i\\_upload/file/metod-rekom-vynakhid-2017.pdf](https://ukrpatent.org/i_upload/file/metod-rekom-vynakhid-2017.pdf)
17. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо реформи патентного законодавства): проєкт Закону України № 2259 від 11.10.2019 р. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=67064](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67064)
18. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реформи патентного законодавства: Закон України № 816-IX від 21.07.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/816-20#n18>
19. Капіца Ю. М. Право інтелектуальної власності Європейського Союзу: формування, інститути, напрями розвитку. Київ: Академперіодика, 2017. 664 с.
20. Капіца Ю. М. Охорона прав на корисні моделі: тенденції у Європейському Союзі та виклики для України. Теорія і практика інтелектуальної власності. 2020. № 3. С. 27–40.
21. Ярошевська Т. В. Проблеми охорони прав промислової власності в Україні: монографія. Дніпро: Видавець Біла К. О., 2020. 372 с.
22. Андрощук Г. А., Работягова Л. И. Патентное право: правовая охрана изобретений: учеб. пособ. Киев: МАУП, 2001. 232 с.
23. Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: учебник. Москва: Проспект, 2005. 752 с.
24. Евстифеев А. А. Становление российского патентного права: автореф. дисс. ... докт. юрид. наук. Екатеринбург: УргГЮА, 1999. 38 с.
25. The Oxford Handbook of Intellectual Property Law / ed. R. C. Dreyfuss and J. Pila. Oxford: Oxford University Press, 2018. 1010 p.
26. Pila J., Torremans P. L. C. European Intellectual Property Law. Oxford: Oxford University Press, 2016. 671 p.
27. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, ратифікована із заявою Законом України від 16.09.2014 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 40. Ст. 2021.
28. Гаазька угода про міжнародну реєстрацію промислових зразків (Гаазький акт, прийнятий 28.11.1960 р., та Женевський акт, прийнятий 02.07.1999 р.). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_601](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_601)
29. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення охорони і захисту прав на торговельні марки і промислові зразки та боротьби з патентними зловживаннями: Закон України № 815-IX від 21.07.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/815-20#n31>
30. Городов О. А. Патентное право: учеб. пособ. Москва: Проспект, 2005. 544 с.
31. Конвенція про охорону біологічного різноманіття від 1992 року, ратифікована Законом України від 29.11.1994 р. № 257/94-ВР). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_030#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_030#Text)
32. Directive 98/44/EC of the European Parliament and of the Council of 6 July 1998 on the legal protection of biotechnological inventions. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A31998L0044>

## References

1. Civil Code of Ukraine. (2003, January 16). *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*, 40–44, 356 [in Ukrainian].
2. Law of Ukraine on protection of inventions and utility models. (1993, December 15). *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*, 7, 32 [in Ukrainian].
3. Paris Convention for the Protection of Industrial Property. (1979, September 28). URL: <https://wipo.int/en/text/288514>
4. Bodenkhauzen, G. (1977) Comment of Paris Convention for the Protection of Industrial Property. N. L. Tumanova (Trans.), M. M. Boguslavskiy (Ed.). Moscow: Progress [in Russian].
5. Patent Cooperation Treaty (PCT) (2001, October 3). URL: <https://wipo.int/en/text/288637>



6. Patent Law Treaty (PLT). (2000). URL: <https://wipo.int/en/text/288996>
7. WIPO Intellectual Property Handbook. (2004). URL: [https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/intproperty/489/wipo\\_pub\\_489.pdf](https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/intproperty/489/wipo_pub_489.pdf)
8. Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS). (2017, January 23). URL: [https://www.wto.org/english/docs\\_e/legal\\_e/31bis\\_trips\\_01\\_e.htm](https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/31bis_trips_01_e.htm)
9. Azimov, Ch. N. (1994). Fundamentals of patent law of Ukraine (invention, utility model, industrial design, trademark). Kharkiv: Osnova [in Russian].
10. Pidopryhora, O.A., Melnyk, M.H., Melnyk, O.M. (2005). Civil Code of Ukraine: The considerations on specific problems of application. Kyiv: Vydavnychi Dim «Slovo» [in Ukrainian].
11. Kossak, V.M., Yakubivskyi, I. Ye. (2007). Intellectual Property Law Handbook. Kyiv: Istyna [in Ukrainian].
12. Orliuk, O.P. & Sviatotskyi, O.D. (Eds.). (2007). Intellectual Property Law Handbook. Kyiv: Vydavnychi Dim «In Yure» [in Ukrainian].
13. Kharytonova, O.I. (Ed.). (2015). Intellectual Property Law Handbook. Kyiv: Yurinkom Inter [in Ukrainian].
14. Borysova, V.I. (Ed.). (2008). Intellectual Property Law. Kharkiv: NYuA Ukrainy [in Ukrainian].
15. Nimchuk, V.V. & Zhaivoronok, V.V. (Ed.). (2012). Ukrainian Dictionary. Kyiv: VTs «Prosvita» [in Ukrainian].
16. Methodical recommendations on certain issues of examination of the application for an invention (utility model). (2014). Kyiv: DP «Ukrainskyi instytut promyslovoi vlasnosti». URL: [https://ukrpatent.org/i\\_upload/file/metod-rekom-vynakhid-2017.pdf](https://ukrpatent.org/i_upload/file/metod-rekom-vynakhid-2017.pdf) [in Ukrainian].
17. Draft Law of Ukraine on Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine (Regarding the Reform of Patent Legislation) № 2259 (2019, October 11). URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=67064](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67064) [in Ukrainian].
18. Law of Ukraine on Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine Concerning the Reform of Patent Legislation № 816-IX (2020, July 21). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/816-20#n18> [in Ukrainian].
19. Kapitsa, Yu.M. (2017). Intellectual Property Law of European Union: formation, institutions, directions of development. Kyiv: Akadempriodyka [in Ukrainian].
20. Kapitsa, Yu.M. (2020). Protection of the rights on utility models: trends in European Union and challenges for Ukraine. *Teoriia i praktyka intelektualnoi vlasnosti*, 3, 27–40 [in Ukrainian].
21. Yaroshevska, T.V. (2020). Issues of the protection of industrial property rights. Dnipro: Vydavets Bila K. O. [in Ukrainian].
22. Androshchuk, G.A. & Rabotyagova, L.I. (2001). Patent Law: legal protection of inventions. Kyiv: MAUP [in Russian].
23. Sergejev, A.P. (2005). Intellectual Property Law of Russian Federation. Moscow: Prospekt [in Russian].
24. Evstifeyev, A.A. (1999). Incipience of Russian Patent Law. Extended abstract of doctor's thesis. Ekaterinburg: UrGYuA [in Russian].
25. Dreyfuss, R.C. & Pila J. (Eds.). (2018). The Oxford Handbook of Intellectual Property Law. Oxford: Oxford University Press.
26. Pila, J. & Torremans, P. L.C. (2016). European Intellectual Property Law. Oxford: Oxford University Press.
27. The Association Agreement between Ukraine, on the one hand, and the European Union, the European Atomic Energy Community and their Member States, on the other hand. (2014, September 16). *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*, 40, 2021 [in Ukrainian].
28. The Hague Agreement Concerning the International Registration of Industrial Designs (1999, February 2). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_601](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_601) [in Ukrainian].
29. Law of Ukraine on Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine Concerning Strengthening the Protection and Protection of Rights to Trademarks and Industrial Designs and Combating Patent Abuse № 815-IX. (2020, July 21). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/815-20#n31> [in Ukrainian].
30. Gorodov, O.A. (2005). Patent Law. Moscow: Prospekt [in Russian].
31. Convention on the Protection of Biological Diversity (1992). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_030#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_030#Text) [in Ukrainian].
32. Directive 98/44/EC of the European Parliament and of the Council on the legal protection of biotechnological inventions. (1998, July 6). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A31998L0044>

Стаття надійшла 10.09.2021 р.

*И. Е. Якубивский*, докт. юрид. наук, доцент, профессор  
Львовский национальный университет имени Ивана Франко  
Кафедра гражданского права и процесса  
ул. Университетская, 1, Львов, 79000, Украина  
e-mail: yakubivskyy@gmail.com

## ОБЪЕКТЫ ПАТЕНТНОГО ПРАВА

### Резюме

В условиях построения и функционирования инновационной модели экономики, необходимости создания и внедрения новой техники и передовых технологий в производство важное значение в системе институтов права интеллектуальной собственности приобретает патентное право. Проблематика патентного права уже неоднократно становилась предметом исследований в отечественной гражданско-правовой науке, однако до сих пор нерешенным остается вопрос о его объектах. Поэтому задачей данной статьи является определение круга объектов, охраняемых патентным правом, и их характеристика.

В статье обращено внимание на существование различных подходов к пониманию понятия «патент» в национальном законодательстве и международных актах. Проанализировано изобретение как наиболее важный объект патентно-правовой охраны. Отмечена нецелесообразность определения изобретения и его объектов путем указания на любую сферу технологии. Относительно полезной модели проанализированы последние законодательные изменения относительно определения ее объектов, а также высказаны некоторые соображения относительно перспектив введения для нее критерия изобретательского уровня. По поводу промышленного образца, с учетом последних изменений в профильном законодательстве, отмечена нецелесообразность его отнесения к объектам патентного права. Приведены аргументы относительно того, что сорта растений и породы животных как результаты селекции не могут быть отнесены к сфере патентного права.

Сделан вывод, что объектами патентного права являются изобретения и полезные модели. В связи с этим, предложено в процессе рекодификации нормы о промышленных образцах выделить в отдельную главу ГК Украины.

**Ключевые слова:** патентное право, патент, изобретение, полезная модель, промышленный образец, право промышленной собственности.

*I. E. Yakubivskiy*, Doctor of Juridical Sciences, Professor  
Ivan Franko National University of Lviv  
the Department of Civil Law and Procedure  
Universitetska Str., 1, Lviv, 79000, Ukraine  
e-mail: yakubivskyy@gmail.com

## **THE OBJECTS OF PATENT LAW**

### **Summary**

In the circumstances of development and functioning of the innovative model of economy, and necessity of creation and introducing of new technics and advanced technologies in manufacture the patent law is of a great importance in the intellectual property law system. The issue of patent law has repeatedly been the subject of researches in the national civil law science, but the question of its objects still remains unresolved. Therefore, the task of this article is to determine the range of the objects protected by patent law, as well as to describe their features.

The article draws attention to the existence of different approaches to understanding the concept of «patent» in national legislation and international acts. The invention is analyzed as the most important object of patent-law protection. The inexpediency of defining the invention and its objects by pointing to all fields of technology is emphasized. Regarding to the utility model, the latest legislative changes in the definition of its objects are analyzed, as well as, some considerations are expressed regarding the prospects of introducing the criterion of inventive step for it. As for the industrial design, taking into account the latest changes in the legislation in this area, it is stated that it is inexpedient to refer it to the objects of patent law. It is argued that a plant variety and a breed of animals as the results of selection cannot be attributed to the scope of patent law. It is emphasized that patent law should not be equated with industrial property law – the latter is a broader concept, which, in addition to the objects of patent law, also includes other categories of objects (industrial designs, trademarks, geographical indications, etc.).

It is concluded that the objects of patent law are inventions and utility models. In this regard, it is proposed in the process of recoding the rules on industrial designs to be allocated in a separate chapter of the Civil Code of Ukraine.

**Keywords:** patent law, patent, invention, utility model, industrial design, industrial property law.

## КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО; КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС

---

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.240989>  
УДК 343.2; 342.3

*С. О. Бухонський*, канд. юрид. наук  
Територіальне управління Державного бюро розслідувань (м. Київ)  
бул. Лесі Українки, 26, Київ, 01133, Україна  
e-mail: [bukho.sergej@gmail.com](mailto:bukho.sergej@gmail.com)  
ORCID ID: 0000-0001-8655-3797

### ДЕЯКІ СУЧАСНІ ПРОБЛЕМИ ПРОТИДІЇ ДОМАШНЬОМУ НАСИЛЬСТВУ

Протидія насильству в сім'ї є сьогодні одним із важливих напрямів суспільного розвитку. Вона розглядається не лише як соціальна проблема, а, насамперед, як проблема захисту прав людини і, перш за все, прав жінок, що вимагає вироблення належних правових засобів її вирішення. При здійсненні насильства в сім'ї відбувається порушення прав і свобод конкретної людини, та через різні можливості агресора і жертви, ускладнюється самозахист останньої, що вимагає втручання з боку держави і суспільства.

За даними, наведеними Всесвітньою організацією охорони здоров'я, кожна шоста жінка зазнала насильства в сім'ї. Відповідно до цих же даних, ця проблема є більш гострою для економічно слабозвинених країн, при цьому жінки в цих країнах із більшою вірогідністю визнають таке насильство над собою виправданим. Так, відсоток жінок, які повідомили про те, що вони хоч раз у житті зазнавали насильства з боку членів своєї сім'ї, варіюється від 15% у Японії до 71% в Ефіопії. За іншими даними, рівень насильства над жінками в сім'ї становить близько 23% у Швеції, 4% у Японії та Сербії, 30–54% у Бангладеші, Ефіопії, Перу і Танзанії. У США жінка страждає від фізичного насильства кожні 18 хвилин. За статистикою 62% убивств жінок було вчинено їхніми чоловіками. У Перу 70% усіх зареєстрованих злочинів становить фізичне насильство в сім'ї. Значного поширення набуло сексуальне насильство – у Канаді, Новій Зеландії, США та Великій Британії кожна шоста жінка була зґвалтована.

Прийняття спеціального законодавства та впровадження його у практику діяльності уповноважених державних органів дозволяє поступово викоринувати ці негативні суспільні традиції. Інформаційний міжнародний обмін між вченими, працівниками правоохоронних органів, соціальними працівниками сприяє поширенню міжнародного досвіду на українську правову систему. Крім того, Україна, у ході формування національного законодавства, досліджує й адаптує положення міжнародних стандартів з прав людини, у тому числі щодо протидії домашньому насильству.

**Ключові слова:** гендерна дискримінація, домашнє насильство, запобігання насильству, злочин, ознаки злочину, реагування правоохоронних органів, розірвання циклу насильства, система правосуддя, суспільна безпека, торгівля людьми.

**Постановка проблеми.** Свобода від насильства – основне право людини. Домашнє насильство – один із найчастіших злочинів, які вчиняються щодня. І все ж соціальний тиск такий сильний, що багато жертв сприймають насильство як невідворотне явище в житті і не повідомляють про нього. Одних потерпілих, які мають мужність звертатися по допомогу до органів влади, інколи відсилають назад, не сприймаючи їх серйозно. Інші не можуть знайти захист і справедливість через слабкість правової та політичної бази.

Саме нові правоохоронні органи (поліція тощо) може стати тим імпульсом, який сформує нульову толерантність до насильства і своїм прикладом покаже, що кожна людина має право на гідне ставлення та захист.

Сьогодні працювати над змінами в правоохоронній системі без урахування гендерної перспективи означає відкочуватись назад до того «міліцейського середньовіччя» з якого ми так довго намагалися вибратися.

Впровадження гендерної рівності та протидія насильству над жінками – один з невід'ємних інструментів побудови безпечного і толерантного суспільства. Суспільства, яке базується на взаємній повазі, рівних правах та можливостях. Суспільства, де головну роль грає не стать, а рівень професіоналізму. Насильство може спинити лише небайдужість та професіоналізм. Саме вона була і залишається рушійною силою змін в економіці, соціальній сфері, культурі тощо. Тому сьогодні, коли ми створюємо ефективний інструмент боротьби із правопорушеннями, так важливо бути небайдужим.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Теоретичним підґрунтям дослідження стали праці вітчизняних і зарубіжних вчених та науковців, зокрема: А. Б. Блага, Т. Бугаєць, Л. В. Вавилова, С. В. Вахненко, Р. Возняк, А. О. Галай, В. О. Галай, В. В. Голіна, О. О. Дудоров, В. А. Журавель, В. Е. Квашис, О. В. Ковальова, О. Д. Коломоєць, В. О. Коновалова, О. О. Маховська, Р. М. Мрочко, А. І. Натура, А. С. Пашенко, В. В. Тіщенко, М. І. Хавронюк, О. С. Цимбал, В. Ю. Шепітько та ін.

Проте з метою попередження та успішного розслідування домашнього насильства необхідно систематично аналізувати стан правопорядку, вести відповідні обліки. На основі вказаних матеріалів необхідно розробляти та реалізувати методики розслідування таких злочинів; рекомендації практичним працівникам правоохоронних органів України для їх практичної діяльності тощо.

Аналіз наявних наукових здобутків свідчить, про необхідність комплексного наукового опрацювання теоретичних і практичних проблем сучасного стану протидії та особливостей розслідування домашнього насильства.

Наведені обставини свідчать про актуальність теми, вимагають певного корегування напрямів наукових досліджень, їхню переорієнтацію на вирішення безпосередніх проблем практики діяльності правоохоронних органів, які відповідають потребам розвитку теорії криміналістики та викликам сучасної практики розслідування злочинів.

**Метою статті** є надання характеристики загальної ситуації в Україні щодо домашнього насильства (міжнародні зобов'язання та національний контекст) та визначення актуальних напрямів вдосконалення законодавства щодо попередження домашньому насильству тощо.

**Методи дослідження.** У процесі написання статті, в основному, використовувалися загальнонаукові методи пізнання: аналіз, синтез, спостереження, порівняння, опис, системно-структурний метод. Крім того, застосовувалися і спеціальні методи пізнання: історико-правовий – у процесі надання характеристики загальної ситуації в Україні щодо домашнього насильства (міжнародні зобов'язання та національний контекст) та порівняльно-правовий – під час визначення актуальних напрямів вдосконалення законодавства щодо попередження домашньому насильству тощо.

Новизна дослідження полягає у тому, що ця праця є актуальним в українській кримінально-процесуальній науці та криміналістиці дослідженням суспільних відносин, що виникають під час криміналістичного аналізу проблем домашнього насильства та запобігання, що обговорюється давно, особливо з моменту прийняття Закону України «Про попередження насильства в сім'ї» від 15.11.2001 р., однак вчені та практики прийшли до висновку, що існуючі законодавчі норми не виконували належно свої функції, а з метою дотримання міжнародних стандартів, сьогодні ця тема знову активно обговорюється у суспільстві і не дарма, адже за статистикою, яку оприлюднили під час голосування за Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», понад 3 мільйони дітей в Україні щороку спостерігають за актами насильства у сім'ї або є їхніми вимушеними учасниками, а майже 70% жінок піддаються різним формам знущань і принижень. Щорічно близько 1500 жінок, і ця тенденція збільшується за останні три роки, помирають від рук власних чоловіків тощо.

**Виклад основного матеріалу.** Прагнення до побудови в Україні громадянського суспільства і правової держави створило принципово нову ситуацію щодо забезпечення захисту від насильства в сім'ї. Відповідно, необхідно створити принципово нову систему



інститутів із запобігання насильства в сім'ї, і докорінно змінити ставлення правоохоронних органів до протидії цьому соціальному злу.

Проблема насильства в сім'ї є загальносвітовою і різні держави протягом тривалого часу відпрацьовують різноманітні шляхи її подолання. Вивчення ситуації рівня сімейного насильства в різних країнах свідчать, що його наслідками можуть бути: загроза життю і здоров'ю особи чи завдання психологічної травми, яка в подальшому може негативно вплинути на сімейне життя жертви. Особливо тяжкі наслідки насильство завдає особистості дитини, яка стала його свідком або жертвою.

Домашнє насильство має глибокі корені застарілого гніту, що засноване на міжстатевому, економічному або фізичному домінуванні в сімейних стосунках. Таке насильство вчинюється з протиправним наміром завдати прямого чи непрямого впливу на поведінку залежного члена сім'ї та пов'язане із завданням матеріальної чи моральної шкоди. У міжнародних правових актах можна знайти основні терміни щодо домашнього насильства. Наприклад, у ст. 1 Декларації ООН про викоренення насильства проти жінок (від 20.12.1993 р.) вказано: «насильство щодо жінок – це довільний акт насильства, скоєний на підставі статевої ознаки, який спричиняє або може спричинити фізичний, статевий чи психологічний збиток або страждання жінкам, а також загроза скоєння таких актів, примусове чи довільне позбавлення свободи або особистого життя». Ст. 2 зазначеної Декларації визначає види та випадки насильства проти жінок:

- фізичне, статеве та психологічне насильство, що має місце в сім'ї, включно нанесення побоїв, статевий примус дівчаток у сім'ї, насильство пов'язане з приданим, зґвалтування дружини чоловіком, пошкодження жіночих статевих органів та інші традиційні види практики, що спричиняють збитки жінкам, лікарське насильство та насильство пов'язане з експлуатацією;

- фізичне, статеве та психологічне насильство, що має місце в суспільстві в цілому, включно зґвалтування, статевий примус, статеве домагання та залякування на роботі, у навчальних закладах та в інших місцях, торгівлю жінками і примус до проституції;

- фізичне, статеве та психологічне насильство з боку чи при потуранні держави.

Більш розширене тлумачення поняття домашнього насильства та його видів можна прослідкувати у Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (від 11.05.2011 р.) [1]. Зокрема, у преамбулі цієї Конвенції зазначено: визнаючи із серйозним занепокоєнням те, що жінки й дівчата часто піддаються тяжким формам насильства: домашньому насильству, сексуальним домаганням, зґвалтуванню, примусовому шлюбу, злочинам, учиненим в ім'я так званої «честі» та каліцтву органів, що становить тяжке порушення прав людини стосовно жінок і дівчат і є головною перешкодою для досягнення рівності між жінками та чоловіками». Відповідно до норм Конвенції, «домашнє насильство» – це всі акти фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства, які відбуваються в сім'ї чи в межах місця проживання, або між колишнім чи теперішнім подружжям або партнерами незалежно від того чи проживає правопорушник у тому самому місці що й жертва чи ні, або незалежно від того чи проживав правопорушник у тому самому місці що й жертва чи ні. Поряд з категорією «домашнє насильство», є доречними і такі тотожні правової категорії як «насильство в сім'ї», «гендерне насильство» (у значній частині випадків насильство в сім'ї обумовлено стосунками між статями), «сімейне насильство» тощо [2].

Із середини 1990-х років заходи протидії насильству в сім'ї активно запроваджувались в усьому світі. Зокрема, на пострадянському просторі проблемою сімейно-побутового насильства зацікавилися з кінця 1990-х. Спеціальне законодавство щодо протидії йому було прийняте у Киргизстані, Грузії, Молдові, Україні. Цьому сприяв комплекс причин, які стимулювали суспільство до протидії насильству: криза перебудови суспільних відносин у 90-ті роки та зростання злочинності на ґрунті сімейних відносин; ратифікація ключових міжнародних стандартів (Конвенція ООН про права дитини та Декларація про викоренення насильства проти жінок); розширення інформаційних зв'язків у глобалізованому світі (між вченими, працівниками правоохоронних органів, соціальними

працівниками); робота правозахисних недержавних організацій, передусім гендерного спрямування [3, с. 10–11].

Сьогодні уряди багатьох країн світу приймають закони, розробляють державні програми, вживають спеціальних заходів, спрямованих на протидію тим формам насильства, які донедавна вважалися приватною справою сім'ї або окремої людини. Серед загальносвітових акцій цього напрямку є систематичне проведення з 1999 р. Всесвітньої акції «16 днів протидії гендерному насильству». Проте, статистика свідчить, що у 79 країнах світу закони щодо протидії насильству в сім'ї або відсутні, або про них нічого невідомо [4]. Зміст європейської доктрини протидії насильству в сім'ї ретельно відпрацьований у Кампанії Ради Європи боротьби з насильством щодо жінок включно з насильством у сім'ї [5], але лише у 35 країнах світу прийняті спеціальні норми законодавства або окремі закони про протидію сімейному насильству і більшість із них діє в Європі.

Більшість міжнародних актів спрямовані на утвердження гендерної рівності та попередження насильства щодо дітей та жінок: Конвенція ООН про права дитини та Декларація про викорінення насильства проти жінок. Важливість цих документів важко переоцінити, адже саме насильницькі прояви щодо жінок та дітей складають сьогодні абсолютну більшість проявів насильства в сім'ї. Дотепер фактично відсутні комплексні міжнародні правові акти, які б системно закріпили міжнародні стандарти здійснення попередження насильства в сім'ї. У даному контексті, слід відмітити наявність окремих міжнародних документів, які торкаються певних сфер існування сім'ї [6, с. 40–41]: Конвенція Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок (1979 р.); Рекомендація № R (85) 4 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Про насильство в сім'ї» (1985 р.); Рекомендація № R (90) 2 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Щодо соціальних заходів стосовно насильства в сім'ї» (1990 р.); Рекомендація № R (91) 9 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Про невідкладні заходи у справах сім'ї» (1991 р.); Декларація Організації Об'єднаних Націй про викорінення насильств щодо жінок (1993 р.); Пекінська декларація і Платформа дій, прийнята під час IV Всесвітньої конференції з питань жінок (1995 р.); Резолюція № S-23/3 «Подальші заходи та ініціативи щодо втілення в життя Пекінської декларації і Платформи дій», прийнята на 23 спеціальній сесії Генеральної Асамблеї ООН (2000 р.); Рекомендація № Rec (2002) 5 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Про захист жінок від насильства» (2002 р.); Рекомендація № 1582 (2002) Парламентської Асамблеї Ради Європи «Домашнє насильство проти жінок» (2002 р.); План дій ОБСЄ щодо підтримки тендерної рівності (2004 р.); Рішення Ради міністрів ОБСЄ 15/05 щодо запобігання та протидії насильству щодо жінок (2005 р.); Резолюція № 1512 (2006) Парламентської Асамблеї Ради Європи «Парламентарі об'єдналися для протидії домашньому насильству стосовно жінок» (2006 р.); Резолюція № 1635 (2008) Парламентської Асамблеї Ради Європи «Протидія насильству щодо жінок: на шляху до Конвенції Ради Європи» (2008 р.) та ін.

За останні роки здійснено певні кроки щодо вдосконалення світової політики з попередження і протидії домашньому насильству, у тому числі, це стосується реалізації цих кроків і в Україні. Так, у 2011 році була підписана Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами [7], що мало для України позитивні наслідки для реалізації державної політики з протидії домашньому насильству. Проте, таке підписання потребувало значного доопрацювання національного законодавства на предмет його відповідності положенням даної Конвенції. У червні 2012 р. було ратифіковано Конвенцію Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства [8].

Серед найважливіших питань попередження та протидії домашньому насильству необхідно згадати і застосування юридичної відповідальності за вчинення проступків та злочинів у цій сфері. Так, законодавство деяких країн взагалі не передбачає відповідальності за вчинення насильства в сім'ї, що гальмує процес вирішення цієї проблеми. У деяких країнах відповідальність настає за вчинення лише окремих форм насильства

[9]. За статистичними даними – звалтування у шлюбі визнається злочином лише у 51 країні світу; лише у 16 країнах чинне законодавство окремо класифікує злочини пов'язані із сексуальною агресією, і лише у трьох (Бангладеш, Швеція і США) насильство по відношенню до жінок виділяється в окрему категорію злочинів; у Болівії, Камеруні, Коста-Ріці, Ефіопії, Лівані, Перу, Румунії, Уругваї та Венесуелі насильник може уникнути покарання якщо запропонує жертві одружитися та отримає її згоду. Зарубіжний досвід у світлі розвитку ідей відновного правосуддя передбачає широкі можливості для застосування альтернативних заходів кримінального переслідування, у тому числі, західні моделі впливу на осіб, які вчинили нетяжкі насильницькі злочини. Серед них можна назвати інститути: пробації (Англія, Австрія, Німеччина), медіації (Англія, Німеччина), трансакції (Бельгія, Нідерланди, Франція), застосування спеціальних консультативних програм (США, Ірландія, Ісландія, Норвегія, Данія), «прощення винного потерпілим» (Іспанія) тощо [10].

Протидія насильству в сім'ї є сьогодні одним із важливих напрямів суспільного розвитку. Вона розглядається не лише як соціальна проблема, а, насамперед, як проблема захисту прав людини і, перш за все, прав жінок, що вимагає вироблення належних правових засобів її вирішення. При здійсненні насильства в сім'ї відбувається порушення прав і свобод конкретної людини, що, через різні можливості агресора і жертви, ускладнює можливості самозахисту і вимагає втручання з боку держави і суспільства [11, с. 5].

Для запозичення досвіду зарубіжних країн у нормотворчій діяльності має обов'язково враховуватися специфіка нашої країни, реальні потреби її нормотворчої та правозастосовної діяльності. Повинен аналізуватися досвід багатьох держав, визначатися недоліки та переваги досвіду тих чи інших держав, на підставі їх порівняльного аналізу обиратися найбільш прийнятні для України варіанти й формулюватися пропозиції щодо вдосконалення наукового підґрунтя для формування вітчизняного адміністративно-деліктного законодавства [12, с. 296].

Загальна ситуація та виклики в сфері реагування на гендерно зумовлене насильство, в тому числі домашнє насильство, певною мірою можуть бути проілюстровані результатами останніх досліджень у цій сфері.

У листопаді 2019 р. Офісом Координатора проектів ОБСЄ в Україні представлено дослідження «Добробут і безпека жінок. Україна».

Серед основних результатів (опитано 2 048 жінок): більшість жінок стурбовані проблемою насильства над жінками, зокрема 64% з них кажуть, що це поширене явище; 67% жінок стверджують, що у віці 15 років і старшому вони зазнали психологічного, фізичного або сексуального насильства з боку партнера або іншої особи. Найчастіше кривдниками виступають попередні партнери; 41% опитаних жінок вважають, що, якщо чоловік кривдить свою дружину, то вирішувати ситуацію треба в межах родини [13; 14].

Майже кожна п'ята жінка вважає, що статевий акт із жінкою без її згоди виправданий, якщо це відбувається в подружжі або між партнерами, котрі живуть разом.

Лише половина жінок вважає себе певною мірою поінформованою про те, що робити в разі насильства, і менше половини жінок (47%) вважають себе мало поінформованими або такими, що взагалі не знають, як діяти в таких ситуаціях.

Переважна більшість жінок, які постраждали від насильства з боку нинішнього або попереднього партнера чи іншої особи, не повідомляли до поліції про пережитий ними найсерйозніший інцидент фізичного й/або сексуального насильства [15; 16].

Ситуація щодо міжнародних зобов'язань України, які стосуються протидії та запобігання насильству стосовно жінок та домашньому насильству, в 2019 р. залишилася без змін. Конвенція Ради Європи «Про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами», яку Україна підписала в 2011 р., станом на сьогодні не ратифікована.

Серед нових міжнародних інструментів, дотичних до тематики запобігання гендерно зумовленому насильству, зокрема домашньому насильству, варто згадати наступні: Рекомендація Ради Європи «Запобігання та боротьба з сексизмом» (CM/Rec(2019)1) –

документ, який має рекомендаційний характер для всіх країн-членів Ради Європи, зокрема й України. Конвенція Міжнародної організації праці № 190 про викорінення насильства та домагань на робочому місці, яка після ратифікації стане частиною національного законодавства й впливатиме на формування державної політики в цій сфері.

У 2019 р. продовжувалась імплементація до національного законодавства положень Закону України «Про запобігання і протидію домашньому насильству», який набув чинності в січні 2018 р., а також напрацювання практики, зокрема судової щодо реагування на випадки, пов'язані з домашнім насильством та насильством за ознакою статі. Детальний аналіз нормативно-правових документів, ухвалених на виконання Закону України «Про запобігання і протидію домашньому насильству», представлений в «Моніторингу ситуації реагування системи правосуддя на домашнє насильство та насильство щодо жінок: 2018», який також був підготовлений та представлений в рамках цього проекту.

Практичного застосування набула норма статті 25 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» про винесення термінового заборонного припису, що видається уповноваженими органами Національної поліції України. Відтермінування застосування цієї норми до березня 2019 р. пов'язане з необхідністю розробки підзаконного нормативного регулювання даного спеціального заходу.

Так, порядок винесення термінового заборонного припису було затверджено відповідним наказом Національної поліції 1 серпня 2018 р., тоді як порядок проведення оцінки ризиків було затверджено 13 березня 2019 р. Така ситуація, ймовірно, склалася через наявність кількох розробників нормативно-правового акту, зокрема Міністерства соціальної політики України та Міністерства внутрішніх справ України [17; 18; 19; 20; 21].

11 січня 2019 р. набули чинності зміни до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України, прийняті Верховною Радою України ще в грудні 2017 р. Вони стосуються запровадження кримінальної відповідальності за вчинення домашнього насильства (ст. 126–1 ККУ), змін до статей, які передбачають покарання за злочини проти статевої свободи та недоторканості особи тощо.

Між тим, одними із пріоритетних завдань нашої держави, визначеними в ст. 3 Конституції України, є охорона життя та здоров'я особи. У контексті фундаментального права людини на життя і здоров'я та інші права й свободи (ч. 1 ст. 3 Конституції України), що обумовлені природним правом людини, визначають зміст і спрямованість діяльності держави. У зв'язку з тим, що однією з первинних передумов життєдіяльності людини є здоров'я особи, то, здійснюючи захист цього права, український законодавець утверджує ці права шляхом закріплення їх у законах України.

З моменту незалежності України діє концепція «держава існує для людини», тобто здійснюються активні кроки до забезпечення охорони природних прав людини – життя та здоров'я. З метою ефективного вирішення подібних завдань, держава має здійснювати захист, убезпечувати суспільство від протиправних посягань на життя та здоров'я особи. Основоположним у цьому плані є ефективна розробка засобів, що спрямовані на охорону цих благ, та результативний комплекс заходів, спрямованих на системну протидію злочинам проти здоров'я особи. Одне з центральних місць займають юридичні норми, які складають розділ II Особливої частини Кримінального кодексу України [22] (далі – КК України) – злочини проти життя та здоров'я особи.

Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» [23] від 06.12.2017 р. пропонуються відповідні зміни, що стосуються злочинів проти здоров'я особи, а саме: доповнити статтею 126–1. Домашнє насильство. «Домашнє насильство, тобто умисне систематичне вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, що призводить до фізичних або психологічних страждань, розладів здоров'я, втрати працездатності, емоційної залежності або погіршення якості життя потерпілої особи, – карається громадськими



роботами на строк від ста п'ятдесяти до двохсот сорока годин, або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі на строк до двох років» [24].

Головне юридичне управління у зауваженнях (від 10.03.2017 р.) до даного проекту Закону наголошують, що запропонована нова норма може створити конкуренцію з іншими нормами КК України. Зокрема, в частині здійснення домашнього насильства у виді фізичного насильства із статтями 121 «Умисне тяжке тілесне ушкодження», 122 «Умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження», 125 «Умисне легке тілесне ушкодження», 126 «Побої і мордування» тощо Кримінального кодексу України; в частині психологічного насильства із статтею 129 «Погроза вбивством» тощо КК України; в частині економічного насильства – із статтями 194 «Умисне знищення або пошкодження майна», 195 «Погроза знищення майна» тощо КК України [25].

Також необхідно зауважити, що оскільки склад злочину, передбачений статтею 126–1 носить матеріальний характер, тобто злочин вважається закінченим з моменту настання наслідків, доволі дискусійною видається ідея визнання діяння суспільно небезпечним за ознакою настання наслідків у виді лише «емоційної залежності» або «погіршення якості життя». Крім того, як зазначалось вище, даний склад злочину – матеріальний, однак наслідки мають невизначений, «плаваючий» характер [26].

Так, наприклад, «фізичні або психологічні страждання, розлади здоров'я, втрата працездатності», останні два наслідки підпадають під ознаки будь-якого тілесного ушкодження. Щодо страждань, то в КК України ч. 1 ст. 127 (катування) законодавець виділяє наслідком психічне страждання, а не психологічне, як зазначено в ст. 126–1. Виникає питання чому законодавець оминув фізичний біль, що також може бути похідним наслідком від фізичного насильства [27].

Одним із викликів, які сьогодні стоять перед державою в реагуванні на випадки домашнього насильства, є ситуація уникнення адміністративної відповідальності за вчинення домашнього насильства або насильства за ознакою статі військовослужбовцями та іншими особами, на яких поширюється дія дисциплінарних статутів (зокрема працівниками поліції). Така ситуація призводить до дискримінації членів їхніх родин та інших осіб, які потерпають через домашнє насильство та насильство за ознакою статі з боку таких осіб. Так, за вчинення домашнього насильства та насильства за ознакою статі до дисциплінарної відповідальності в 2018–2019 рр. притягнуто всього трьох поліцейських. Що стосується відповідальності військовослужбовців та інших осіб, на яких поширюється дія дисциплінарних статутів, то в 2018–2019 рр. до дисциплінарної відповідальності за вчинення домашнього насильства та насильства за ознакою статі таких осіб притягнуто не було [28; 29].

Необхідність підготовки такого законопроекту закріплена в Національному плані дій з виконання рекомендацій, викладених у заключних зауваженнях Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок.

Враховуючи наведене вище, Урядова уповноважена з питань гендерної політики виступила з ініціативою щодо розробки, обговорення та адвокатування проекту Закону України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо зміни встановленого порядку притягнення до адміністративної відповідальності за вчинення домашнього насильства та насильства за ознакою статі».

До цієї роботи було залучено експертів Національної поліції України, Національної академії прокуратури України, Консультативної місії ЄС, ГО «Ла Страда-Україна» та інших зацікавлених суб'єктів [30; 31].

Мета законопроекту – вдосконалення реагування на випадки домашнього насильства та насильства за ознакою статі; протидія дискримінації за ознакою статі шляхом розширення кола осіб, які підпадають під дію чинного законодавства, що дасть можливість ефективно імплементувати міжнародні стандарти протидії насильству та забезпечити комплексний підхід до запобігання та протидії будь-яким формам домашнього насильства й насильства за ознакою статі.



У проєкті закону пропонується внести зміни до частини 1 статті 15 Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо відповідальності військовослужбовців та інших осіб, на яких поширюється дія дисциплінарних статутів, за вчинення домашнього насильства та насильства за ознакою статі. Зокрема передбачається, що дані особи нестимуть адміністративну відповідальність за вказані правопорушення на загальних підставах. До таких категорій осіб, окрім співробітників уповноважених підрозділів органів Національної поліції України, відносяться також військовослужбовці, військовозобов'язані та резервісти під час проходження зборів, особи рядового та начальницького складів Державної кримінально-виконавчої служби України, служби цивільного захисту і Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України [32].

Запропоновані зміни спрямовані на покращення реагування при вчиненні домашнього насильства та насильства за ознакою статі військовослужбовцями, поліцейськими та іншими особами, на яких поширюється дія дисциплінарних статутів, та посилення гарантій захисту прав членів родин зазначених категорій осіб. Законопроект передано народним депутатам, але станом на сьогодні не зареєстровано у Верховній Раді України. І цей процес потребує подальшої адвокаційної роботи.

Іншою нагальною проблемою, яка потребує законодавчого вирішення, є неможливість розгляду адміністративних матеріалів у суді без участі особи, яка вчинила домашнє насильство. Така законодавчо визначена ситуація призводить до систематичних неявок кривдників на судові засідання і, як наслідок, до уникнення ними адміністративної відповідальності у зв'язку з закінченням строків давності.

А отже, є необхідність внесення змін до частини 2 статті 268 КУпАП, що дозволять проводити розгляд справ про адміністративні правопорушення за статтею 173–2 КУпАП без обов'язкової присутності особи, яка притягається до адміністративної відповідальності (кривдника), якщо дана особа була належним чином повідомлена, однак не з'явилася на засідання. Ухвалення зазначених змін дозволить зменшити кількість випадків, коли кривдник уникнув відповідальності за скоєне правопорушення у зв'язку з закінченням строків давності, і в підсумку – ефективніше реагувати на випадки домашнього насильства.

Зазначені зміни до законодавства розроблені, проте наразі не подані на розгляд ВРУ. Станом на сьогодні електронне запровадження Єдиного державного реєстру випадків домашнього насильства та насильства за ознакою статі не забезпечується. Так і не було створено Кол-центру, передбаченого Положенням про Державну установу «Кол-центр Міністерства соціальної політики України з питань протидії торгівлі людьми, запобігання та протидії домашньому насильству, насильству за ознакою статі та насильству стосовно дітей», яке затверджене Наказом Міністерства соціальної політики України № 1852 від 11 грудня 2018 р. Разом із тим 27 грудня 2019 р. було прийнято Постанову Кабінету Міністрів України № 1145 «Про поширення експериментального проєкту із створення «єдиного входу» опрацювання звернень громадян та запитів на публічну інформацію на опрацювання звернень та повідомлень про/або від осіб, які постраждали від торгівлі людьми, домашнього насильства, насильства за ознакою статі, насильства стосовно дітей, або про загрозу вчинення такого насильства», яка демонструє зміну підходів держави до створення та забезпечення роботи Кол-центру у порівнянні з наказом Міністерства соціальної політики № 1852. Постановою Кабінету Міністрів передбачено покласти функції прийому звернень та повідомлень про/або від осіб, які постраждали від торгівлі людьми, домашнього насильства, насильства за ознакою статі, насильства стосовно дітей, або про загрозу вчинення такого насильства, на державну установу «Урядовий контактний центр». Також цим документом внесено зміни до Постанови Кабінету Міністрів України № 972 від 27 листопада 2019 р. «Про поширення експериментального проєкту із створення «єдиного входу» опрацювання звернень громадян та запитів на публічну інформацію». Згідно з цими змінами на державну установу «Урядовий контактний центр» були покладені права та обов'язки Кол-центру з питань запобігання та протидії домашньому насильству, насильству за ознакою статі та насильству стосовно дітей. Проте зазначена постанова, спрямована на організацію роботи Урядового контакт-центру,

фактично змістовно не впливає на ризики, які, зокрема раніше наводилися в моніторингу ситуації реагування системи правосуддя на домашнє насильство, проведеного 2018 р., щодо організації діяльності Кол-центру та дублювання вже наявних сервісів [33–41].

В 2019 р. було розпочато роботу з підготовки науково-практичного коментаря до Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», яка здійснювалася за ініціативи МВС, Національної академії внутрішніх справ України, Урядової уповноваженої з питань гендерної політики та за участі фахівців Національної академії прокуратури України, ГО «Ла Страда-Україна», Консультативної місії ЄС, а також науковців і практиків, які працюють у сфері запобігання та протидії домашньому насильству та насильству за ознакою статі [42].

Так, 8 грудня 2020 р., незадовго до завершення Всесвітньої акції «16 днів проти насильства», відбувся масштабний підсумковий захід – форум «Домашнє насильство: погляд 360°. Виклики. Можливості. Дії», у межах якого й було презентовано науково-практичний коментар до Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству».

**Висновки і пропозиції.** Протидія насильству в сім'ї є сьогодні одним із важливих напрямів суспільного розвитку. Вона розглядається не лише як соціальна проблема, а, насамперед, як проблема захисту прав людини і, перш за все, прав жінок, що вимагає вироблення належних правових засобів її вирішення. При здійсненні насильства в сім'ї відбувається порушення прав і свобод конкретної людини, що, через різні можливості агресора і жертви, ускладнює можливості самозахисту і вимагає втручання з боку держави і суспільства.

Прийняття спеціального законодавства та впровадження його у практику діяльності уповноважених державних органів дозволяє поступово викорінювати ці негативні суспільні традиції. Інформаційний міжнародний обмін між вченими, працівниками правоохоронних органів, соціальними працівниками сприяє поширенню міжнародного досвіду на українську правову систему. Крім того, Україна, у ході формування національного законодавства, досліджує й адаптує положення міжнародних стандартів з прав людини, у тому числі щодо протидії домашньому насильству.

Для запозичення досвіду зарубіжних країн у нормотворчій діяльності має обов'язково враховуватися специфіка нашої країни, реальні потреби її нормотворчої та правозастосовної діяльності. Повинен аналізуватися досвід багатьох держав, визначатися недоліки та переваги досвіду тих чи інших держав, на підставі їх порівняльного аналізу обиратися найбільш прийнятні для України варіанти й формулюватися пропозиції щодо вдосконалення наукового підґрунтя для формування вітчизняного адміністративно-деліктного законодавства.

Зазначено, що положення КК України, законів та відомчих нормативних актів, потребують суттєвих доопрацювань, зокрема в частині домашнього насильства та деяких злочинів проти здоров'я особи.

Відмічено, що спеціальні заходи щодо протидії домашньому насильству спрямовані на його відвернення та припинення (заборонний і обмежувальний приписи, взяття на профілактичний облік кривдника та ін.).

Вочевидь, за допомогою цих заходів подолати домашнє насильство – це закореніле, вікове явище неможливо. Лише один аргумент: за даними дослідження, проведеного науковцями, залежно від стану матеріального становища ті сім'ї, в яких було вчинене насильство, розподілилися так: низьке або дуже низьке – 70%; з середнім достатком – 27%; заможні – 3%. Отже, суттєве зменшення домашнього насильства пов'язано з подоланням бідності, яка в Україні поширюється.

### Список використаної літератури

1. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (Стамбульська Конвенція). Довідник для членів парламенту. Рада Європи, оновлена редакція, жовтень 2013 р. URL: <https://rm.coe.int/1680096e45>

2. Блага А. Б. Насильство в сім'ї (кримінологічний аналіз і запобігання): монографія. Харків: ФОП Марченко, 2014. 360 с.
3. Жінки. Мир. Безпека: Інформаційно-навчальний посібник з гендерних аспектів конфліктів для фахівців сектору безпеки / колектив авторок. Київ. 2017.
4. Коломоєць О. Д. Світовий досвід протидії насильству в сім'ї. Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия «Юридические науки». № 1. 2011. Т. 24 (63). С. 202–208.
5. Галай А. О. та ін. Міжнародний досвід попередження та протидії домашньому насильству: монографія. Київ: КНТ, 2014. 160 с.
6. Ткаченко І. М. Теоретико-кримінологічна характеристика факторів, що обумовлюють насильство в сім'ї. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція. 2013. Т. 1. № 6–1. С. 80–83.
7. Які причини домашнього насильства? URL: <https://uuc.adventist.ua/prychyny-nasylstva/>
8. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення процедури проведення експертиз. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=63818](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=63818)
9. Міжнародна школа рівних можливостей. Стоп насильству. URL: <http://gender.ua.org/projects/stop-nasilstvu>
10. Громадська організація «Центр «Жіночі перспективи». URL: <http://women.lviv.ua/> (дата звернення: 15.04.2019).
11. Келлі Ліз. Насильство щодо жінок і дітей. Новий погляд на поліцейську діяльність, її інноваційність та професіоналізм: посібник. Львів: Астролія. 2011. 176 с.
12. Галай А. О., Гречанюк С. К., Шамрук Н. Б. Взаємодія суб'єктів протидії насильству в сім'ї: монографія. Чернігів: Чернігівський національний педагогічний університет імені Т. Г. Шевченка, 2013. 174 с.
13. Домашнє насильство в Україні – злочин, а не «любов». URL: <https://www.bbc.com/ukrainian/features-46832511>
14. Дослідження поширеності насильства щодо дівчат та жінок. URL: <http://www.unfpa.org.ua/files/articles/4/70/GBV%20Infographics%20UKR.pdf>
15. Жителів Запорізької області дослідили на предмет тендерних стереотипів: веб-сайт. URL: <https://www.zoda.gov.ua/news/45577/zhiteliv-zaporizkoji-oblasti-doslidili-na-predmet-gendernih-stereotipiv.html>
16. На Житомирщині поліцейські з початку року передали до суду обвинувачення проти трьох домашніх тиранів. URL: <https://www.npu.gov.ua/news/preventivna-robota-na-zhitomirshhini-policzejski-z-pochatku-roku-peredali-do-sudu-obvinuvachennya-proti-trokh-domashnix-tiraniiv/>
17. Про внесення змін до статті 149 Кримінального кодексу України щодо приведення у відповідність з міжнародними стандартами: Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2539-19>
18. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків: Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2866-15>
19. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 07.12.2017. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2229-19>
20. Про попередження насильства в сім'ї: Закон України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2789-14>
21. Проект Закону про ратифікацію Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству. Офіційний веб-портал Верховної Ради України. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=60492](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=60492)
22. Кримінальний кодекс України. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>
23. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами: Закон України від 06.12.2017 р. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*. 2018. № 5. Ст. 34. URL: <https://zakon.rada.gov.ua>
24. Комунальний заклад «Кризовий центр для жінок, постраждалих від насильства в сім'ї «З надією в майбутнє». URL: <https://dozorro.org/profile/UA-EDR-418898-18/5/role1>
25. Поправки до КПК паралізували правоохоронну систему. URL: [https://zik.ua/news/2018/03/29/popravku\\_do\\_kpk\\_paralizuvaly\\_pравоохоронnu\\_systemulutsenko\\_1295497](https://zik.ua/news/2018/03/29/popravku_do_kpk_paralizuvaly_pравоохоронnu_systemulutsenko_1295497)
26. Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень у редакції: Наказ Міністерства юстиції України від 26.12.2012 р. № 1950/5. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98>
27. Експерт залучається за наявності підстав для проведення експертизи за дорученням слідчого судді чи суду, наданим за клопотанням сторони кримінального провадження. *КПК України*. Ст. 243.
28. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі за квітень 2019 р. URL: [https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=113897&libid=100820&c=edit&\\_c=fo](https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113897&libid=100820&c=edit&_c=fo)
29. Звіт проекту ПРООН «Верховенство права та правосуддя на рівні громад у районах України, постраждалих від конфлікту» за 2018 рік.

30. Авдеева Г.К. Криминалистические экспертизы сегодня – реальность или миф? *Криминалист первопечатный*. Харків: Апостіль. 2016. № 13. С. 73–79; 19.
31. Вахненко С.В. Розроблено порядок надання медичної допомоги постраждалим від домашнього насильства. URL: <https://www.umj.com.ua/article/136655/rozrobleno-poryadok-nadannya-medichnoyi-dopomogi-postrazhdalim-vid-domashnogo-nasilstva>
32. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення процедури проведення експертиз. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=63818](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=63818)
33. Про затвердження Державної соціальної програми забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2021 року: Постанова Кабінету Міністрів України від 11.04.2018 р. № 273. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/273-2018-%D0%BF>
34. Про внесення змін до Порядку виплати одноразової матеріальної допомоги особам, які постраждали від торгівлі людьми: Постанова Кабінету Міністрів України від 16.11.2016 р. № 833. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/833-2016-%D0%BF>
35. Про затвердження Типового положення про мобільну бригаду соціально-психологічної допомоги особам, які постраждали від домашнього насильства та/або насильства за ознакою статі: Постанова Кабінету Міністрів України від 22 серпня 2018 р. № 654. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/654-2018-%D0%BF>
36. Про затвердження Типового положення про притулок для осіб, які постраждали від домашнього насильства та/або насильства за ознакою статі: Постанова Кабінету Міністрів України від 22 серпня 2018 р. № 655. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/655-2018-%D0%BF>
37. Про затвердження Порядку взаємодії суб'єктів, що здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству і насильству за ознакою статі: Постанова Кабінету Міністрів України від 22 серпня 2018 р. № 658. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/658-2018-%D0%BF>
38. Про затвердження Порядку взаємодії суб'єктів, які здійснюють заходи у сфері протидії торгівлі людьми: Постанова Кабінету Міністрів України від 22.03.2012 р. № 783. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/783-2012-%D0%BF>
39. Про затвердження Порядку встановлення статусу особи, яка постраждала від торгівлі людьми: Постанова Кабінету Міністрів України від 23.05.2012 р. № 417. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/417-2012-%D0%BF>
40. Про затвердження Державної цільової програми протидії торгівлі людьми на період до 2020 року: Постанова Кабінету Міністрів України від 24.02.2016 р. № 111. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/111-2016-%D0%BF>
41. Про затвердження Порядку виплати одноразової матеріальної допомоги особам, які постраждали від торгівлі людьми: Постанова Кабінету Міністрів України від 25.07.2013 р. № 660. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/660-2012-%D0%BF>
42. Пояснювальна записка до Проекту Закону України № 6232. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=61415](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61415)

## References

1. Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence (Istanbul Convention). Handbook for members of parliament. Council of Europe, updated, October 2013. URL: <https://rm.coe.int/1680096e45> [in Ukrainian].
2. Blaga A. B. (2014). Domestic violence (criminological analysis and prevention): monograph. Kharkiv: FO-P Makarenko, 360 p. [in Ukrainian].
3. Women. Peace. Security: Information and training manual on gender aspects of conflicts for security sector professionals / team of authors. Kiev. 2017 [in Ukrainian].
4. Kolomojets O. D. (2011). World experience in combating domestic violence. Scientific notes of the Tauride National University. VI Vernadsky. Legal Sciences Series. № 1. T. 24 (63). Pp. 202–208 [in Ukrainian].
5. Galay A. A and others. International experience in preventing and combating domestic violence: a monograph. Kyiv: CST, 2014. 160 p. [in Ukrainian].
6. Tkachenko I. M. Theoretical and criminological characteristics of the factors that cause domestic violence. Scientific Bulletin of the International Humanities University. Series: Jurisprudence. 2013. T. 1. № 6–1. С. 80–83 [in Ukrainian].
7. What are the causes of domestic violence? URL: <https://uuc.adventist.ua/prychyny-nasylstva/> [in Ukrainian].
8. Draft Law on Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on Improving the Procedure for Conducting Examinations. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=63818](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=63818) [in Ukrainian].
9. International School of Equal Opportunities. Stop violence. URL: <http://gen-der.ua.org/projects/stop-nasilstvu> [in Ukrainian].
10. Public organization «Center for Women's Perspectives». URL: <http://women.-lviv.ua/> (access date: 15.04.2019) [in Ukrainian].
11. Kelly Liz. (2011). Violence against women and children. A new look at policing, its innovation and professionalism: a guide. Lviv: Astrolabe. 176 p. [in Ukrainian].

12. Galay A. A., Grechanyuk S. K., Shamruk N. B. (2013). Interaction of subjects of counteraction to violence in a family: monograph. Chernihiv: Chernihiv National Pedagogical University named after Taras Shevchenko. 174 p. [in Ukrainian].
13. Domestic violence in Ukraine is a crime, not «love». URL: <https://www.bbc.com/ukrainian/features-46832511> [in Ukrainian].
14. Study on the prevalence of violence against girls and women. URL: <http://www.unfpa.org.ua/files/articles/4/70/GBV%20Infographics%20UKR.Pdf> [in Ukrainian].
15. Residents of Zaporizhia region were surveyed for gender stereotypes: website. URL: <https://www.zoda.gov.ua/news/45577/zhiteliv-zaporizkoji-oblasti-doslidili-na-predmet-gendernih-stereotipiv.html> [in Ukrainian].
16. In the Zhytomyr Region, police have filed charges against three domestic tyrants since the beginning of the year. URL: <https://www.npu.gov.ua/news/preventivna-robota/na-zhitomirshhini-policzejski-z-pochatku-roku-peredali-do-sudu-obvinuvachennya-proti-trox-domashnix-tiraniv/> [in Ukrainian].
17. Law of Ukraine «On Amendments to Article 149 of the Criminal Code of Ukraine to bring into line with international standards». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2539-19> [in Ukrainian].
18. Law of Ukraine «On Ensuring Equal Rights and Opportunities for Women and Men». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2866-15> [in Ukrainian].
19. Law of Ukraine «On Prevention and Counteraction to Domestic Violence» of December 7, 2017. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2229-19> [in Ukrainian].
20. Law of Ukraine «On Prevention of Domestic Violence». URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2789-14> [in Ukrainian].
21. Draft Law on Ratification of the Council of Europe Convention on the Prevention of Violence against Women and Domestic Violence. Official web portal of the Verkhovna Rada of Ukraine. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=60492](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=60492) [in Ukrainian].
22. Criminal codex of Ukraine. Legislation of Ukraine. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> [in Ukrainian].
23. On Amendments to the Criminal and Criminal Procedure Codes of Ukraine in order to implement the provisions of the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence: Law of Ukraine of 06.12.2017 Information of the Verkhovna Rada (VVR). 2018. № 5. Art. 34. URL: <https://zakon.rada.gov.ua> [in Ukrainian].
24. Municipal Crisis Center for Women Victims of Domestic Violence «Hoping for the Future». URL: <https://dozor.org/profile/UA-EDR-418898-18/5/role1> [in Ukrainian].
25. The CCP amendments paralyzed the law enforcement system. URL: [https://zik.ua/news/2018/03/29/popravny\\_do\\_kpk\\_paralizuvaly\\_pравоохоронnu\\_systemulutsenko\\_1295497](https://zik.ua/news/2018/03/29/popravny_do_kpk_paralizuvaly_pравоохоронnu_systemulutsenko_1295497) [in Ukrainian].
26. Instruction on appointment and conduct of forensic examinations and expert examinations as amended: Order of the Ministry of Justice of Ukraine dated December 26, 2012 № 1950/5. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98> [in Ukrainian].
27. An expert shall be involved if there are grounds for conducting an examination on behalf of the investigating judge or the court, provided at the request of a party to the criminal proceedings. CCP of Ukraine. St. 243 [in Ukrainian].
28. Unified report on criminal offenses in the country for April 2019. URL: [https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=113897&libid=100820&c=edit&\\_c=fo](https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113897&libid=100820&c=edit&_c=fo) [in Ukrainian].
29. UNDP Project Report «Rule of Law and Justice at the Community Level in Ukraine Affected by the Conflict» for 2018. Patients of Ukraine. URL: [https://patients.org.ua/wp-content/uploads/2019/04/Richnyj-zvit\\_2018.pdf](https://patients.org.ua/wp-content/uploads/2019/04/Richnyj-zvit_2018.pdf) [in Ukrainian].
30. Avdeeva G. K. (2016). Forensic examinations today – reality or myth? Forensic foreman. Kharkiv: Apostil. № 13. pp. 73–79; 19 [in Ukrainian].
31. Vakhnenko S. V. The procedure for providing medical care to victims of domestic violence has been developed. URL: <https://www.umj.com.ua/article/136655/rozrobleno-poryadok-nadannya-medichnoyidopomogi-postrazhdalim-vid-domashnogo-nasilstva> [in Ukrainian].
32. Draft Law on Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine to Improve the Procedure for Conducting Examinations. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=63818](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=63818) [in Ukrainian].
33. Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of April 11, 2018 № 273 «On approval of the State social program to ensure equal rights and opportunities for women and men for the period up to 2021». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/273-2018-%D0%BF> [in Ukrainian].
34. Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of 16.11.2016 № 833 «On Amendments to the Procedure for Payment of One-Time Material Assistance to Victims of Trafficking in Human Beings». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/833-2016-%D0%BF> [in Ukrainian].
35. Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of August 22, 2018 № 654 «On approval of the Standard Regulations on the mobile brigade of social and psychological assistance to victims of domestic violence and / or gender-based violence». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/654-2018-%D0%BF> [in Ukrainian].
36. Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of August 22, 2018 № 655 «On approval of the Standard Regulations on Asylum for Victims of Domestic Violence and / or Gender-Based Violence». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/655-2018-%D0%BF> [in Ukrainian].



37. Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of August 22, 2018 № 658 «On approval of the Procedure for interaction of entities implementing measures in the field of prevention and counteraction to domestic violence and gender-based violence». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/658-2018-%D0%BF> [in Ukrainian].
38. Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of March 22, 2012 № 783 «On approval of the Procedure for interaction of entities that implement measures in the field of combating trafficking in human beings». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/783-2012-%D0%BF> [in Ukrainian].
39. Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of 23.05.2012 № 417 «On approval of the Procedure for establishing the status of a victim of human trafficking». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/417-2012-%D0%BF> [in Ukrainian].
40. Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated 24.02.2016 № 111 «On approval of the State target program to combat trafficking in human beings until 2020». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/111-2016-%D0%BF> [in Ukrainian].
41. Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of 25.07.2013 № 660 «On approval of the Procedure for payment of one-time financial assistance to victims of human trafficking». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/660-2012-%D0%BF> [in Ukrainian].
42. Explanatory note to the Draft Law of Ukraine № 6232. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=61415](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61415) [in Ukrainian].

Стаття надійшла 11.09.2021 р.

*С. А. Бухонский*, канд. юрид. наук

Территориальное управление Государственного бюро расследований (г. Киев)

бул. Леся Українки, 26, Киев, 01133, Украина

e-mail: [bukho.sergej@gmail.com](mailto:bukho.sergej@gmail.com)

ORCID ID: 0000-0001-8655-3797

## НЕКОТОРЫЕ СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЮ ДОМАШНЕМУ НАСИЛИЮ

### Резюме

Противодействие насилию в семье является сегодня одним из важных направлений общественного развития. Оно рассматривается не только как социальная проблема, а прежде всего как проблема защиты прав человека и, прежде всего, прав женщин, требует выработки надлежащих правовых средств его решения. При совершении насилия в семье происходит нарушение прав и свобод конкретного человека, и через возможности агрессора и жертвы, осложняется самозащита последней, что требует вмешательства со стороны государства и общества.

Принятие специального законодательства и внедрение его в практику деятельности уполномоченных государственных органов позволяет постепенно искоренять эти негативные общественные традиции. Информационный международный обмен между учеными, работниками правоохранительных органов, социальными работниками способствует распространению международного опыта на украинскую правовую систему. Кроме того, Украина, в ходе формирования национального законодательства, исследует и адаптирует положения международных стандартов по правам человека, в том числе по противодействию домашнему насилию.

**Ключевые слова:** гендерная дискриминация, домашнее насилие, предотвращение насилия, преступление, признаки преступления, реагирование правоохранительных органов, расторжение цикла насилия, система правосудия, общественная опасность, торговля людьми.

*S. O. Bukhonskyi*, Candidate of Juridical Sciences  
The Regional Department of the State Bureau of Investigation (Kyiv)  
Lesi Ukrainky Boulevard, 26, Kyiv, 01133, Ukraine  
e-mail: bukho.sergej@gmail.com  
ORCID ID: 0000-0001-8655-3797

## SOME MODERN PROBLEMS OF COUNTERACTING DOMESTIC VIOLENCE

### Summary

Counteracting domestic violence is today one of the most important areas of social development. It is seen not only as a social problem, but primarily as a problem of protecting human rights and, above all, the rights of women, requires the development of appropriate legal means of solving it. When violence is committed in the family, the rights and freedoms of a particular person are violated, and through the capabilities of the aggressor and the victim, the latter's self-defense is complicated, which requires intervention from the state and society.

According to the data provided by the World Health Organization, one in six women has experienced domestic violence. According to the same data, this problem is more acute for economically underdeveloped countries, while women in these countries are more likely to recognize such violence against themselves as justified. Thus, the percentage of women who reported that they had been subjected to violence by their family members at least once in their life varies from 15% in Japan to 71% in Ethiopia. According to other sources, the level of domestic violence against women is about 23% in Sweden, 4% in Japan and Serbia, 30–54% in Bangladesh, Ethiopia, Peru and Tanzania. In the United States, a woman suffers from physical violence every 18 minutes. According to statistics, 62% of the murders of women were committed by their husbands. In Peru, 70% of all reported crimes are domestic violence. Sexual violence is widespread – in Canada, New Zealand, the United States and the United Kingdom, every sixth woman has been raped.

The adoption of special legislation and its introduction into the practice of the activities of authorized state bodies makes it possible to gradually eradicate these negative social traditions. International information exchange between scientists, law enforcement officials, social workers contributes to the spread of international experience in the Ukrainian legal system. In addition, Ukraine, in the course of the formation of national legislation, studies and adapts the provisions of international human rights standards, including on combating domestic violence.

**Keywords:** gender discrimination, domestic violence, violence prevention, crime, signs of crime, law enforcement response, breaking the cycle of violence, justice system, social danger, human trafficking.

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.240991>  
 УДК 343.535

**Р. О. Мовчан**, докт. юрид. наук, доцент, професор  
 Донецький національний університет імені Василя Стуса  
 Кафедра конституційного, міжнародного і кримінального права  
 вул. 600-річчя, 21, Вінниця, 21000, Україна  
 e-mail: romanmov1984@gmail.com  
 ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2074-8895>

**Є. Ю. Драчевський**, аспірант  
 Донецький національний університет імені Василя Стуса  
 Кафедра конституційного, міжнародного і кримінального права  
 вул. 600-річчя, 21, Вінниця, 21000, Україна  
 e-mail: d.evgenij1@gmail.com  
 ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2059-5393>

## У ПОШУКАХ ОПТИМАЛЬНОЇ МОДЕЛІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ НЕЗАКОННОМУ ГРАЛЬНОМУ БІЗНЕСУ В УКРАЇНІ

У статті розглядаються проблеми вдосконалення кримінальної відповідальності за незаконну діяльність з організації або проведення азартних ігор, лотерей. Проаналізовано доктринальні позиції з цього приводу, а також відповідний іноземний досвід. Робиться висновок, що Кримінальний кодекс України неодмінно має бути доповнений загальною нормою, яка буде передбачати кримінальну відповідальність за усі найбільш суспільно небезпечні прояви порушень встановленого порядку зайняття господарською діяльністю. Водночас констатується, що такий крок може бути реалізований лише після кропіткої роботи як вітчизняного законодавця, так і науковців, зважаючи на що резюмується, що на сьогодні оптимальним способом кримінально-правової протидії незаконному гральному бізнесу є наявність відповідної спеціальної норми (ст. 203–2 Кримінального кодексу України).

**Ключові слова:** гральний бізнес, азартні ігри, ліцензія, злочин, кримінальна відповідальність.

**Постановка проблеми.** 14 липня 2020 р. вітчизняними парламентаріями було прийнято Закон України «Про державне регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор» (далі – Закон від 14 липня 2020 р.). Головним наслідком ухвалення цього Закону стало скасування існуючої в нашій державі з 2009 р. абсолютної заборони на зайняття гральним бізнесом, що, своєю чергою, обумовило внесення одночасних змін і до ст. 203–2 Кримінального кодексу (далі – КК) України.

Водночас маємо зазначити, що спосіб втілення відповідної законодавчої ініціативи у нормативний матеріал не знайшов одностайної підтримки у фаховому середовищі, а дискусії з цього приводу активно тривають і донині. Зокрема, чимало науковців апелюють до того, що замість чергової спеціальної заборони, присвяченої гральному бізнесу, КК України мав бути доповнений загальною (-ими) нормою (-ами) на кшталт існуючої (-их) раніше ст. 202 «Порушення порядку зайняття господарською та банківською діяльністю» та ст. 203 «Зайняття забороненими видами господарської діяльності». За таких умов своє вагомє слово мають сказати представники кримінально-правової доктрини, які повинні відповісти на відповідні питання.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** У вітчизняній юридичній літературі розглядувана проблематика ставала предметом наукових розвідок таких вчених, як Д. О. Васильєва, В. В. Висоцька, А. А. Вознюк, О. З. Гладун, О. О. Дудоров, Д. В. Каменський, Н. О. Петричко, А. С. Політова, С. В. Рябчук, А. В. Савченко та інших. Але, незважаючи на позначену доктринальну активність, мусимо констатувати, що

більшість робіт названих авторів було виконано ще до прийняття аналізованих змін до законодавства, а тому в кримінально-правовій науці виникла потреба критичного переосмислення існуючих підходів до вирішення відповідної проблематики.

**Метою статті** є наукове обґрунтування оптимальної моделі кримінально-правової протидії незаконному гральному бізнесу в Україні, зокрема, вирішення питання про те, чи потрібна загальна норма (на кшталт існуючих раніше статей 202 та 203 КК України), чи ж спеціальна стаття, присвячена незаконній організації та проведенню азартних ігор і лотерей.

**Виклад основного матеріалу.** Як і для багатьох інших фахівців, для нас очевидною виглядає передчасність здійснена Законом України від 15 листопада 2011 р. *беззастережна* декриміналізація фактично *всіх* тих порушень, про які йшлося у статтях 202 та 203 КК України<sup>1</sup>. У цьому контексті пригадуються резонні зауваження Д. В. Каменського, який запитує: якщо протягом десяти років існування кримінально-правової заборони її суспільна небезпека була для всіх очевидною, ця норма входила до розробленої системи державного реагування на протиправні господарські посягання, то що раптом трапилось у 2011 р.? Невже тіньова економіка в Україні перед чи в день голосування за Закон від 15 листопада 2011 р. зникла або хоча б знизилась до мінімальних рівнів, притаманних розвинутим економікам світу? Невже діяльність «у темну», без державної реєстрації та зі всіма впливаючими наслідками соціально-економіко-правового характеру перестала бути небезпечним трендом нашого суспільства, яке живе в умовах перманентної нестабільності економіки [3, с. 303]? Від себе ж додамо, що парламентарії абсолютної більшості інших пострадянських країн, економіки яких зіштовхнулися з тими ж викликами, що й вітчизняна, не визнали за потрібне декриміналізувати відповідні діяння, залишивши у своєму арсеналі у т. ч. і кримінально-правові засоби реагування на порушення встановленого порядку провадження господарської діяльності.

До дивної логіки вітчизняного законодавця апелюють і інші вчені. Зокрема, О. О. Дудоров нераціональним називає вилучення з КК статей 202 та 203, які є загальними щодо інших норм, залишених у структурі розділу VII Особливої частини КК (статті 203–1, 203–2, 204, 213) [4, с. 48]. Нерозуміння того, чому, наприклад, серед кримінально караних залишилось діяння, передбачене ст. 213 КК України, тоді як декриміналізована була діяльність щодо організації «фінансових пірамід», озвучує й І. Б. Медичкий [5, с. 305]. Подібними за змістом питаннями свого часу задавалися і ми, крім того вказуючи на нелогічність існуючої ситуації, коли деякі порушення порядку зайняття господарською діяльністю тягнуть кримінальну відповідальність незалежно від масштабів такої діяльності, тоді як здійснення, наприклад, без ліцензії всіх інших видів діяльності, про які йдеться у ч. 1 ст. 7 Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності», – навіть якщо вони пов'язані з отриманням доходу у великих розмірах, – тягне лише адміністративну відповідальність за ч. 1 або за ч. 2 ст. 164 КУпАП [6, с. 389].

Водночас варто зазначити, що попри наявність певної «ностальгії» за статтями 202 та 203 КК України фактично всі зазначені вище науковці одночасно визнавали і те, що вказані загальні норми не могли претендувати на звання «еталону» законотворчості. Зокрема, крім добре відомих проблем, пов'язаних із доходом, який відігравав у складах злочину, передбаченого ч. 1 і ч. 2 ст. 202 КК України, роль криміноутворювальної ознаки, навряд чи вдалою була і позиція законодавця, який у цій статті КК однакового кваліфікуючого значення надавав факту відсутності ліцензії на певний вид господарської діяльності і факту порушення ліцензійних умов. Саме тому повернення відповідних заборон до тексту КК має здійснюватися не шляхом механічного відтворення їхніх попередніх редакцій, а з урахуванням здобутків кримінально-правової доктрини [2, с. 127].

Озвучену гіпотезу підтримує і Д. В. Каменський, який хоча і критикує як положення, так і логіку ухвалення Закону України від 15 листопада 2011 р., але при цьому нагадує, що в кожному конкретному випадку запровадження кримінальної відповідальності за

<sup>1</sup> У своїх публікаціях на цю обставину неодноразово вказував і один із авторів цієї статті [1; 2].

нове діяння потрібно ще встановити наявність відповідних умов, підстав та передумов для криміналізації [3, с. 303].

Встановлення згаданої Д. В. Каменським «наявності умов, підстав та передумов для криміналізації» і повинно стати визначальним фактором формування позиції щодо необхідності рекриміналізації діянь, про які йшлося у статтях 202 та 203 первинної редакції КК України. Пригадуючи ж основні положення теорії криміналізації, стає очевидним, що головним у цьому аспекті є відповідь на питання про те, чи володіють відповідні господарські делікти таким ступенем суспільної небезпеки, який є достатнім для віднесення їх до числа кримінально протиправних.

Незважаючи на свою очевидність та, на перший погляд, простоту, насправді поставлене питання є одним із найбільш складних як у кримінальному праві загалом, так і при з'ясуванні доцільності меж криміналізації саме господарських деліктів – особливо й зокрема. Так, проєктуючи всі наведені вище положення на проблематику доцільності/недоцільності доповнення КК України нормами, які є подібними до існуючих раніше загальних статей 202 та 203<sup>1</sup>, хотілося б зазначити, що для її вирішення потрібно відповісти на низку інших похідних питань, головним із яких є доцільність встановлення кримінальної відповідальності за сам факт (незалежно від масштабів) здійснення без одержання ліцензії всіх передбачених регулюючим законодавством підліцензійних видів господарської діяльності.

Тут варто нагадати, що, незважаючи на перманентні спроби зменшити кількість підліцензійних видів діяльності, наразі ч. 1 ст. 7 Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» передбачено аж 34 (!) таких різновидів. При цьому суспільна небезпека провадження без ліцензії деяких із них, попри всю оцінність цього показника, є очевидно різною. Наприклад, викликає сумнів і тому потребує ретельного дослідження доцільність віднесення до числа кримінально протиправних будь-яких проявів здійснюваної без ліцензії діяльності у галузі: телебачення та радіомовлення; освітньої діяльності; посередництва у працевлаштуванні за кордоном; перевезення пасажирів; зовнішньоекономічної; охоронної діяльності (пункти 4, 6, 20, 24, 25, 30, відповідно) та деяких інших.

В абсолютній більшості пострадянських країн (виняток – ст. 372 КК Естонії), як і в колишній ст. 202 КК України, наслідується підхід розробників Модельного КК СНД (ст. 255), який полягає в тому, що відповідальність встановлюється лише за ті дії, які супроводжуються отриманням певного доходу або спричиненням певної шкоди. Водночас грузинські парламентарії поруч із загальною нормою про незаконну підприємницьку діяльність окремо передбачили кримінальну відповідальність за незаконні освітню та виховну діяльність (статті 192–1 та 192–2 КК Грузії), а в кримінальних кодексах багатьох інших країн виділено спеціальні норми про незаконну фінансову та, зокрема, банківську діяльність (ст. 217 КК Казахстану, ст. 240 КК Туркменістану), незалежно від згаданих вище показників.

У контексті сказаного знову ж таки виникає питання: здійснення без ліцензії яких із 34 передбачених на сьогодні законодавством підліцензійних видів діяльності має визнаватися кримінально караним а рїогі, а яких – лише залежно від масштабів та наслідків такої діяльності?

У цьому дослідженні, зважаючи на його мету, ми можемо стверджувати лише те, що, з урахуванням ступеня суспільної небезпеки, здійснювана без отримання ліцензії діяльність щодо організації та проведення азартних ігор або лотерей має визнаватися кримінально караною незалежно від її масштабів. Що ж до інших 32 видів діяльності, то аналогічний висновок фактично щодо кожного з них може бути отриманий лише у результаті проведення спеціального комплексного економіко-правового дослідження, присвяченого виключно цій проблематиці. Причому для нас очевидно, що робота в цьому

<sup>1</sup> Зауважимо, що в деяких пострадянських країнах відповідальність за відповідні дії була уніфікована в межах єдиної заборони (ст. 372 КК Естонії, ст. 214 КК Казахстану, ст. 241 КК Молдови, ст. 259 КК Таджикистану).



напрямі має відбуватись із широким залученням не лише фахівців у галузі господарського права, а й економістів, які мають спільно провести аудит та сформувані обґрунтовані і хоча б відносно стабільне коло видів діяльності, які підлягають ліцензуванню. І лише потім до цього процесу мають «приєднатися» криміналісти, які спочатку, спільно та не останньою чергою на підставі інформації згаданих спеціалістів, мають визначитись із суспільною небезпекою кожного із пройшовших «ретельний відбір» підліцензійних видів діяльності, а вже потім – запропонувати законодавцю оптимальні шляхи кримінально-правової протидії відповідним проявам безліцензійної діяльності.

У разі ж «автономної» роботи зазначених груп фахівців ми постійно будемо мати справу із ситуацією подібною до тієї, яка виникла відносно оцінки суспільної небезпеки незаконної діяльності з металобрухтом. Нагадаємо, що цей вид діяльності хоча й був виключений з числа підліцензійних («сфера» господарського права), однак порушення порядку здійснення заготівлі металобрухту та операцій з металобрухтом (на відміну від тих, що залишилися підліцензійними) все рівно тягне кримінальну відповідальність за ст. 213 КК України. При цьому одні криміналісти (І. Б. Медичкий) переконані у недоцільності криміналізації відповідних діянь [5, с. 305], тоді як інші (Д. В. Каменський), навпаки, вказують на те, що практиці відомі безперечно масштабні суспільно небезпечні прояви незаконної діяльності з металобрухтом, коли громадяни нічим не гребують заради заволодіння цінним ресурсом тощо [3, с. 303].

**Висновки і пропозиції.** З урахуванням усіх наведених положень ми дійшли трьох головних та впливаючих один з одного висновків:

1) КК України неодмінно має бути доповнений загальною нормою (або ж двома нормами), яка (–і) буде (–уть) передбачати кримінальну відповідальність за усі найбільш суспільно небезпечні прояви порушень встановленого порядку зайняття господарською діяльністю. Теоретично така проєктована заборона могла б охопити собою у т. ч. і безліцензійне або ж інше незаконне провадження діяльності щодо організації та проведення азартних ігор або лотерей, що, відповідно, усунуло б необхідність існування відповідної окремої норми. У будь-якому разі в Україні має бути вирішено і питання щодо кваліфікації зайняття забороненими видами господарської діяльності, що важливо зокрема і з точки зору кримінально-правової оцінки прямо заборонених регулюючим законодавством азартних ігор та діяльності у цій сфері;

2) однак питання про недоцільність існування окремої кримінально-правової норми, присвяченої азартним іграм та лотереям, на порядок денний може бути поставлено лише тоді, коли за результатами відповідних кропітких експертних напрацювань буде сформовано:

– по-перше, обґрунтовані і, що не менш важливо, більш-менш стабільне коло підліцензійних видів господарської діяльності, порушення порядку зайняття якими має тягнути кримінальну відповідальність;

– по-друге, удосконалену редакцію відповідної загальної норми, приписи якої мають корелюватися з положеннями господарського законодавства і в межах якої (–их) не залишиться місця тим дискусійним аспектам, які були характерні для існуючих раніше статей 202 та 203 КК України (зокрема, доцільності: згадування не лише про безліцензійну, а й діяльність з порушенням ліцензійних умов; надання криміноутворюючого або кваліфікуючого значення масштабам та наслідкам такої діяльності (як і відповідним показникам); уніфікації у межах єдиної норми відповідальності як за безліцензійну діяльність, так і за зайняття забороненими видами господарської діяльності тощо);

3) а отже, на сьогодні оптимальним способом кримінально-правової протидії незаконній діяльності з організації або проведення азартних ігор або лотерей є наявність відповідної спеціальної норми (ст. 203–2 КК України), на удосконалення якої і мають бути спрямовані зусилля науковців і пропозиції щодо чого ми спробуємо аргументувати за результатами написання наступних статей, присвячених аналізованій проблематиці.

### Список використаної літератури

1. Дудоров О. О., Мовчан Р.О. Законодавство України про кримінальну відповідальність за злочини у сфері господарської діяльності – час визначитись зі стратегією розвитку. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2015. № 2. С. 215–263.
2. Дудоров О. О., Мовчан Р.О. Розвиток законодавства України про кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності: проблеми і тенденції. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2020. № 4. С. 120–140.
3. Каменський Д. В. Відповідальність за економічні злочини у Сполучених Штатах Америки та Україні: порівняльно-правове дослідження: монографія / передне слово д-ра юрид. наук, проф. О. О. Дудорова. Київ: ВД «Дакор», 2020. 1128 с.
4. Дудоров О. О. Ще раз про кримінальну відповідальність за фіктивне підприємництво. Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції «Політика в сфері боротьби зі злочинністю» з нагоди відзначення 25-річчя навчально-наукового юридичного інституту. 8–10 червня 2017 р. Івано-Франківськ, 2017. С. 44–48.
5. Медицький І. Б. Нові витoki розвитку вітчизняної кримінально-правової політики. Теоретичні та прикладні проблеми сучасного кримінального права: матеріали II міжнар. наук.-практ. конф. (19–20 квітня 2012 р.). Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2012. С. 303–305.
6. Мовчан Р. О., Драчевський Є. Ю. Оновлення ст. 203–2 КК України як наслідок скасування заборони грального бізнесу: аналіз на предмет відповідності принципу суспільної безпеки. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 8. С. 386–390.

### References

1. Dudorov, O.O., Movchan, R.O. (2015). Zakonodavstvo Ukrainy pro kryminalnu vidpovidalnist za zlochyyny u sferi hospodarskoi diialnosti – chas vyznachytys zi stratehiieiu rozvytku. *Visnyk Asotsiatsii kryminalnoho prava Ukrainy* [in Ukrainian].
2. Dudorov, O.O., Movchan, R.O. (2020). Rozvytok zakonodavstva Ukrainy pro kryminalni pravoporushennia u sferi hospodarskoi diialnosti: problemy i tendentsii. *Visnyk Luhanskoho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav imeni E. O. Didorenka* [in Ukrainian].
3. Kamenskyi, D.V. (2020). Vidpovidalnist za ekonomichni zlochyyny u Spoluchenykh Shtatakh Ameryky ta Ukraini: porivnialno-pravove doslidzhennia: monohrafiia / prednie slovo d-ra yuryd. nauk, prof. O.O. Dudorova. Kyiv: VD «Dakor» [in Ukrainian].
4. Dudorov, O.O. (2017). Shche raz pro kryminalnu vidpovidalnist za fiktyvne pidpriemnytstvo. Materialy Mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii «Polityka v sferi borotby zi zlochynnistiu» z nahody vidznachennia 25-richchia navchalno-naukovoho yurydychnoho instytutu. 8–10 chervnia 2017 [in Ukrainian].
5. Medytskyi, I.B. (2012). Novi vytyky rozvytku vitchyznianoi kryminalno-pravovoi polityky: Teoretychni ta prykladni problemy suchasnoho kryminalnoho prava: materialy II mizhnar. nauk.-prakt. konf [in Ukrainian].
6. Movchan, R.O., Drachevskiy, Ye. Yu. (2020). Onovlennia st. 203–2 KK Ukrainy yak naslidok skasuvannia zaborony hralnoho biznesu: analiz na predmet vidpovidnosti pryntsypu suspilnoi nebezpeky. *Yurydychnyi naukovi elektronnyi zhurnal* [in Ukrainian].

Стаття надійшла 01.09.2021 р.

*Р. А. Мовчан*, докт. юрид. наук, доцент, профессор  
Донецкий национальный университет имени Василя Стуса  
Кафедра конституционного, международного и уголовного права  
ул. 600-летия, 21, Винница, 21000, Украина  
e-mail: romanmov1984@gmail.com  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2074-8895>

*Е. Ю. Драчевский*, аспирант  
Донецкий национальный университет имени Василя Стуса  
Кафедра конституционного, международного и уголовного права  
ул. 600-летия, 21, Винница, 21000, Украина  
e-mail: d.evgenij1@gmail.com  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2059-5393>

## В ПОИСКАХ ОПТИМАЛЬНОЙ МОДЕЛИ УГОЛОВНО-ПРАВОВОГО ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ НЕЗАКОННОМУ ИГОРНОМУ БИЗНЕСУ В УКРАИНЕ

### Резюме

В статье рассматриваются проблемы совершенствования уголовной ответственности за незаконную деятельность по организации или проведению азартных игр, лотерей. Проанализированы доктринальные позиции по этому поводу, а также соответствующий иностранный опыт. Делается вывод, что Уголовный кодекс Украины обязательно должен быть дополнен общей нормой, которая будет предусматривать уголовную ответственность за все наиболее общественно опасные проявления нарушений установленного порядка занятия хозяйственной деятельностью. В то же время констатируется, что такой шаг может быть реализован только после кропотливой работы как отечественного законодателя, так и ученых, ввиду чего резюмируется, что на сегодня оптимальным способом уголовно-правового противодействия незаконному игорному бизнесу является наличие соответствующей специальной нормы (ст. 203–2 Уголовного кодекса Украины).

**Ключевые слова:** игорный бизнес, азартные игры, лицензия, преступление, уголовная ответственность.

*R. O. Movchan*, Doctor of Law, Associate Professor, Professor  
Vasyl' Stus Donetsk National University  
the Department of Constitutional, International and Criminal Law  
600-year Street, 21, Vinnitsa, 21000, Ukraine  
e-mail: romanmov1984@gmail.com  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2074-8895>

*E. Yu. Drachevskuy*, Graduate Student  
Vasyl' Stus Donetsk National University  
the Department of Constitutional, International and Criminal Law  
600-year Street, 21, Vinnitsa, 21000, Ukraine  
e-mail: d.evgenij1@gmail.com  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2059-5393>

## IN SEARCH OF THE OPTIMAL MODEL OF CRIMINAL ANLEGAL COUNTERACTION TO ILLEGAL GAMING BUSINESS IN UKRAINE

### Summary

The article discusses the problems of improving criminal liability for illegal activities in the organization or conduct of gambling, lotteries. The doctrinal positions on this issue, as well as the corresponding foreign experience, are analyzed. It is concluded that:

1) The Criminal Code of Ukraine should be supplemented by a general rule that will provide for criminal liability for all the most socially dangerous manifestations of violations of

the established procedure for engaging in economic activities. Theoretically, such a projected prohibition could cover, among other things, unlicensed or other illegal activities related to the organization and conduct of gambling or lotteries, which, accordingly, would eliminate the need for the existence of a corresponding special rule;

2) however, the question of the inexpediency of the existence of a special criminal law norm dedicated to gambling and lotteries can be put on the agenda only when, based on the results of the corresponding painstaking expert developments, the following is formed:

– firstly, a well-grounded and, which is no less important, a more or less stable circle of sublicense types of economic activity, violation of the order of occupation of which should result in criminal liability;

– secondly, an improved version of the corresponding general rule, the instructions of which should be correlated with the provisions of the regulatory legislation and within which there will be no room for those controversial aspects that were characteristic of the previously existing Articles 202 and 203 of the Criminal Code of Ukraine;

3) therefore, today the optimal way of criminal-legal counteraction to illegal activities in the organization or conduct of gambling or lotteries is the presence of an appropriate special norm (Article 203–2 of the Criminal Code of Ukraine).

**Keywords:** gambling business, gambling, license, the crime, criminal liability.

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.240992>

УДК 343.54

**Б. М. Орловський**, докт. юрид. наук, доцент, адвокат  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова  
Кафедра кримінального права, кримінального процесу та криміналістики  
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна  
e-mail: b.orlovskiy@onu.edu.ua  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9161-2904>

**І. А. Осадча**, адвокат, старший викладач  
Одеська національна академія харчових технологій  
Кафедра соціології, філософії і права  
вул. Канатна, 112, Одеса, 65039, Україна  
e-mail: pravnic@ukr.net

## АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО ВРЕГУЛЮВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ПРОТИ СТАТЕВОЇ СВОБОДИ ТА НЕДОТОРКАНОСТІ ОСОБИ

Стаття присвячена дослідженню актуальних питань законодавчого врегулювання кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості особи, передбачених статтями 152–156<sup>1</sup> Кримінального кодексу України. Розглядаються розбіжності у розумінні понять «дитина», «неповнолітній», «особа, яка не досягла 16 років» за вказаними статтями, вивчаються питання схожості диспозицій ч. 4 ст. 152 та ст. 155, досліджується новий склад злочину за ст. 156<sup>1</sup> – «Домагання дитини для сексуальних цілей». На підставі проведеного аналізу формулюються пропозиції щодо покращення законодавства.

**Ключові слова:** статева свобода та недоторканість, дії сексуального характеру, добровільна згода, розпусні дії, пропозиція зустрічі, домагання дитини.

**Постановка проблеми.** На сучасному етапі розвитку Української демократичної держави одним із важливих завдань виступає захист сімейних та моральних цінностей українського суспільства, захист нормального розвитку дитини від протиправних сексуальних посягань. Адже кримінальні правопорушення проти статевої свободи та статевої недоторканості особи є не лише різновидом суспільно небезпечних, протиправних дій, за своїми наслідками вони більш шкідливі, оскільки порушують основні принципи статевої моральності та призводять до розладу суспільних цінностей у сімейній сфері.

В рамках цього постає питання про формування досконалої моделі кримінально-правових норм у розділі IV Особливої частини Кримінального кодексу України (далі – КК України), що мають ефективно протидіяти вчиненню кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості особи. Актуальність цієї тематики обумовлюється також постійними змінами до статей 152–156 КК України, що приймаються українським законодавцем, зокрема й сучасним доповненням 18.02.2021р. розділу IV Особливої частини новою статтею 156<sup>1</sup> – «Домагання дитини для сексуальних цілей» для посилення захисту особи від кримінальних правопорушень у статевої сфері.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій** показує, що питаннями кримінально-правової характеристики кримінальних правопорушень проти статевої свободи та недоторканості особи займалися такі вчені як М. І. Бажанов, Р. С. Біль, Л. П. Брич, Л. В. Дорош, О. О. Дудоров, О. М. Джужа, А. С. Лукаш, В. І. Марків, Г. Я. Мартинишин, Н. О. Озова, О. О. Світличний, О. В. Харитонова, П. В. Хряпінський, С. Д. Ценгел, С. В. Чмут, А. П. Шермет та інші. Однак комплексного дослідження нового складу злочину «Домагання дитини для сексуальних цілей», аналізу протиріч у законодавчому врегулюванні між собою диспозицій певних статевоїх злочинів (ст. ст. 152 та 155) та суміжних правових категорій («дитина», «неповнолітній», «особа до 16 років») у цих



працях авторам не зустрічалось. Опираючись на попередні дослідження [5; 8; 9] авторами буде проведено комплексний аналіз деяких аспектів законодавчого врегулювання кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості особи й сформульовано відповідні пропозиції до діючого кримінального законодавства.

Відповідно до цього, **метою дослідження** стали: 1) вивчення сучасного стану кримінально-правового регулювання правопорушень проти статевої свободи та недоторканості особи; 2) дослідження змісту нововведень, що були внесені до розділу IV Особливої частини, зокрема й статті 156<sup>1</sup> «Домагання дитини для сексуальних цілей»; 3) виявлення недоліків та протиріч законодавчого врегулювання диспозицій й назв кримінальних правопорушень проти статевої свободи та недоторканості особи, викладення авторських пропозицій щодо покращення діючого кримінального законодавства.

**Виклад основного матеріалу.** Кримінальні правопорушення проти статевої свободи та недоторканості особи є суспільно небезпечними, протиправними діями, що порушують встановлений в українському суспільстві порядок статевої відносин, порушують основні принципи статевої моральності та призводять до розладу суспільних цінностей у сімейній сфері. У зв'язку з цим українським законодавцем проводяться їх постійні зміни та доповнення з метою найбільш повної реалізації положень «Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства» (далі – Конвенція), що була ратифікована Законом України № 4988-VI від 20.06.2012 р. Зокрема, останні зміни до розділу IV Особливої частини КК України 18.02.2021 р. були пов'язані з імплементацією до кодексу змісту ст. 23 Конвенції «Домагання дитини для сексуальних цілей» [3, с. 364], в результаті чого у кодексі з'явилася нова ст. 156<sup>1</sup> «Домагання дитини для сексуальних цілей».

Отже, на теперішній час, систему кримінальних правопорушень проти статевої свободи та недоторканості особи складають: ст. 152 «Зґвалтування», ст. 153 «Сексуальне насильство», ст. 154 «Примушування до вступу в статевий зв'язок», ст. 155 «Вчинення дій сексуального характеру з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку», ст. 156 «Розбещення неповнолітніх», ст. 156<sup>1</sup> «Домагання дитини для сексуальних цілей» [2, с. 4–5].

Перейдемо до розгляду проблемних питань їх законодавчого врегулювання, що викликають незгодженості у випадку застосування перелічених кримінально-правових норм.

По-перше викликає питання назва ст. 156<sup>1</sup> КК України «Домагання дитини для сексуальних цілей», яка була продубльована за рахунок ст. 23 Конвенції. На відміну від положень Конвенції та інших міжнародних актів Кримінальний кодекс України у своїх нормах не містить характеристику поняття «дитина». При використанні терміну «дитина» у КК України зазвичай використовується прив'язка її до певного віку, наприклад «Використання малолітньої дитини для зайняття жебрацтвом» (ст. 150<sup>1</sup> КК), «Експлуатація дитини, яка не досягла віку, з якого законодавством дозволяється працевлаштування...» (ст. 150 КК) [4, с. 110].

У тексті розглядуваної ст. 156<sup>1</sup> в якості потерпілого від злочину зазначається «особа, яка не досягла шістнадцятирічного віку». Також, така характеристика віку потерпілого використовується й у назві суміжної статті 155 – «Вчинення дій сексуального характеру з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку». Тому, на думку авторів, назву ст. 156<sup>1</sup> КК України варто законодавчо конкретизувати відповідно до вікового цензу дитини та змінити у наступній редакції – «Домагання для сексуальних цілей особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку».

У зв'язку з викладеним, варто звернути увагу й на назву статті 156 КК України – «Розбещення неповнолітніх». Згідно ч. 1 ст. 32 Цивільного кодексу України неповнолітньою особою вважається особа у віці від 14 до 18 років й у неповнолітньої особи наявна обмежена цивільна дієздатність. Особа віком до 14 років вважається малолітньою особою (ч. 1 ст. 31 ЦК України) [7, с. 14].

В той же час диспозиція ч. 1 ст. 156 «Розбещення неповнолітніх» КК України знову ж таки допускає вчинення розпусних дій щодо «особи, яка не досягла шістнадцятирічного

віку», тобто фактично до особи у віці від менше 1 й до 16 років. З урахуванням цього, також виглядає невдалою назва ст. 156 КК України, як і ст. 156<sup>1</sup> КК України, й таку назву, на думку авторів, необхідно законодавчо конкретизувати – «Розбещення особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку».

Із аналізу перелічених норм КК України очевидно, що до досягнення особою 16-річного вікового цензу, законодавець вважає її такою, що не має статевої зрілості. Термін «статева зрілість» можна знайти у п. 16 роз'яснень Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи». Згідно цих роз'яснень «статева зрілість» – це такий фізіологічний стан організму людини який характеризується здатністю до повного виконання статевих функцій [6]. На теперішній час, досягнення особою віку 16 років, передбачає за діючими кримінально-правовими нормами можливість вести повноцінне сексуальне життя і очевидно повну статево зрілість.

Тому назва потерпілого – «особа, яка не досягла шістнадцятирічного віку» на думку авторів має стати ключовою для цього розділу Особливої частини КК України й замінити собою інші неконкретизовані поняття – «дитина», «неповнолітній», що призводять до протиріччя та неузгодженості у розумінні назви відповідної статті Кримінального кодексу та змісту диспозиції цієї статті.

По-друге, на думку авторів, варто дещо конкретизувати у КК України поняття «розпусні дії», що використовуються за текстом диспозиції ст. 156 «Розбещення неповнолітніх» КК України. Адже треба розуміти відмінність «розпусних дій» від «дій сексуального характеру», що використовуються у ст. 155 КК України і, до речі, «дії сексуального характеру» розкриваються у диспозиції зазначеної ст. 155 як дії «...пов'язані із вагінальним, анальним або оральним проникненням в тіло особи... з використанням геніталій, іншого органу чи частини тіла або будь-якого предмета» [4, с. 112].

На думку авторів, у такому ж ракурсі варто конкретизувати у ст. 156 КК України й характеристику «розпусних дій», описання яких на теперішній час дається лише за змістом судової практики, а саме Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи» № 5 від 30.05.2008 року, де «розпусні дії» визначають у двох аспектах: фізичному та інтелектуальному.

З точки зору фізичного аспекту «розпусні дії» можуть полягати зокрема в: оголенні статевих органів винної або потерпілої особи, мацання їх, інших непристойних дотиках, які викликають статево збудження, навчання статевим збоченням, онанізму, імітація чи вчинення перед потерпілим статевого акту, задоволення пристрасті неприродним способом, схилення або примушення потерпілих до вчинення певних сексуальних дій між собою та інших варіантах.

З точки зору інтелектуального аспекту «розпусні дії» можуть полягати у цинічних розмовах з потерпілим на сексуальні теми, ознайомлення потерпілого із порнографічними зображеннями чи відеофільмами, розповіді відвертих, натуралістичних сексуальних історій, фотографуванні потерпілого в різних сексуальних позах, демонстрації порнографічних предметів тощо [6].

З урахуванням викладеного можна спробувати сформулювати узагальнену характеристику «розпусних дій», наприклад як «дій, пов'язаних із фізичною та/або інтелектуальною розпущеною потерпілого у сексуальній сфері» в тому числі пов'язаних із «оголенням, мацанням або дотиками до статевих органів, схиланням до природних та неприродних статевих зносин, проведенням цинічних розмов на статеві теми». У схожому вигляді, на думку авторів, можна розширити зміст диспозиції ч. 1 ст. 156 КК України, наприклад: «Вчинення розпусних дій, пов'язаних із фізичною та/або інтелектуальною розпущеною у сексуальній сфері особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку, в тому числі з оголенням, мацанням або дотиками до статевих органів, схиланням до природних та неприродних статевих зносин, проведенням цинічних розмов та актів на статеві теми та інших подібних діях...».

По-третє, варто детально звернути увагу на можливість практичного застосування диспозиції ч. 1 нової ст. 156<sup>1</sup> КК України, якою було доповнено Кримінальний кодекс України Законом від 18.02.2021 року. Редакція цієї статті викладається законодавцем наступним чином: «Пропозиція зустрічі, зроблена повнолітньою особою, у тому числі з використанням інформаційно-телекомунікаційних систем або технологій, особі, яка не досягла шістнадцятирічного віку, з метою вчинення стосовно неї будь-яких дій сексуального характеру або розпусних дій, у разі якщо після такої пропозиції було вчинено хоча б одну дію, спрямовану на те, щоб така зустріч відбулася...» [1, с. 20].

Досліджуючи зміст цієї статті можна побачити наступне:

1) вона містить описання конкретних злочинних дій у вигляді «пропозиції зустрічі» потерпілому – особі до 16 років, яка очевидно ще не досягла законодавчо визначеного вікового цензу для статевої зрілості;

2) така «пропозиція зустрічі» у сучасному аспекті може бути здійснена зокрема з використанням інформаційно-телекомунікаційних систем або технологій (шляхом надсилання повідомлення через соціальні мережі Телеграм, Інстаграм, Фейсбук, Вайбер, ВатсАп тощо, використовуючи мобільний апарат, ноутбук чи комп'ютер);

3) така «пропозиція зустрічі» здійснюється з метою вчинення щодо потерпілого «дій сексуального або розпусного характеру», і за текстом «пропозиції зустрічі» очевидно має прозвучати вказівка винного на ці сексуальні або розпусні дії;

4) склад злочину стає завершеним, коли після пропозиції зустрічі було вчинено хоча б одну дію, спрямовану на реалізацію зустрічі. Що це за «одна дія» законодавчо не вказується, напевно це може бути переслідування потерпілого на вулиці, організація «випадкової зустрічі», навідування до місця мешкання чи місця навчання потерпілого тощо.

Із законодавчого описання мети за ст. 156<sup>1</sup>, де вказується про «дії сексуального характеру» або «розпусні дії» можна побачити взаємозв'язок «пропозиції зустрічі» із іншими складами кримінальних правопорушень – ст. 156 «Розбещення неповнолітніх» (вчинення розпусних дій) або ст. 155 «Вчинення дій сексуального характеру з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку», що свідчить про можливість виникнення сукупності злочинів на практиці.

По-четверте наступним дуалізмом, який варто розглянути, є співвідношення між собою нормативного змісту ч. 4 ст. 152 «Згвалтування» КК України та ст. 155 «Вчинення дій сексуального характеру з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку».

Стаття 152 «Згвалтування» описує вчинення різних дій сексуального характеру, пов'язаних із проникненням в тіло іншої особи (вагінальним, анальним або оральним), що відбуваються без згоди іншої особи [2, с. 13]. Однак до вказаної статті законодавцем були внесені певні зміни і з'явилася нова реакція частини 4, яка передбачає кримінальну відповідальність за дії, що вчинені навіть за згоди потерпілої особи. Ч. 4 ст. 152 викладається у кодексі наступним чином: «Дії, передбачені частиною першою цієї статті, вчинені щодо особи, яка не досягла чотирнадцяти років, незалежно від її добровільної згоди...» [4, с. 112]. В даному випадку для цього визначається одна підстава – недосягнення особою 14 років і будь-які сексуальні дії із такою особою, навіть за її добровільної згоди, законодавець розглядає як «згалтування».

Однак при цьому зберігає свою дію й стаття 155 «Вчинення дій сексуального характеру з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку», яка містить аналогічну диспозицію: вчинення дій сексуального характеру, за добровільної згоди особи до 16 років, пов'язаних із проникненням в тіло цієї особи (вагінальним, анальним або оральним) [4, с. 112].

І виникає питання – як в такому випадку необхідно кваліфікувати дії винної особи при вчиненні сексуального акту за добровільної згоди із особою віком до 14 років – за ч. 4 ст. 152 КК України або ж за ч. 1 ст. 155 КК України? Однозначної відповіді на це питання дати неможливо у зв'язку із практично повною схожістю диспозицій вказаних кримінально-правових норм. При цьому, окремо варто враховувати й факт різного за тяжкістю покарання у перелічених статтях: за ч. 4 ст. 152 КК України – позбавлення волі

на строк від десяти до п'ятнадцяти років; за ч. 1 ст. 155 КК України – обмеженням волі на строк до п'яти років або позбавленням волі на строк до п'яти років.

Вивчаючи вказане співвідношення можна стверджувати, що законодавцем було невдало обрано варіант доповнення розділу IV Особливої частини Кримінального кодексу України відповідною нормою для захисту дітей у віці до 14 років.

Очевидно варто виключити у тексті диспозиції ч. 4 статті 152 КК України посилання на «добровільну згоду» потерпілої особи віком до 14 років на статевий акт, а у статті 155 КК України – навпаки передбачити окрему частину 3 про вказані дії сексуального характеру, вчинені щодо особи віком до 14 років за її «добровільної згоди» і встановити покарання за це у вигляді позбавлення волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років.

Саме такі пропозиції, на думку авторів, варто застосувати для упорядкування кримінально-правових норм у цьому розділі. Відповідно до цього ч. 3 ст. 155 КК України можна викласти наступним чином: «Дії, передбачені частиною першою цієї статті, вчинені щодо особи, яка не досягла чотирнадцяти років (або ж – «щодо малолітньої особи»), – караються позбавленням волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років». Тоді якраз у ч. 4 ст. 152 КК України можливо забрати із диспозиції приписку «незалежно від її добровільної згоди», оскільки така приписка входить у протиріччя із ч. 1 цієї ж статті, де вказується про те, що згвалтування відбувається «без добровільної згоди потерпілої особи».

**Висновки і пропозиції.** Отже, підсумовуючи викладене, можна стверджувати, про необхідність удосконалення законодавчого врегулювання кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості особи у зв'язку з наявністю певних прогалин та протиріч у диспозиціях вказаних кримінальних правопорушень. Актуальними нововведеннями можуть стати: 1) уточнення назв ст. 156 «Розбещення особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку» та ст. 156<sup>1</sup> «Домагання для сексуальних цілей особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку» замість неконкретизованих понять «дитина», «неповнолітній», що не відповідають змісту цих статей; 2) конкретизація змісту диспозиції ст. 156, шляхом надання за текстом статті кримінально-правової характеристики «розпусних дій», наприклад як «пов'язаних із фізичною та/або інтелектуальною розпустою у сексуальній сфері особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку, в тому числі з оголенням, мацанням або дотиками до статевих органів, схилянням до природних та неприродних статевих зносин, проведенням цинічних розмов та актів на статеві теми та інших подібних дій...»; 3) усунення дуалізму між змістом ч. 4 ст. 152 «Згвалтування» та ст. 155 «Вчинення дій сексуального характеру з особою, яка не досягла шістнадцятирічного віку» з приводу добровільної згоди потерпілого на статевий акт – шляхом виключення із диспозиції ч. 4 ст. 152 приписки «незалежно від її добровільної згоди» та доповнення ст. 155 новою частиною 3, де буде посилена кримінальна відповідальність за перелічені у цій статті дії, вчинені щодо особи, яка не досягла чотирнадцяти років («малолітньої особи») із покаранням у вигляді позбавлення волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років. Саме наявність чітких, послідовних та обґрунтованих кримінально-правових норм у кримінальних правопорушеннях проти статевої свободи та недоторканості особи забезпечить надійний правовий захист моральних цінностей дитини та суспільства в Україні й належну реалізацію кримінально-правової політики української держави.

#### Список використаної літератури

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства (Ланцаротської конвенції): Закон України № 1256-IX від 18.02.2021 року. Відомості Верховної Ради України. 2021. № 20. Стор. 20. Ст. 187.
2. Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи (основні положення кримінально-правової характеристики): практичний poradnik / О. О. Дудоров; Луганський державний ун-т внутрішніх справ ім. Е. О. Дідоренка. Северодонецьк: РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2018. 92 с.

3. Конвенція Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства: ратифікована Законом України № 4988-VI від 20.06.2012 р. Офіційний вісник України. 2012. № 52. Стор. 364. Ст. 3817.
4. Кримінальний кодекс України: зі змінами та доповненнями станом на 01.09.2021 (офіційний текст). Київ: Видавництво «Паливода А. В.», 2021. 264 с.
5. Марків В. Секс за Кримінальним кодексом: нова редакція. Юридична газета: офіційний сайт. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/kriminalne-pravo-ta-proces/seks-za-kriminalnim-kodeksom-nova-redakciya.html>.
6. Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 5 від 30.05.2008 року. Верховна Рада України: офіційний сайт. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-08#Text>.
7. Цивільний кодекс України: зі змінами та доповненнями станом на 01.09.2021 (офіційний текст). Київ: Видавництво «Паливода А. В.», 2021. 456 с.
8. Чмут С. В. Кримінальна відповідальність за статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». Запоріжжя: Класичний приватний університет, 2010. 20 с.
9. Шеремет А. П. Злочини проти статевої свободи: монографія; Закарпатський державний університет. Чернівці: Наші книги, 2008. 216 с.

## References

1. Law No 1256-IX (2021, February, 18) «On amendments to certain legislative acts of Ukraine concerning the implementation of the Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse (Lanzarote Convention)». Vidomosti Verkhovnoyi Rady Ukrainy, 20, 20 [in Ukrainian].
2. Dudorov, O.O. (2018). Crimes against sexual freedom and sexual integrity of a person (basic provisions of the criminal law characteristic): a practical guide. Severodonetsk: RVV im. E.O. Didorenka, 92 [in Ukrainian].
3. Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse: ratified by the Law of Ukraine No 4988-VI (2012, June, 20). Ofitsiyniy visnyk Ukrainy, 52, 364 [in Ukrainian].
4. Criminal code of Ukraine: with changes and additions as of 09/01/2021. Kyiv: Vydavnytstvo Palyvoda A. V., 264 [in Ukrainian].
5. Markiv V. (2018). Sex under the Criminal Code: a new editing. Yurydychna gazeta. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/kriminalne-pravo-ta-proces/seks-za-kriminalnim-kodeksom-nova-redakciya.html> [in Ukrainian].
6. On the judicial practice in cases of crimes against sexual freedom and sexual integrity of the person: Postanova Plenumu Verkhovnogo Sudu Ukrainy No 5 of 05/30/2008. Verkhovna Rada Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-08#Text> [in Ukrainian].
7. Civil code of Ukraine: with changes and additions as of 09/01/2021. Kyiv: Vydavnytstvo Palyvoda A. V., 456 [in Ukrainian].
8. Chmut, S.V. (2010). Criminal liability for sexual intercourse with a person who has not reached sexual maturity: Thesis abstract for a Candidate Degree in Law (Doctor of Philosophy) in specialty 12.00.08 «Criminal Law and Criminology; Criminal and Executive Law». Zaporiggya: Klashnyy pryvatnyy universytet, 20 [in Ukrainian].
9. Sheremet, A.P. (2008). Crimes against sexual freedom: the monograph. Chernivtsi: Nashi knygy, 216 [in Ukrainian].

Стаття надійшла 11.09.2021 р.



**Б. М. Орловский**, докт. юрид. наук, доцент  
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова  
Кафедра уголовного права, уголовного процесса и криминалистики  
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина  
e-mail: b.orlovskiy@onu.edu.ua  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9161-2904>

**И. А. Осадчая**, адвокат, старший преподаватель  
Одесская национальная академия пищевых технологий  
Кафедра социологии, философии и права  
ул. Канатная, 112, Одесса, 65039, Украина  
e-mail: pravnic@ukr.net

## АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО УРЕГУЛИРОВАНИЯ УГОЛОВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЙ ПРОТИВ ПОЛОВОЙ СВОБОДЫ И НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ ЛИЧНОСТИ

### Резюме

Статья посвящена исследованию актуальных вопросов законодательного урегулирования уголовных правонарушений против половой свободы и половой неприкосновенности личности, предусмотренных статьями 152–156<sup>1</sup> Уголовного кодекса Украины. Рассматриваются различия в понимании понятий «ребенок», «несовершеннолетний», «лицо, не достигшее 16 лет» по указанным статьям, изучаются вопросы сходства диспозиций ч. 4 ст. 152 и ст. 155, исследуется новый состав преступления по ст. 156<sup>1</sup> – «Домогательство ребенка для сексуальных целей». На основании проведенного анализа формулируются предложения по улучшению законодательства.

**Ключевые слова:** половая свобода и неприкосновенность, действия сексуального характера, добровольное согласие, развратные действия, предложение встречи, домогательство ребенка.

**B. M. Orlovskiy**, Doctor of Juridical Sciences, Associate Professor, Lawyer  
Odessa I. I. Mechnikov National University  
the Department of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminalistics  
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine  
e-mail: b.orlovskiy@onu.edu.ua  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9161-2904>

**I. A. Osadcha**, Lawyer, Senior Lecturer  
Odessa National Academy of Food Technologies  
the Department of Sociology, Philosophy and Law  
Street Kanatna, 112, Odessa, 65039, Ukraine  
e-mail: pravnic@ukr.net

## THE TOPICAL ISSUES OF LEGISLATIVE REGULATION OF CRIMINAL OFFENSES AGAINST SEXUAL FREEDOM AND PERSONAL INVIOABILITY

### Summary

The article is devoted to the study of topical issues of legislative regulation of criminal offenses against sexual freedom and sexual integrity of the person, provided for Articles 152–156<sup>1</sup> of the Criminal Code of Ukraine.

In the process of research the author identified a number of shortcomings and gaps in their legislative regulation, namely: 1) contradictions in terms of «the child» (the Criminal Code does not specify which age group is included in this concept), «the minor» (a person aged 14 to 18 under Article 32 of the Civil Code of Ukraine) and «the person under 16 years of age».

These contradictions arise between the content of the dispositions and the titles of Articles 156 «Corruption of minors» and 156<sup>1</sup> «Solicitation of children for sexual purposes» of the Criminal Code of Ukraine; 2) it lack of legislative concretization of the concept of «indecent assault» in Art. 156 «Corruption of minors»; 3) dualism and competition of legal norms in the application of Part 4 of Art. 152 «Rape» and Art. 155 «Committing acts of a sexual nature with a person under the age of sixteen», associated with the presence in both articles of the possibility of «voluntary consent» of «the person under 14 years of age» to commit sexual intercourse; 4) clarification of the possibility of practical application of Art. 156<sup>1</sup> «Sexual harassment of a child».

The author proposed the following changes and additions to the provisions of the Criminal Code of Ukraine to eliminate these shortcomings: 1) to formulate the name of Art. 156 as «Corruption of a person under the age of sixteen» and Art. 156<sup>1</sup> as «Solicitation for sexual purposes of a person under the age of sixteen»; 2) to define the concept of «lecherous acts» in Art. 156 «Corruption of minors», for example, as «acts related to the physical and/or intellectual depravity of the victim in the sexual sphere», including those related to «exposure or touching the genitals, incitement to natural and unnatural sexual intercourse, conducting cynical conversations on sexual topics»; 3) to exclude from the text of the disposition part 4 of Art. 152 the concept of «voluntary consent» and supplement Art. 155 by the part 3, that provides the next: «The acts provided in part one of this article, committed against a person under the age of fourteen,– will be punishable by imprisonment for a term of ten to fifteen years».

It is the presence of legible, consistent and justified criminal law norms in criminal offenses against sexual freedom and integrity of the person will ensure reliable legal protection of moral values of the child and society in Ukraine and proper implementation of criminal law policy of the Ukrainian state.

**Keywords:** the sexual freedom and integrity, acts of sexual nature, the voluntary consent, indecent assault, the proposal to meet, solicitation of children.

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.240995>

УДК 351.746. 2

*С. О. Павленко*, канд. юрид наук, доцент,  
провідний науковий співробітник відділу організації  
наукової діяльності та захисту прав інтелектуальної власності  
Національна академія внутрішніх справ  
пл. Солом'янська, 1, Київ, 03035, Україна  
e-mail: pavlenko0212@gmail.com

## ГЕНЕЗИС ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ТАКТИКИ

В статті досліджено становлення та розвиток правового регулювання оперативно-розшукової тактики в різні історичні періоди. З'ясовано, що початок безпосереднього формування правових основ (розроблення та прийняття циркулярів, положень, наказів, розпоряджень, інструкцій) оперативно-розшукової діяльності (організації і тактики) припадає на початок ХХ ст.

Зазначається, що незважаючи на наявність деяких прогалин (проблем) у законодавстві, що регулювало розшукову (сискну) діяльність в *дореволюційний період*, загалом закріплені положення у нормативно-правових актах того часу стали основою (базисом) для удосконалення та розвитку нормативно-правового регулювання організації і тактики оперативно-розшукової діяльності в подальші історичні періоди, передусім у радянський період.

Наголошено, що в *радянський період* перші нормативно-правові акти радянської влади (по лінії ВНК), що регулювали оперативно-розшукову діяльність, були далекі від досконалості та лише частково регулювали порядок організації негласної роботи й тактику здійснення оперативно-розшукових заходів, що позначилося на незадовільному стані протидії злочинності.

За результатами вивчення спеціальної літератури, за часів існування радянської влади було прийнято понад два десятки відомчих нормативно-правових актів, що регулювали організацію і тактику оперативно-розшукової діяльності в місцях позбавлення волі. Водночас, не дивлячись на таку потужну нормативно-правову базу, що регулювала здійснення оперативно-розшукової діяльності, зокрема і в установах виконання покарань, правові підстави здійснення оперативно-розшукової діяльності здебільшого ігнорувалися, а основні принципи правоохоронної діяльності – верховенство права та законності – нівелювалися.

Період 1950–1960-х рр. характеризується початком формування оперативно-розшукової діяльності як самостійної навчальної дисципліни. Водночас, не дивлячись на такі досягнення, значна частина видатних учених продовжують вважати оперативно-розшукову діяльність та її теорію частиною криміналістики. Лише на початку 70-х р. науковою спільнотою визнано оперативно-розшукову діяльність як самостійну навчальну дисципліну. Цьому безпосередньо сприяли наукові дослідження відомих науковців. Впродовж 1970–1980-х рр. у наукових розробках видатних учених (Д. В. Гребельський, В. Г. Самойлов), окрім дискусій щодо об'єкта та предмета оперативно-розшукової діяльності, увага приділяється дотриманню основоположних принципів прав і свобод людини під час здійснення оперативно-розшукової діяльності (верховенство права, законність). Разом з тим надмірна таємність оперативно-розшукової діяльності та відсутність кодифікованого акта, який би на законодавчому рівні регулював її здійснення, практично унеможливило реалізацію цих принципів суб'єктами здійснення оперативно-розшукової діяльності на практиці.

Грунтовний аналіз наукової літератури та результати опитування респондентів, свідчать про те, що чинний Закон про ОРД є наразі застарілим, а його норми не відповідають положенням законодавства. Перспективою подальших розвідок є дослідження сучасного стану правового регулювання оперативно-розшукової тактики та перспективи його удосконалення.

**Ключові слова:** генеза, оперативно-розшукова тактика, діяльність, нормативно-правове регулювання.

**Постановка проблеми.** Наукове пізнання такої специфічної категорії оперативно-розшукової діяльності, як оперативно-розшукова тактика, неможливе без дослідження історичних етапів становлення та розвитку нормативно-правового регулювання.

Адже, як слушно зазначається в науковій літературі, аналіз історії становлення будь-якого правового інституту є необхідною передумовою для визначення закономірностей його розвитку, він надає можливість встановити особливості у його правовому регулюванні, визначити перспективи і шляхи подальшого вдосконалення відповідного правового явища [1, с. 104].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Теоретичне підґрунтя дослідження становлять наукові праці у сфері оперативно-розшукової діяльності таких вітчизняних і зарубіжних учених, як О. М. Бандурка, О. Я. Бірюков, В. Г. Бобров, Д. В. Гребельський, Е. О. Дідоренко, І. П. Козаченко, Я. Ю. Кондратьєв, В. О. Коновалов, А. Г. Лекар, В. А. Лукашов, Д. Й. Никифорчук, С. С. Овчинський, М. А. Погорецький, В. Л. Регульський, В. Г. Самойлов, Г. К. Синілов, К. О. Чаплинський, В. В. Шендрік, І. Р. Шинкаренко, А. Ю. Шумилов, І. М. Якимов та ін.

Серед останніх наукових доробок, що безпосередньо присвячені різним історичним аспектам становлення та розвитку правового регулювання оперативно-розшукової діяльності, варто відмітити праці С. А. Чайковського (2009) [2]; В. В. Зубенка (2016) [3]; А. Ю. Стащака (2017) [4]; С. М. Князева (2018) [5]; І. Р. Шинкаренко (2018) [6]; І. Ф. Літвінової (2019) [7]; С. Л. Дьорова (2019) [8]; В. Якубовського, О. Сурового (2021) [9] та інших.

Зрештою аналіз зазначеної та іншої наукової літератури засвідчив, що серед науковців немає одностайної позиції щодо періодизації розвитку та становлення правового регулювання оперативно-розшукової діяльності.

Аналізом наукової літератури [7; 10; 11] також встановлено, що окремі елементи (методи) оперативно-розшукової діяльності, а також її основну категорію (напрямок) – оперативно-розшукову тактику, зокрема тактичні прийоми отримання таємної інформації, способи залучення до негласного співробітництва, прийняття оптимальних (раціональних) рішень, можна простежити з найдавніших часів (античні, епоха феодалізму, біблійських).

Така позиція, на наш погляд, є слушною та узгоджується з нашими попередніми дослідженнями, зокрема у науковій статті на тему: «Військова тактика античного світу як передумова становлення та розвитку сучасної оперативно-розшукової тактики» (2018) з'ясовано, що за часів існування Римської держави (імперії) під впливом військового мистецтва (загальної тактики) сформувалися основні положення розвідувальної та контррозвідувальної діяльності, які можна віднайти в чинних нормативно-правових актах, що регулюють оперативно-розшукову діяльність [12, с. 36].

Водночас ґрунтовний аналіз наукової літератури [13; 14, с. 67] свідчить про те, що початок безпосереднього формування правових основ (розроблення та прийняття циркулярів, положень, наказів, розпоряджень, інструкцій) оперативно-розшукової діяльності (організації і тактики) припадає на початок ХХ ст.

Як слушно зазначає І. Р. Шинкаренко, початком формування правового регулювання оперативно-розшукової діяльності можна вважати дожовтневий період (до 1917 р.), саме тоді здійснювалася розробка основ розкриття та розслідування злочинів (методів кримінального розшуку та збору доказів) [15, с. 251].

Зважаючи на викладене, **метою статті** є здійснити спробу дослідити (проаналізувати) правове регулювання оперативно-розшукової тактики в такі історичні періоди:

- правове регулювання оперативно-розшукової тактики у дореволюційний період (до 1917 р.);
- правове регулювання оперативно-розшукової тактики в радянський період (1917–1991 рр.). У ньому умовно виокремлено три підперіоди: кінець 1917 р. – початок 1930-х рр.; кінець 1930-х рр. – кінець 1953 р.; початок 1954 р. – середина 1991 р.);
- правове регулювання оперативно-розшукової тактики в сучасний (пострадянський) період (1991 р. й дотепер).

**Виклад основного матеріалу** варто розпочати з того, що становлення і розвиток оперативно-розшукової тактики доцільно досліджувати в контексті формування оперативно-розшукової діяльності загалом, оскільки тактика є її основоположною (невіддільною) категорією.

Досліджуючи основу правового регулювання оперативно-розшукової діяльності, зокрема і її тактики, протягом її становлення та формування здебільшого становили відомчі нормативно-правові акти.

Так, Інструкція з організації та ведення внутрішнього (агентурного) спостереження (прийнята 10 лютого 1907 р.), затверджена міністром внутрішніх справ П. А. Столипіним [16], вважається одним із перших документів, що окреслював деякі форми та методи розшукової (сискної) діяльності та негласної роботи органами політичного розшуку.

Водночас окремі вчені [14], здійснивши детальний аналіз цієї Інструкції, зазначають, що вказаний документ здебільшого носить загальний описовий характер і лише фрагментарно (поверхнево, частково) розкриває тактичні прийоми (способи, методи) розвідувальної діяльності.

Пізніше, з метою удосконалення нормативно-правового регулювання, було прийнято Інструкцію по організації та веденню внутрішньої агентури (складена при московському охоронному відділенні). За проведеними дослідженнями окремих учених (датою прийняття), ця Інструкція була прийнята у 1908 р. (удосконалений варіант перевиданий у 1914 р.) [14], на думку інших [17, с. 20], її прийнято лише у 1911 р.

Зрештою, не вдаючись до неточностей у хронології, за результатами аналізу тексту вказаної Інструкції, що оприлюднена у вигляді додатку у монографічному дослідженні «Правове регулювання сприяння громадян органам, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність» (2005), можемо без перебільшення стверджувати, що з прийняттям цього документа було закладено основи організації і тактики оперативно-розшукової діяльності, що успішно використовуються і в сучасних умовах вітчизняними правоохоронними органами.

Зокрема, Інструкцією регламентовано окремі тактичні прийоми проведення візуального спостереження; особистого пошуку; розвідувального опитування, визначено методику (окремі способи) впровадження «агентів внутрішнього спостереження» (секретних співробітників) у злочинні спільноти (революційні організації).

Особливої уваги в контексті нашого дослідження заслуговує розділ 2 Інструкції, де зазначається, що «спосіб «підсаджування» в камери до арештованих своєї людини, але не співробітника, який неодноразово давав позитивні результати, застосовується як з метою схилення заарештованих до дачі відвертих показань, так і для відбору серед них співробітників» [14, с. 172].

Зважаючи на викладене, можна зробити висновок, що це стало початком розвитку та подальшого удосконалення такої організаційно-тактичної форми у теорії оперативно-розшукової діяльності, як оперативна розробка, та її різновиду – внутрішньокамерної розробки.

Подальший розвиток правового регулювання оперативно-розшукової діяльності (організації і тактики) було визначено в Інструкції чинам розшукових (сискних) відділень та Інструкції чинам поліції щодо виявлення та дослідження злочинів, прийнятих у 1910 р.

Важливу роль у формуванні нормативно-правового регулювання відіграє Інструкція Департаменту поліції з організації і ведення внутрішнього спостереження в жандармських та розшукових установах від 1914 року.

Видається, що найважливішою частиною «Наказу» був Розділ VI «Організація і здійснення внутрішнього спостереження». У загальній частині розділу давалася характеристика різних категорій таємної агентури: секретні співробітники, допоміжні агенти, інформатори, штучники, розшукові агенти (цензурщики, установщики, справщики). Тут же йшлося про агентуру та її види – сільська, учнівська, залізнична, повітроплавна [18, с. 142].



Саме на цьому етапі були розроблені основні форми, тактичні прийоми, методи боротьби з професійною злочинністю, налагоджена система розшукових обліків, упровадження в практику кримінального сиску новітніх досягнень науки і техніки: антропометрії, дактилоскопії, фотографування, використання собак-шукачів тощо [19, с. 435].

Варто відзначити, що окрім відомчого нормативно-правового регулювання у дореволюційний період організація і тактика розшукової (сискної) діяльності регламентувалася й законодавчими актами, зокрема 6 липня 1908 р. було прийнято Закон «Про організацію розшукової (сискної) частини» [20], що став першим, спеціально присвяченим розшуку законодавчим актом, яким оперативно-розшукова діяльність була виокремлена як самостійна функція правоохоронних органів [21; 22, с. 20].

Законом було визначено завдання розшукових відділень – «здійснення розшуку у справах загальнокримінального характеру», виокремлено суб'єктів розшуку – «начальник розшукового відділення, помічник начальника, завідувачі столами, перекладачі, поліцейський наглядач і городові» [23, с. 25]. Також визначено права та обов'язки суб'єктів розшукової діяльності, передбачено прокурорський контроль за діяльністю розшукових відділень та інше.

Своєю чергою, В. М. Чисніков, досліджуючи сиску поліцію в Україні за часів Російської імперії (1880–1917 рр.), доходить слушного висновку, що саме цей Закон вперше в історії ввів у загальнодержавне правове поле поліцейські служби розшуку, що раніше функціонували в низці регіонів, і створив правову базу для створення розгалуженої системи органів кримінального сиску в імперії [19, с. 437].

При цьому варто погодитися й з іншими вченими, які зазначають, що [23] законодавчий акт мав суто організаційно-управлінський характер і не регулював власне розшукову діяльність, ним не були врегульовані прийоми і методи розшукової роботи поліції, яка на той час мала багатий досвід застосування таких негласних методів, як опитування, негласні заходи спостереження, впровадження агентів, підслуховування розмов, перлюстрація кореспонденції, обстеження приміщень [23, с. 25].

Водночас, незважаючи на наявність деяких прогалин (проблем) у законодавстві, що регулювало розшукову (сиску) діяльність в дореволюційний період, загалом закріплені положення у нормативно-правових актах того часу стали основою (базисом) для удосконалення та розвитку нормативно-правового регулювання організації і тактики оперативно-розшукової діяльності в подальші історичні періоди, передусім у радянський період.

Разом з тим, варто зазначити, що у перші роки становлення радянської влади більшовики відмінили всі нормативно-правові акти, що регулювали організацію і тактику оперативно-розшукової (сискної) діяльності та ліквідували наявні правоохоронні органи.

Натомість нових (альтернативних) нормативно-правових актів, які б регулювали досліджувану сферу, прийнято не було.

У науковій літературі зазначається, що до середини 1918 р. організація і тактика оперативно-розшукової діяльності взагалі не регламентувалась. Її регулювання відбувалося на підставі «революційної свідомості» [3, с. 67].

Окрім того, було заборонено використовувати тактичні прийоми (методи, способи) розвідувальної діяльності, які вже були успішно апробовані практикою поліції за часів царського режиму.

Наприклад, «вважалося неприпустимим для радянських органів правопорядку використовувати інформаційні послуги кримінальних елементів» [24, с. 17].

Зрештою, окремі дослідження [25, с. 323] свідчать про те, що представники радянської влади виступали проти створення інституту негласного співробітництва, що є складовою оперативно-розшукової діяльності.

Звичайно, згодом радянська влада усвідомить хибність таких рішень.

Однак на той час створення «принципово» нової правової основи, яка б регулювала здійснення оперативно-розшукової діяльності, покладалося на Всеросійську надзвичайну комісію (ВНК), створену майже одразу після приходу радянської влади 20 грудня 1917 р.

Першими нормативно-правовими актами радянської влади (по лінії ВНК), що регулювали оперативно-розшукову діяльність, визначали права та обов'язки суб'єктів, уповноважених на її здійснення, та основні форми і методи їхньої діяльності, були:

*Положення про організацію відділів карного розшуку*, прийняте колегією НКВС РРФСР 5 жовтня 1918 р. Апарати карного розшуку, як підкреслювалося в цьому нормативному акті, створюються «для охорони революційного порядку шляхом негласного розслідування злочинів кримінального характеру та боротьби з бандитизмом». У Положенні, а потім у листі всім місцевим апаратам карного розшуку були сформульовані найважливіші принципи негласної роботи: попередження кримінальних злочинів здійснюється шляхом застосування негласної внутрішньої агентури і зовнішнього спостереження; для проведення негласної роботи виділяються спеціальні суми і встановлюється порядок їх витрат; для здійснення зовнішнього спостереження і внутрішнього інформування в кожному апараті створюється штат як постійних, так і залучених секретних співробітників.

*Інструкція про карний розшук*, розроблена Центрознарядом наприкінці 1919 р., яка закріплювала методи боротьби зі злочинністю. В Інструкції вказувалося, що підрозділи карного розшуку здійснюють боротьбу зі злочинністю «шляхом негласної агентури і зовнішнього спостереження» [26, с. 109].

Разом з тим, як свідчать окремі дослідження [14], ці нормативно-правові акти були далекі від досконалості та лише частково регулювали порядок організації негласної роботи й тактику здійснення оперативно-розшукових заходів, що позначилося на незадовільному стані протидії злочинності.

Цьому сприяла і непрофесійність кадрів карного розшуку, більшість співробітників якого мали низький освітній рівень, зокрема в роботі з технікою, та на недостатньому професійному рівні володіли методами оперативної роботи [27, с. 96].

Низька ефективність діяльності працівників карного розшуку щодо протидії злочинності змушує радянську владу, незважаючи на абсурдність раніше зроблених категоричних заяв про недопустимість використання радянськими правоохоронними органами положень, успішно апробованих практикою щодо організації і тактики оперативно-розшукової діяльності за часів царського режиму.

Як слушно зазначає О. Ю. Шумілов, у цей період підхід до розроблення правового регулювання оперативно-розшукової діяльності здійснюється шляхом закріплення основ організації і тактики з використанням «технології» царських інструкцій негласного розшуку [28, с. 64; 29].

Схожої думки притримуються О. Федоров та О. Шахматов, які зазначають, що документи, які регламентували оперативно-розшукову роботу ВНК, багато в чому копіювали інструкції і циркуляри царської охоранки [14, с. 129].

Дослідивши зміст «Кратких указаний ЧК для сведения разведки», вчені дійшли висновку, що це перероблений варіант Інструкції по організації та веденню внутрішньої агентури (складена при Московському охоронному відділенні), різниця була лише в тому, що були змінені такі терміни, як «поліція» на «міліцію», «революційні організації» та «революціонери» на «контрреволюційні організації» та «контрреволюціонерів»), про що свідчить проведений порівняльний аналіз документів [14, с. 130].

Схожі підходи до формування нормативно-правового регулювання оперативно-розшукової діяльності прослідковуються й в інших нормативно-правових актах, прийнятих за часі радянської влади.

Одним з таких актів є Інструкція з організації секретної агентури в установах карного розшуку (наказ НКВС РСФСР від 2 листопада 1921 р. № 372с) [30]. Аналізом наукової літератури [30] констатовано, що зазначена Інструкція стала найбільш вдалим систематизованим нормативно-правовим актом, у якому узагальнено найбільш ефективні положення нормативно-правового регулювання, що успішно апробовані практикою правоохоронних органів дореволюційного періоду щодо використання форм і методів оперативно-розшукової діяльності, а також розроблено нові; закладено правові основи організації і тактики здійснення розвідувальної та контррозвідувальної діяльності, зокрема:

- визначено порядок організації і тактику здійснення розвідувальної та контррозвідувальної діяльності;

- окреслено основні завдання працівників карного розшуку (оперативних працівників) – пошук інформації з використанням негласного співробітництва з метою розкриття та запобігання вчинення злочинів за допомогою негласного апарату;

- встановлено порядок (організацію і тактику) проведення заходів візуального спостереження, внутрішньокамерної розробки, розвідувальної та контррозвідувальної діяльності тощо;

- визначено функції і повноваження таких категорій негласного апарату, як «секретні розвідники» та «негласні інформатори». Зокрема, до секретних розвідників відносили працівників карного розшуку, які впроваджувалися в злочинне середовище. Варто наголосити, що до цієї категорії негласних працівників висувалися підвищені морально-психологічні та професійні вимоги. Як вказують науковці [14; 31, с. 270–271], в Інструкції: «Вимоги, що пред'являються до розвідників, цієї вищої категорії секретних співробітників, дуже високі. Від них, окрім належних фізичних і моральних якостей, особливо чесності та сумлінності, вимагався достатній розумовий розвиток, здатність захоплюватися роботою, сміливість, холонокровність, спритність і вправність, вміння «тримати язик за зубами» (конспірація) ... Для цієї роботи також придатні жінки ... Для своєї роботи розвідники відповідним чином готуються, з ними проводяться заняття з криміналістики, мистецтва гримування і т.ін.» [31, с. 270–271].

При цьому Інструкція практично нічим не обмежувала відбір осіб, які залучалися до негласного співробітництва (віком, грамотністю, судимістю, партійною приналежністю, посадовим становищем тощо), основною вимогою була ефективність їхньої діяльності [14, с. 78].

Крім цього, Інструкція визначала окремі тактичні рекомендації щодо підбору негласного працівника (агента) задля подальшого залучення до виконання завдань оперативно-розшукової діяльності з урахуванням його розвідувальних можливостей, що залежать від рівня розвитку пам'яті та здатності до спостереження; відповідного рівня спеціальних знань; здібностей комунікативного характеру та встановлення психологічного контакту; уміння маскувати свої цілі й наміри; використання методів психологічного впливу на розроблювану особу (переконання, навіювання).

Також, увагу приділено таким основним елементам оперативно-розшукової тактики, як оперативна комбінація, легендування, прогнозування, розкрито принципи наступальності, конспірації тощо.

Пізніше Наказом НКВС СРСР від 1926 р. № 436/100с затверджується Інструкція і Положення про діяльність секретних (розвідувальних) частин Карного розшуку. Робота секретних агентів-розвідників була прирівняна до бойової служби. Розвідники зашифровувались, мали відповідні документи прикриття, їм заборонялося брати участь у гласних заходах [32, с. 105; 33]. Здійснивши аналіз Положення та Інструкції, А. Сергієнко та Т. Ковалик дійшли висновку, що в цих нормативних актах зазнала детальної розробки система принципів, методів, прав і обов'язків апарату розвідки [32; 33, с. 219].

Суттєво новий етап розвитку нормативно-правового регулювання оперативно-розшукової діяльності почався з приходом Сталіна до «одноосібної влади» та запуску низку докорінних перетворень у Радянському Союзі. Період з кінця 1920-х років і до початку Другої світової війни став десятиліттям величезних (а головне невоєнних) втрат [34]. Ситуація кардинально не змінилася і після війни. Відбувалася поступова переорієнтація оперативно-розшукової роботи правоохоронних органів на політичний розшук, боротьбу з «ворогами народу», що певною мірою ускладнило боротьбу зі злочинністю, знизило результативність оперативної роботи органів міліції [27, с. 96].

Репресивна політика більшовицького режиму кінця 1920-х-1930-х рр. передбачала організацію контролю за злочинністю на основі штучного формування образу «ворогів» і «злочинців». Боротьба зі злочинністю здійснювалася в умовах нехтування демократичними принципами права, зокрема такими, як презумпція невинуватості, змагальний характер

судочинства, критерій повної доведеності. Це деформувало правову свідомість громадян, частина з яких надавала перевагу доносам, публічному засудженню заарештованих, відмові від родинних зв'язків, щоб самим не потрапити до репресивних органів [35, с. 237]. «Того часу вважалося за «честь» подати донос, виявити «замаскованих ворогів» в Партії [36, с. 22; 37].

Подібна практика досить швидко спричинила атомізацію суспільства, всезагальну недовіру й підозру, руйнування засад загальнолюдської моралі.

Правове регулювання оперативно-розшукової діяльності було переорієнтовано й підкорено меті та завданням карально-репресивної політики держави [3, с. 69].

Оперативні повідомлення і результати оперативно-розшукових заходів у вигляді довідок іноді підшивалися в кримінальні справи і були підставою для винесення смертного вироку [38, с. 182].

Через масові ув'язнення людей, здебільшого за вчинення надуманих злочинів, одним із пріоритетних напрямів розвитку тоталітарного режиму стає розвиток нормативно-правового регулювання організації і тактики оперативно-розшукової діяльності в місцях позбавлення волі.

За результатами вивчення спеціальної літератури, за часів існування радянської влади було прийнято понад два десятки відомчих нормативно-правових актів, що регулювали організацію і тактику оперативно-розшукової діяльності в місцях позбавлення волі.

З історико-правової точки зору, на значну увагу заслуговує наказ НКВС СРСР від 26 квітня 1935 р. № 00159 «Про агентурну роботу у виправно-трудових таборах НКВС», який не тільки містив конкретні вимоги до існуючого в виправно-трудових установах (ВТУ) негласного апарату, але й передбачав методичні вказівки щодо їх виконання [39].

М. Є. Корганова, досліджуючи джерела доносів у радянських виправно-трудових таборах у 1929–1938 роках [40], наголошувала на основних нормативно-правових актах, що регулювали агентурну роботу в виправно-трудових таборах ГУВТТ (ГУЛАГ): Наказ № 00159 від 26 квітня 1935 р. «Про агентурну роботу у виправно-трудових таборах НКВС», Наказ № 00588 від 14 вересня 1937 р. «Про оголошення тимчасового «Положення про 3-ті відділи Виправно-трудових таборів НКВС» та Наказ № 00149 від 7 січня 1940 р. «Про агентурно-оперативне обслуговування виправно-трудових таборів-колоній НКВС СРСР» [40].

Водночас, не дивлячись на таку потужну нормативно-правову базу, що регулювала здійснення оперативно-розшукової діяльності, зокрема і в установах виконання покарань, правові підстави здійснення оперативно-розшукової діяльності здебільшого ігнорувалися, а основні принципи правоохоронної діяльності – верховенство права та законності – нівельювалися.

Як зазначав класик української літератури В. Стус, у сталінських «таборах» панував один закон – «закон повного беззаконня» [41, с. 132].

Наступний етап розвитку оперативно-розшукової діяльності датується 1954 роком і характеризується поступовою відмовою від практики застосування свавілля при здійсненні ОРД.

Зі смертю І. В. Сталіна значний вплив на характер правового регулювання ОРД мало проведення широкої амністії великої групи засуджених за злочини загальнокримінальної спрямованості. Важливими рисами та особливостями цього етапу є формування двох різних нормативно-правових відомчих платформ (в МВС і КДБ при РМ СРСР), призначених регулювати їхню діяльність [38, с. 182].

Період 1950–1960-х рр. характеризується виникненням оперативно-розшукової діяльності як галузі наукового знання, цьому, зокрема, сприяло [15, с. 256]:

– створення у 1956 р. самостійної кафедри оперативної роботи органів внутрішніх справ у Вищій школі МВС СРСР та формулювання предмета оперативно-розшукової діяльності як сукупності негласних заходів, заснованих на використанні головним чином секретних засобів боротьби зі злочинністю [15, с. 256];

Варто вказати, що основні форми і методи оперативно-розшукової діяльності, що застосовувалися в радянському карному розшуку, зародилися в перші роки його існування [42];

– видання спеціальної наукової літератури з проблем оперативно-розшукової діяльності, зокрема у цей період почав виходити друком бюлетень «Оперативно-розшукова робота», призначений для вивчення й узагальнення спеціальних сил, засобів і методів протидії злочинності та ефективності їх застосування [43];

– після прийняття у 1958 р. Основ кримінального судочинства СРСР і союзних республік та Кримінально-процесуальних кодексів союзних республік ОРД вперше проти-дію злочинності визнано державною функцією. Кримінально-процесуальний закон надав ОРД статусу легітимної і визначив її правове підґрунтя [44]. Зокрема, відповідно до ст. 29 Основ на органи дізнання було покладено вжиття необхідних оперативно-розшукових заходів з метою виявлення ознак злочинів та осіб, що їх вчинили. Це положення було продубльовано в ч. 1 ст. 118 УПК РРФСР і відповідних статтях УПК інших союзних республік. Таким чином, кримінально-процесуальний закон певною мірою встановлював правову основу ОРД [45, с. 12; 46, с. 43].

Водночас, не дивлячись на значні досягнення того часу в формуванні оперативно-розшукової діяльності як самостійної навчальної дисципліни, значна частина видатних учених продовжують вважати оперативно-розшукову діяльність та її теорію частиною криміналістики.

Так, Р. С. Белкін (1957) стверджував, що кримінально-процесуальна та оперативно-розшукова діяльність базуються на загальній науковій основі, якою є криміналістика [47].

А. Н. Васильєв в одній зі своїх ранніх робіт, зараховуючи тактику оперативно-розшукових дій до предмета криміналістики, писав, що «якщо тактику оперативно-розшукової роботи не включати в предмет криміналістичної тактики, то оперативно-розшукова робота не піддається науковому узагальненню і вивченню на юридичній базі ні в якій іншій науці, отже, буде виключений важливий засіб удосконалення оперативно-розшукових дій та їх наукової організації» [48]. Цих поглядів він дотримувався і в інших своїх роботах аж до кінця 1970-х рр., хоча іноді і допускав можливість віднесення деяких видів оперативно-розшукової роботи до змісту спеціальних (яких не вказував) дисциплін [49; 50, с. 50].

Думка про те, що наукові та практичні основи оперативно-розшукової роботи – це частина криміналістики, зберігалася до тих пір, поки в криміналістичній літературі не з'явилися висловлювання про те, що питання оперативно-розшукової діяльності повинні бути предметом спеціальної наукової дисципліни, і не почався процес відокремлення від криміналістики самостійної спеціальної науково-навчальної дисципліни – спочатку під назвою «спеціальна дисципліна», а потім «оперативно-розшукова діяльність» [50, с. 49–50].

Згодом суперечки про зміст ОРД велися лише в одному напрямі: оперативно-розшукові заходи є складовою частиною слідчої тактики чи самостійним видом діяльності? В кінцевому підсумку перемогла остання точка зору, одним з відомих захисників якої ще в 1974 р. був Д. В. Гребельський, на переконання якого, «оперативно-розшукова діяльність охоплює як наукову організацію, так і тактику застосування системи заходів розвідувально-пошукового характеру спеціально уповноваженими підрозділами і посадовими особами з метою ефективної боротьби зі злочинністю. Інформацію, отриману в результаті оперативно-розшукових заходів (орієнтовну інформацію), слідчий, безсумнівно, враховує при організації роботи по справі та проведенні процесуальних дій. Однак це не підтверджує висновку, що наведені заходи не мають самостійного значення і повинні бути включені в «слідчу тактику». Такий підхід до їх оцінки може призвести до спроби надати фактичним даним, отриманим в процесі оперативно-розшукової діяльності, значення судових доказів, що суперечить вимогам кримінально-процесуального закону» [51; 52, с. 53].



З метою удосконалення організаційних і тактичних засад оперативно-розшукової діяльності було видано низку відомчих нормативно-правових актів, зокрема [14]:

- Наказ КДБ СРСР «Про стан та заходи щодо покращення практики ведення справ оперативно розробки та оперативної перевірки» 1964 р.;
- Інструкцію з основ організації та тактики запобігання злочинам органами міліції (Наказ МВС СРСР 1969 р.);
- Інструкцію з агентурної роботи міліції» (Наказ МВС СРСР 1974 р.);
- Настанову щодо агентурно-оперативної роботи оперативних апаратів ВТУ МВС СРСР» (Наказ МВС СРСР 1974 р.);
- Інструкцію з оперативного обліку в КДБ при Раді Міністрів СРСР (Наказ голови КДБ при РМ СРСР 1977 р.);
- Інструкцію про порядок реєстрації, ведення справ оперативного обліку та організації оперативно-довідкової роботи по них (Наказ МВС СРСР 1984 р.);
- Наказ МВС СРСР «Про заходи щодо вдосконалення агентурно-оперативної роботи органів внутрішніх справ» від 25 березня 1983 р. № 0012;
- Наказ МВС СРСР «Про заходи покращення організації розшукової роботи органів внутрішніх справ» від 25 березня 1983 р. № 0150;
- Наказ МВС СРСР «Про затвердження і введення в дію Інструкції про порядок реєстрації, ведення справ оперативного обліку і організації оперативно-довідкової роботи по них» від 29 грудня 1984 р. № 0036;
- Наказ МВС СРСР «Про стан і заходи посилення боротьби з рецидивною злочинністю» від 30 січня 1985 р. № 070;
- Наказ МВС СРСР «Про стан і заходи щодо покращення боротьби з небезпечними проявами групової злочинності» від 30 вересня 1985 р. № 0033;
- Наказ МВС СРСР «Про введення в дію Інструкції про організацію і тактику розшукової роботи органів внутрішніх справ» від 17 грудня 1985 р. № 0195 та інші.

Не вдаючись до детального аналізу цих нормативно-правових актів, варто зазначити, що вони становили основу правового регулювання оперативно-розшукової діяльності.

Варто зауважити, що цей період характеризувався не тільки розвитком нормативно-правового регулювання діяльності правоохоронних органів, а й розробленням організаційно-правових і теоретичних проблем оперативно-розшукової діяльності, зокрема її тактики. Цьому безпосередньо сприяли наукові дослідження відомих науковців [53, с. 114]. Впродовж 1970–1980-х рр. у наукових розробках видатних учених (Д. В. Гребельський, В. Г. Самойлов), окрім дискусій щодо об'єкта та предмета оперативно-розшукової діяльності, увага приділяється дотриманню основоположних принципів прав і свобод людини під час здійснення оперативно-розшукової діяльності (верховенство права, законність). Разом з тим, надмірна таємність оперативно-розшукової діяльності та відсутність кодифікованого акта, який би на законодавчому рівні регулював її здійснення, практично унеможливило реалізацію цих принципів суб'єктами здійснення оперативно-розшукової діяльності на практиці.

Варто вказати, що у цей період відбувається послаблення карально-репресивної політики правоохоронних органів, поступове переформатування мети та завдань оперативно-розшукової діяльності, зокрема пріоритетними напрямками діяльності оперативних підрозділів стає протидія «реальній» злочинності, а не боротьба з класовим ворогом.

Зважаючи на викладене, варто констатувати, що переважна більшість нормативно-правових актів, які регулювали здійснення оперативно-розшукової діяльності, мали гриф «таємно» або «цілком таємно».

До того ж, як зазначають окремі вчені [14], не розголошувались навіть назви нормативних документів, що регламентували проведення оперативно-розшукової діяльності, і лише нещодавно ці відомчі нормативні акти були вказані у відкритій літературі [14].

Як слушно зазначає у цьому контексті П. М. Шапірко, розвиткові науки ОРД заважала зайва та невинуватна соціальними потребами таємність правового регулювання. Як наслідок, чимало її положень не могли бути предметом належного обговорення вченими.

Ситуація значно покращилася з прийняттям Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» (1992 р.), що й уможливило винесення проблематики ОРД на обговорення широкого наукового загалу [54, с. 93].

Прийняття Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» створило реальні передумови для формування нової галузі українського законодавства в галузі оперативно-розшукової діяльності – оперативно-розшукового законодавства.

Чинним Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» визначено: завдання оперативно-розшукової діяльності; поняття оперативно-розшукової діяльності; правову основу оперативно-розшукової діяльності; підрозділи, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність; міжнародне співробітництво у сфері оперативно-розшукової діяльності; підстави для проведення оперативно-розшукової діяльності; обов'язки підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність; права підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність; гарантії законності під час здійснення оперативно-розшукової діяльності; порядок та строки ведення оперативно-розшукових справ; використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності; сприяння здійсненню оперативно-розшукової діяльності; соціальний і правовий захист працівників оперативних підрозділів; соціальний і правовий захист особи, яка залучається до виконання завдань оперативно-розшукової діяльності; нагляд за додержанням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності [55].

Водночас, як свідчить ґрунтовний аналіз наукової літератури [56] та результати опитування респондентів, чинний Закон про ОРД є наразі застарілим, а його норми не відповідають положенням законодавства. Іншою важливою причиною ухвалення нового закону є неузгодженість законодавства, яке регулює оперативну та процесуальну діяльність, з огляду на ухвалення нового КПК України. Через законодавчу неврегульованість узгодження та санкціонування оперативно-слідчих заходів і негласних слідчих дій вимагало чимало часу, що негативно впливає на їхню результативність і ефективність. Ще більшої актуальності згадані питання набули з прийняттям Законів України «Про Національну поліцію», «Про Національне антикорупційне бюро України», «Про Державне бюро розслідувань». При цьому чинний Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність» повною мірою не відповідає вимогам практики Європейського суду з прав людини [56].

**Висновки і пропозиції.** На підставі узагальнення основних положень дослідження становлення та розвитку правового регулювання оперативно-розшукової тактики в різні історичні періоди, отримані такі результати:

З'ясовано, що початок безпосереднього формування правових основ (розроблення та прийняття циркулярів, положень, наказів, розпоряджень, інструкцій) оперативно-розшукової діяльності (організації і тактики) припадає на початок ХХ ст.

Встановлено, що в *дореволюційний період* з прийняттям Інструкції по організації та веденню внутрішньої агентури (складеної при московському охоронному відділенні), було закладено основи організації і тактики оперативно-розшукової діяльності, що успішно використовуються і в сучасних умовах вітчизняними правоохоронними органами. Зокрема, цим документом регламентовано окремі тактичні прийоми проведення візуального спостереження; особистого пошуку; розвідувального опитування, визначено методику (окремі способи) впровадження «агентів внутрішнього спостереження» (секретних співробітників) у злочинні спільноти (революційні організації).

Незважаючи на наявність деяких прогалин (проблем) у законодавстві, що регулювало розшукову (сискну) діяльність в *дореволюційний період*, загалом закріплені положення у нормативно-правових актах того часу стали основою (базисом) для удосконалення та розвитку нормативно-правового регулювання організації і тактики оперативно-розшукової діяльності в подальші історичні періоди, передусім у радянський період.

Ретроспективний аналіз засвідчує, що у перші роки становлення радянської влади більшовики відмінили всі нормативно-правові акти, що регулювали організацію і тактику оперативно-розшукової (сискної) діяльності та ліквідували наявні правоохоронні органи.

Окрім того, було заборонено використовувати тактичні прийоми (методи, способи) розвідувальної діяльності, які вже були успішно апробовані практикою поліції за часів царського режиму.

Наголошено, що в *радянський період* перші нормативно-правові акти радянської влади (по лінії ВНК), що регулювали оперативно-розшукову діяльність, були далекі від досконалості та лише частково регулювали порядок організації негласної роботи й тактику здійснення оперативно-розшукових заходів, що позначилося на незадовільному стані протидії злочинності.

Низька ефективність діяльності працівників карного розшуку щодо протидії злочинності змушує радянську владу абсурдність раніше зроблених категоричних заяв про недопустимість використання радянськими правоохоронними органами положень, успішно апробованих практикою щодо організації і тактики оперативно-розшукової діяльності за часів царського режиму.

Аналізом наукової літератури констатовано, що Інструкція з організації секретної агентури в установах карного розшуку (Наказ НКВС РСФРС від 2 листопада 1921 р. № 372с) стала найбільш вдалим систематизованим нормативно-правовим актом, у якому узагальнено найбільш ефективні положення нормативно-правового регулювання, що успішно апробовані практикою правоохоронних органів дореволюційного періоду щодо використання форм і методів оперативно-розшукової діяльності, а також розроблено нові; закладено правові основи організації і тактики здійснення розвідувальної та контррозвідувальної діяльності.

Суттєво новий етап розвитку нормативно-правового регулювання оперативно-розшукової діяльності почався з приходом Сталіна до «одноосібної влади» та запуском низку докорінних перетворень у Радянському Союзі.

Через масові ув'язнення людей, здебільшого за вчинення надуманих злочинів, одним із пріоритетних напрямів розвитку тоталітарного режиму стає розвиток нормативно-правового регулювання організації і тактики оперативно-розшукової діяльності в місцях позбавлення волі. За результатами вивчення спеціальної літератури, за часів існування радянської влади було прийнято понад два десятки відомчих нормативно-правових актів, що регулювали організацію і тактику оперативно-розшукової діяльності в місцях позбавлення волі.

Водночас, не дивлячись на таку потужну нормативно-правову базу, що регулювала здійснення оперативно-розшукової діяльності, зокрема і в установах виконання покарань, правові підстави здійснення оперативно-розшукової діяльності здебільшого ігнорувалися, а основні принципи правоохоронної діяльності – верховенство права та законності – нівелювалися.

Наступний етап розвитку оперативно-розшукової діяльності датується 1954 роком і характеризується поступовою відмовою від практики застосування свавілля при здійсненні ОРД. Важливими рисами та особливостями цього етапу є формування двох різних нормативно-правових відомчих платформ (в МВС і КДБ при РМ СРСР), призначених регулювати їхню діяльність.

Встановлено, що у цей період відбувається послаблення карально-репресивної політики правоохоронних органів, поступове переформатування мети та завдань оперативно-розшукової діяльності, зокрема пріоритетними напрямками діяльності оперативних підрозділів стає протидія «реальній» злочинності, а не боротьба з класовим ворогом.

Період 1950–1960-х рр. характеризується початком формування оперативно-розшукової діяльності як самостійної навчальної дисципліни. Водночас, не дивлячись на такі досягнення, значна частина видатних учених продовжують вважати оперативно-розшукову діяльність та її теорію частиною криміналістики. Лише на початку 70-х р. науковою спільнотою визнано оперативно-розшукову діяльність як самостійну навчальну дисципліну. Цьому безпосередньо сприяли наукові дослідження відомих науковців. Впродовж 1970–1980-х рр. у наукових розробках видатних учених (Д. В. Гребельський, В. Г. Самойлов), окрім дискусій щодо об'єкта та предмета оперативно-розшукової діяльності, увага приділя-

ється дотриманню основоположних принципів прав і свобод людини під час здійснення оперативно-розшукової діяльності (верховенство права, законність). Разом з тим надмірна таємність оперативно-розшукової діяльності та відсутність кодифікованого акта, який би на законодавчому рівні регулював її здійснення, практично унеможлиблює реалізацію цих принципів суб'єктами здійснення оперативно-розшукової діяльності на практиці.

Прийняття Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» створило реальні передумови для формування нової галузі українського законодавства в галузі оперативно-розшукової діяльності – оперативно-розшукового законодавства. Водночас, як свідчить ґрунтовний аналіз наукової літератури та результати опитування респондентів, чинний Закон про ОРД є наразі застарілим, а його норми не відповідають положенням законодавства.

З огляду на таке, перспективою подальших розвідок є дослідження сучасного стану правового регулювання оперативно-розшукової тактики та перспективи його удосконалення.

### Список використаної літератури

1. Петечел Н. М. Становлення та розвиток медичного страхування в Україні. *Актуальні проблеми водосконалення чинного законодавства України*. 2020. Вип. 53. С. 104–114.
2. Чайковський С. А. Організаційно-правові й тактичні засади функціонування суб'єктів оперативно-розшукової діяльності в період становлення та зміцнення радянської влади (1917–1922 рр.). *Вісник Академії управління МВС*. 2009. № 4. С. 147–156.
3. Зубенко В. В., Родік Л. М. Історичні аспекти становлення оперативно-розшукової та слідчої діяльності. *Судова та слідча практика*. 2016. Вип. 2. С. 62–71.
4. Стацак А. Ю. Ретроспективний аналіз становлення та розвитку принципів оперативно-розшукової діяльності. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2017. Вип. 1 (16). Т. 4. С. 274–277.
5. Князев С. М. Історично-правові передумови законодавчого врегулювання організації негласної роботи й оперативно-розшукової діяльності в Україні. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2018. № 1. С. 115–128. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/aymvs\\_2018\\_1\\_12](http://nbuv.gov.ua/UJRN/aymvs_2018_1_12).
6. Шинкаренко І. Р. Етапи формування моделей оперативно-розшукової діяльності сил правопорядку та спецслужб на теренах України. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2018. № 1. С. 9–16.
7. Літвінова І. Ф. Деякі історичні аспекти оперативно-розшукової діяльності. *Наукові праці Національного авіаційного університету*. 2019. № 3 (52). С. 145–150. (Серія «Повітряне і космічне право»). DOI: <https://doi.org/10.18372/2307-9061.52.13965>.
8. Дьоров С. Л. Основні історичні етапи розвитку оперативно-розшукової та слідчої діяльності. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2019. № 8. С. 36–42.
9. Тякубовський В., Суrowий О. Історія становлення й розвитку оперативно-розшукової діяльності Державної прикордонної служби України. *Наука онлайн*. 2021. № 1. URL: <https://nauka-online.com/ua/publications/natsionalnaya-bezopasnost/2021/1/3983-1/>.
10. Бандурка О. М. Оперативно-розшукова діяльність: підручник: у 2 ч. Харків: Нац. ун-т внутр. справ, 2002. Ч. 1. 336 с.
11. Оперативно-розшукова діяльність органів внутрішніх справ: підручник / за ред. М. П. Водька, О. Ф. Долженкова, С. П. Черних. Київ: РВВ МВС України, 2012. 884 с.
12. Павленко С. О. Військова тактика античного світу як передумова становлення та розвитку сучасної оперативно-розшукової тактики. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2018. № 1 (106). С. 36–46.
13. Политическая полиция и политический терроризм в России (вторая половина XIX – начало XX вв.): сб. док. М., 2001. С. 236–237.
14. Федоров А., Шахматов А. Правовое регулирование содействия граждан органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2005. 338 с.
15. Шинкаренко І. Р. Генезис формування теорії оперативно-розшукової діяльності. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2016. № 1. С. 251–264. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvdduvs\\_2016\\_1\\_38](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvdduvs_2016_1_38).
16. Инструкция по организации и ведению внутреннего (агентурного) наблюдения от 10 февр. 1907 г. URL: <http://testlib.meta.ua/book/361715/read/>.
17. Чисников В. Н. Нормативно-правовое регулирование внутреннего (агентурного) наблюдения в органах политического сыска Российской империи начала XX в.: некоторые дискуссионные вопросы современной историографии. *Наука і правоохорона*. 2019. № 2. С. 20–32. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nip\\_2019\\_2\\_4](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nip_2019_2_4).
18. Перегудова З. И. Политический сыск в России (1880–1917). М.: Рос. полит. энцикл., 2000. 432 с.

19. Чисніков В. М. Сискна поліція в Україні за часів Російської імперії (1880–1917 pp.): історико-правове дослідження: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2017. 535 с.
20. Об организации сыскной части. 3 ПСЗ. Т. 28. № 30672. *Собрание узаконений*. 1908. 15 июля. Отд. I. Ст. 730. URL: <http://docs.historyrussia.org/ru/nodes/8952-ob-organizatsii-sysknoy-chasti>.
21. Чисников В. Н. Закон «Об организации сыскной части» (1908 г.): предпосылки, содержание и значение. *Оперативник (сшыцик)*. 2008. № 3 (16). С. 6.
22. Штохин И. Д. Принцип уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина в оперативно-розыскной деятельности: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.12. Барнаул, 2018. 197 с.
23. Парманасов А. Д. Законодательное регулирование оперативно-розыскной деятельности в странах – участниках евразийского экономического союза (по материалам органов внутренних дел): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.12. СПб., 2017. 263 с.
24. Камалова Г. Т. Организационно-правовые основы деятельности советской милиции (1920–1923 гг.). *Вестник Южно-Уральского государственного университета*. 2007. № 4. С. 15–19.
25. Колпаков А. И., Серяков М. Л. Щит и меч. Руководители органов государственной безопасности Московской Руси, Российской империи, Советского Союза и Российской Федерации. СПб.: Нева; М.: ОЛМА-ПРЕСС Образование, 2002. 736 с.
26. Говоров И. В. Негласная агентура советской милиции в 1940-х годах. *Вопросы истории*. 2004. № 4. С. 109–119.
27. Пристайко О. В. НКВС–МВС УРСР (1934–1954 pp.): структурна побудова та функції (історико-правове дослідження): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2021. 271 с.
28. Шумилов А. Ю. Уроки истории нормативного регулирования оперативно-розыскной деятельности отечественных спецслужб. *Исторические чтения на Лубянке. 1997 г. Российские спецслужбы: история и современность*: материалы наук. практ. конф. М.; Великий Новгород: НГУ, 1999. С. 61–70. URL: <http://bookfi.org/book/589287>.
29. Манжай О. В. Особливості агентурної роботи уповноважених суб'єктів у Радянській державі в 1922 році. *Право і безпека*. 2015. № 2 (57). С. 102–106.
30. ЦГАОР и СС УССР, ср. 6, оп. 2, д. 60, л. 171–173.
31. Якимов И. Н. Криминалистика. Руководство по уголовной технике и тактике. М.: НКВД РСФСР, 1925. 430 с.
32. Сергієнко А., Ковалик Т. Хронологічний огляд структурно-функціональних перетворень внутрішньої розвідки МВС-КДБ і вимог щодо медико-психологічних якостей офіцерів негласного апарату. *Вісник Національного університету оборони України*. 2018. № 2 (50). С. 103–111. DOI: <https://doi.org/10.33099/2617-6858-2018-50-2-103-111>.
33. Хірний О. К. Історико-правовий аналіз розвитку підрозділів візуального спостереження оперативної служби МВС у ХХ ст. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2015. № 2. С. 217–220. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pupch\\_2015\\_2\\_65](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pupch_2015_2_65).
34. Цей день в Історії. 18 грудня 1878 року – народився Йосип Сталін. URL: <http://c4u.org.ua/18-hrudnia-1878-roku-narodyvsia-josyp-stalin/>.
35. Саблук С. Контроль за злочинністю в Україні на початку 1930-х років. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 8. С. 237–243. DOI: <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2020.8.39>.
36. Демченко Т. П. Великий терор на Чернігівщині (20–30-ті роки ХХ століття) / відп. ред. О. Б. Коваленко. Чернігів: Десна, 2017. 100 с.
37. Кравченко В. Я выбрав волю: Особисте й Політичне життя Советського Урядовця / пер. з англ. М. Гетьман. Торонто (Канада): Укр. робітник, 1948. С. 212–213.
38. Румянцев Н. В., Мальчук О. И. Развитие оперативно-розыскной деятельности с древних времен до ХХ века. *Вестник Московского государственного лингвистического университета*. 2016. № 3 (742). (Серия «Гуманитарные науки»). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/razvitie-operativno-rozysknoy-deyatelnosti-s-drevnih-vremen-do-xx-veka>.
39. Абрамов И. А. Историко-правовая характеристика негласного содействия граждан органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность в исправительных учреждениях, на контрактной основе. *III Международны́й пенитенциарный форум «Преступление, наказание, исправление»* (к 20-летию вступления в силу Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации): сб. тез. выступ. и докл. участников (Рязань, 21–23 нояб. 2017 г.). в 8 т. Рязань: Акад. ФСИН России, 2017. Т. 7. С. 70–76.
40. Корганова М. Э. Эго-источники о феномене доноительства в советских исправительно-трудовых лагерях в 1929–1938 годах. *Ученые записки Петрозаводского государственного университета*. 2019. № 6 (183). С. 37. DOI: [10.15393/uchz.art.2019.369](https://doi.org/10.15393/uchz.art.2019.369).
41. Соловей О. С., Пуніна О. В., Жилін М. В. Василь Стус. Відлуння і наближення: науково-популярний нарис / ред. В. В. Мозгунов. Вінниця: Дон. нац. ун-т ім. В. Стуса, 2017. 152 с.
42. Кострюков К. В. Особенности организации и тактики борьбы с мошенничеством: исторический аспект. *Вестник Владимирского юридического института*. 2008. № 4 (9). С. 263–267.
43. Климов И. А., Синилов Г. К. Предмет, система, методология, история и перспективы развития теории оперативно-розыскной деятельности: курс лекций. М.: ЮИ МВД РФ, 1995. 31 с.



44. Дубоносов Е. С. Оперативно-розыскная деятельность: учебник. 5-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2017. 477 с. (Серия «Профессиональное образование»).
45. Дубоносов Е. С. Основы оперативно-розыскной деятельности: курс лекций / под ред. Е. К. Синилова. М.: ЮИ МВД РФ; Кн. мир, 2004. 350 с.
46. Якубов Р. Х. Наука об оперативно-розыскной деятельности в России: этапы и перспективы развития. *Научный вестник Омской академии МВД России*. 2008. № 4 (31). С. 43–46.
47. Белкин Р. С. Курс советской криминалистики. М., 1977. Т. 1. С. 96.
48. Васильев А. Н. Следственная тактика и ее место в системе криминалистики. *Советская криминалистика на службе следствия*. 1961. Вып. 15. С. 38–39.
49. Васильев А. Н. Криминалистика: учебник. М., 1963. С. 275.
50. Яблоков Н. П. Криминалистические основы оперативно-розыскной деятельности. *Вестник Московского университета*. 2009. № 3. С. 43–60. (Серия «11. Право»).
51. Гребельский Д. В. Правовая основа оперативно-розыскной деятельности советской милиции. *Социалистическая законность*. 1974. № 3. С. 56.
52. Жаров С. Н. Оперативно-розыскная деятельность в России: организация, методы, правовое регулирование (историко-юридическое исследование): дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01. Екатеринбург, 2010. 459 с.
53. Павленко С. О. Аналіз сучасного стану наукових досліджень проблем оперативно-розшукової тактики. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2018. № 2 (107). С. 105–122. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvknvvs\\_2018\\_2\\_12](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvknvvs_2018_2_12).
54. Шапірко П. М. Оперативно-розшукова діяльність як напрям юриспруденції. *Науковий вісник Херсонського університету*. 2015. Вип. 1. Т. 1. С. 91–95.
55. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18 лютого 1992 р. № 2135-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 2. Ст. 303.
56. Закірова С. Законопроект про оперативно-розшукову діяльність в оцінках експертів і фахівців. URL: [http://www.nbuv.gov.ua/index.php?option=com\\_content&view=article&id=2504: zakonoproekt-pro-operativno-rozshukovu-diialnist-v-otsinkakh-ekspertiv-ta-fakhivtsiv&catid=8&Itemid=350](http://www.nbuv.gov.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=2504: zakonoproekt-pro-operativno-rozshukovu-diialnist-v-otsinkakh-ekspertiv-ta-fakhivtsiv&catid=8&Itemid=350).

## References

1. Petechel, N.M. (2020). Stanovlennia ta rozvytok medychnoho strakhuvannia v Ukraini [Formation and development of health insurance in Ukraine]. *Aktualni problemy vdoskonalennia chynnoho zakonodavstva Ukrainy. Current problems of improving the current legislation of Ukraine*, 53, 104–114 [in Ukrainian].
2. Chaikovskiy, S.A. (2009). Orhanizatsiino-pravovi i taktichni zasady funktsionuvannia sub'ektiv operativno-rozshukovoi diialnosti v period stanovlennia ta zmitsnennia radianskoï vlady (1917–1922) [Organizational, legal and tactical principles of functioning of the subjects of operative-search activity in the period of formation and strengthening of the Soviet power (1917–1922)]. *Visnyk Akademii upravlinnia MVS, Bulletin of the Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs*, 4, 147–156 [in Ukrainian].
3. Zubenko, V.V., & Rodik, L.M. (2016). Istorychni aspekty stanovlennia operativno-rozshukovoi ta slidchoi diialnosti [Historical aspects of the formation of operational and investigative activities]. *Sudova ta slidcha praktyka, Judicial and investigative practice*, 2, 62–71 [in Ukrainian].
4. Stashchak, A. Yu. (2017). Retrospektyvnyi analiz stanovlennia ta rozvytku pryntsyypiv operativno-rozshukovoi diialnosti [Retrospective analysis of the formation and development of the principles of operational and investigative activities]. *Prykarpatskyi yurydychnyi visnyk, Prykarpattya Legal Bulletin*, 1(16), 4, 274–277 [in Ukrainian].
5. Kniaziev, S.M. (2018). Istorychno-pravovi peredumovy zakonodavchoho vrehuliuвання orhanizatsii nehlasnoi roboty i operativno-rozshukovoi diialnosti v Ukraini [Historical and legal preconditions of legislative regulation of the organization of secret work and operative-search activity in Ukraine]. *Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav, Legal Journal of the National Academy of Internal Affairs*, 1, 115–128. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/aymvs\\_2018\\_1\\_12](http://nbuv.gov.ua/UJRN/aymvs_2018_1_12) [in Ukrainian].
6. Shynkarenko, I.R. (2018). Etapy formuvannia modelei operativno-rozshukovoi diialnosti syl pravoporядku ta spetssluzhby na terenakh Ukrainy [Stages of formation of models of operative-search activity of law enforcement forces and special services on the territory of Ukraine]. *Naukovyi visnyk Dnipropetrovskoho derzhavnogo universytetu vnutrishnikh sprav, Scientific Bulletin of Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs*, 1, 9–16 [in Ukrainian].
7. Litvinova, I.F. (2019). Deiaki istorychni aspekty operativno-rozshukovoi diialnosti [Some historical aspects of operational and investigative activities]. *Naukovi pratsi Natsionalnoho aviatytsiinoho universytetu, Scientific works of the National Aviation University*, 3(52), 145–150. DOI: <https://doi.org/10.18372/2307-9061.52.13965> [in Ukrainian].
8. Dorov, S.L. (2019). Osnovni istorychni etapy rozvytku operativno-rozshukovoi ta slidchoi diialnosti [The main historical stages of development of operational and investigative activities]. *Biuletyn Ministerstva yustytzii Ukrainy, Bulletin of the Ministry of Justice of Ukraine*, 8, 36–42 [in Ukrainian].
9. Yakubovskiy, V., & Surovyy, O. (2021). Istoriia stanovlennia operativno-rozshukovoi diialnosti Derzhavnoi prykordonnaï sluzhby Ukrainy [History of formation of operative-search activity of the State Border Guard

- Service of Ukraine]. *Nauka onlain, Science online, 1*. URL: <https://nauka-online.com/ua/publications/natsionalnaya-bezopasnost/2021/1/3983-1/> [in Ukrainian].
10. Bandurka, O.M. (2002). *Operatyvno-rozshukova diialnist [Operational search activity]*. (Vols. 1–2). Kharkiv: Nats. un-t vnutr. sprav [in Ukrainian].
  11. Vodko, M.P., Dolzhenkov, O.F., & Chernykh, S.P. (Ed.). (2012). *Operatyvno-rozshukova diialnist orhaniv vnutrishnikh sprav [Operational and investigative activities of internal affairs bodies]*. Kyiv: RVV MVS Ukrainy [in Ukrainian].
  12. Pavlenko, S.O. (2018). Viiskova taktyka antychnoho svitu yak peredumova stanovlennia ta rozvytku suchasnoi operatyvno-rozshukovoi taktyky [Military tactics of the ancient world as a prerequisite for the formation and development of modern operational and investigative tactics]. *Naukovyi visnyk Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav, Scientific Bulletin of the National Academy of Internal Affairs, 1(106)*, 36–46 [in Ukrainian].
  13. *Politicheskaia politsiia i politicheskiy terrorizm v Rossii (vtoraia polovina XIX – nachalo XX vv.) [Political police and political terrorism in Russia (second half of the 19<sup>th</sup> – early 20<sup>th</sup> centuries)]*. (2001). Moscow [in Russian].
  14. Fedorov, A., & Shakhmatov, A. (2005). *Pravovoe regulirovanie sodeystviia grazhdan organam, osushchestvliaiushchim operativno-rozysknuuiu deiatel'nost [Legal regulation of assistance of citizens to bodies carrying out operational-search activity]*. SPb.: Iurid. tsentr Press [in Russian].
  15. Shynkarenko, I.R. (2016). Henezys formuvannia teorii operatyvno-rozshukovoi diialnosti [Genesis of formation of the theory of operative-search activity]. *Naukovyi visnyk Dnipropetrovskoho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav, Scientific Bulletin of Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs, 1*, 251–264. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvdduvs\\_2016\\_1\\_38](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvdduvs_2016_1_38) [in Ukrainian].
  16. Instruksiiia po organizatsii i vedeniiu vnutrennego (agenturnogo) nabliudeniia ot 10 fevr. 1907. [Instructions on the organization and conduct of internal (undercover) surveillance from February 10, 1907]. (n.d.). *testlib.meta.ua*. URL: <http://testlib.meta.ua/book/361715/read/> [in Russian].
  17. Chisnikov, V.N. (2019). Normativno-pravovoe regulirovanie vnutrennego (agenturnogo) nabliudeniia v organakh politicheskogo syska Rossiyskoy imperii nachala XX v.: nekotorye diskussionnye voprosy sovremennoy istoriografii [Legal regulation of internal (undercover) surveillance in the bodies of political investigation of the Russian Empire at the beginning of the 20<sup>th</sup> century: some controversial issues of modern historiography]. *Nauka i pravookhorona, Science and law enforcement, 2*, 20–32. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nip\\_2019\\_2\\_4](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nip_2019_2_4) [in Russian].
  18. Peregudova, Z.I. (2000). *Politicheskiy sysk v Rossii (1880–1917) [Political investigation in Russia (1880–1917)]*. Moscow: Ros. polit. entsikl. [in Russian].
  19. Chysnikov, V.M. (2017). Syskna politsiia v Ukraini za chasiv Rosiiskoi imperii (1880–1917 rr.): istoriko-pravove doslidzhennia [Detective police in Ukraine during the Russian Empire (1880–1917): a historical and legal study]. *Candidate's thesis*. Kyiv [in Ukrainian].
  20. Ob organizatsii sysknoy chasti. 3 PSZ. T. 28. No. 30672 [About the organization of the detective department. 3 PSZ. T. 28. No. 30672]. (1908). *Sobranie zakonenyi, Collection of legalizations, 1*, 730. URL: <http://docs.historyrussia.org/ru/nodes/8952-ob-organizatsii-sysknoy-chasti> [in Russian].
  21. Chisnikov, V.N. (2008). Zakon “Ob organizatsii sysknoy chasti” (1908 g.): predposylki, sodernzhanie i znachenie [Law “On the organization of the detective unit” (1908): preconditions, content and meaning]. *Operativnik (syshchik), Operative (investigator), 3(16)*, 6 [in Russian].
  22. Shtokhin, I.D. (2018). Printsip uvazneniia i sobliudeniia prav i svobod cheloveka i grazhdanina v operativno-rozysknoy deiatel'nosti [The principle of respect and observance of human and civil rights and freedoms in operational search activities]. *Candidate's thesis*. Barnaul [in Russian].
  23. Parmanasov, A.D. (2017). Zakonodatelnoe regulirovanie operativno-rozysknoy deiatel'nosti v stranakh – uchastnikakh evraziyskogo ekonomicheskogo soiuzha (po materialam organov vnutrennikh del) [Legislative regulation of operational-search activities in the member countries of the Eurasian Economic Union (based on materials from the internal affairs bodies)]. *Candidate's thesis*. SPb. [in Russian].
  24. Kamalova, G.T. (2007). Organizatsionno-pravovye osnovy deiatel'nosti sovet'skoy militsii (1920–1923) [Organizational and legal foundations of the activities of the Soviet militia (1920–1923)]. *Vesnik Iuzhno-Uralskogo gosudarstvennogo universiteta, Bulletin of the South Ural State University, 4*, 15–19 [in Russian].
  25. Kolpakov, A.I., & Seriakov, M.L. (2002). *Shchit i mech. Rukovoditeli organov gosudarstvennoy bezopasnosti Moskovskoy Rusi, rossiyskoy imperii, Sovetskogo Soiuzha i Rossiyskoy Federatsii [Shield and sword. Heads of state security agencies of Muscovite Rus, the Russian Empire, the Soviet Union and the Russian Federation]*. SPb.: Neva; Moscow: OLMA-PRESS Obrazovanie [in Russian].
  26. Govorov, I.V. (2004). Neglasnaia agentura sovet'skoy militsii v 1940-kh godakh [Secret agents of the Soviet militia in the 1940]. *Voprosy istorii, History questions, 4*, 109–119 [in Russian].
  27. Prystaiko, O.V. (2021). NKVS-MVS URSR (1934–1954 rr.): strukturna pobudova ta funksi (istoriko-pravove doslidzhennia [NKVD-MIA of the USSR (1934–1954): structural construction and functions (historical and legal research)]. *Candidate's thesis*. Kyiv [in Ukrainian].
  28. Shumilov, A. Iu. (1999). Uroki istorii normativnogo regulirovannia operativno-rozysknoy deiatel'nosti otechestvennykh spetssluznb [Lessons from the history of normative regulation of the operational-search activity of domestic special services]. *Istoricheskie chteniia na Lubianke. 1997. Rossiyskie spetssluznb*:

- istoriia i sovremennost, Historical readings at Lubyanka. 1997 Russian special services: history and modernity*: Proceedings of the Scientific and Practical Conference (pp. 61–70). Moscow; Velikiy Novgorod: NGU. URL: <http://bookfi.org/book/589287> [in Russian].
29. Manzhai, O.V. (2015). Osoblyvosti ahenturnoi roboty upovnovazhenykh subiektiv u Radianskii derzhavi v 1922 rotsi [Peculiarities of agency work of authorized subjects in the Soviet state in 1922]. *Pravo i bezpeka, Law and security*, 2(57), 102–106 [in Ukrainian].
  30. TSGAOR i SS USSR, sr. 6, op. 2, d. 60, l. 171–173 [TsGAOR and SS of the USSR, cf. 6, op. 2, d. 60, l. 171–173] [in Russian].
  31. Iakimov, I.N. (1925). *Kriminalistika. Rukovodstvo po ugovnoy tekhnike i taktike [Forensic. Criminal Technique and Tactics Guide]*. Moscow: NKVD RSFR [in Russian].
  32. Serhiienko, A., & Kovalyk, T. (2018). Khronolohichniy ohliad strukturno-funktionalnykh peretvoren vnutrishnoi rozvidky MVS-KDB i vymoh shchodo medyko-psykholohichnykh yakostei ofitseriv nehlasnoho aparatu [Chronological review of structural and functional transformations of the internal intelligence of the Ministry of Internal Affairs-KGB and requirements for medical and psychological qualities of officers of the secret apparatus]. *Visnyk Natsionalnoho universytetu oborony Ukrainy, Bulletin of the National University of Defense of Ukraine*, 2(50), 103–111. DOI: <https://doi.org/10.33099/2617-6858-2018-50-2-103-111> [in Ukrainian].
  33. Khirnyi, O.K. (2015). Istoryko-pravovyi analiz rozvytku pidrozdiliv vizualnoho sposterezhennia operatyvnoi sluzhby MVS u XX st. [Historical and legal analysis of the development of visual surveillance units of the operational service of the Ministry of Internal Affairs in the twentieth century]. *Pivdenoukrainskyi pravnychiy chasopys, South Ukrainian Law Journal*, 2, 217–220. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pupch\\_2015\\_2\\_65](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pupch_2015_2_65) [in Ukrainian].
  34. Tsei den v Istorii. 18 hrudnia 1878 roku – narodyvsia Yosyp Stalin [This day in history. December 18, 1878 – Joseph Stalin was born]. (n. d.). *c4u.org.ua*. URL: <http://c4u.org.ua/18-hrudnia-1878-roku-narodyvsia-josyp-stalin/> [in Ukrainian].
  35. Sabluk, S. (2020). Kontrol za zlochynnistiu v Ukraini na pochatku 1930-kh rokov [Crime control in Ukraine in the early 1930]. *Pidpryemnytstvo, gospodarstvo i pravo, Entrepreneurship, economy and law*, 8, 237–243. DOI: <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2020.8.39> [in Ukrainian].
  36. Demchenko, T.P. (2017). *Velykyi teror na Chernihivshchyni (20–30-ti roky XX stolittia) [The Great Terror in the Chernihiv Region (1920 s and 1930 s)]*. O.B. Kovalenko (Ed.). Chernihiv: Desna [in Ukrainian].
  37. Kravchenko, V. (1948). *Ya vybrav voliu: Osobyste i Polityчне zhyttia Sovietskoho Uriadovtsia [I chose freedom: The personal and political life of a Soviet official]*. (M. Hetman, Trans). Toronto (Kanada): Ukr. robitnyka [in Ukrainian].
  38. Rumiantsev, N.V., & Malchuk, O.I. (2016). Razvitie operativno-rozysknoy deiatelnosti s drevnikh vremen do XX veka [The development of operational-search activities from ancient times to the XX century]. *Vestnik Moskovskogo gosudarstvennogo lingvisticheskogo universiteta, Bulletin of the Moscow State Linguistic University*, 3(742). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/razvitie-operativno-rozysknoy-deyatelnosti-s-drevnih-vremen-do-xx-veka> [in Russian].
  39. Abramov, I.A. (2017). Istoryko-pravovaia kharakteristika neglasnogo sodeystviia grazhdan organam, osushchestvliaiushchim operativno-rozysknuui deiatelnost v ispravitelnykh uchrezhdeniiaakh, na kontraktnoy osnove [Historical and legal characteristics of the tacit assistance of citizens to the bodies carrying out operational-search activities in correctional institutions, on a contract basis]. *3 Mezhdunarodnyy penitentsiarnyy forum “Prestuplenie, nakazanie, ispravlenie” (k 20-letiiu vstuplenia v silu Ugolovno-ispolnitelnoy kodeksa Rossiyskoy Federatsii), 3 International Penitentiary Forum “Crime, Punishment, Reformation” (to the 20th anniversary of the entry into force of the Criminal Executive Code of the Russian Federation)*: Proceedings of the Conference. (Vols. 1–8), (pp. 70–76). Riazan: Akad. FCIN Rosii [in Russian].
  40. Korganova, M.E. (2019). Ego-istochniki o fenomene donositelstva v sovetskikh ispravitelno-trudovykh lageriakh v 1929–1938 godakh [Ego Sources on the Whistle-blowing Phenomenon in Soviet Forced Labor Camps in 1929–1938]. *Uchenye zapiski Petrozavodskogo gosudarstvennogo universiteta, Scientific notes of Petrozavodsk State University*, 6(183), 37. DOI: 10.15393/uchz.art.2019.369 [in Russian].
  41. Solovei, O. Ye., Punina, O.V., & Zhylin, M.V. (2017). *Vasyl Stus. Vidlunnia i nablyzhennia: naukovopopuliarnyi narys [Vasil Stus. Echoes and approximations: popular science essay]*. V.V. Mozhunov (Ed.). Vinnytsia: Don. nats. un-t im. V. Stusa [in Ukrainian].
  42. Kostriukov, K.V. (2008). Osobennosti organizatsii i taktiki borby s moshennichestvom: istoricheskiy aspekt [Features of the organization and tactics of combating fraud: a historical aspect]. *Vestnik Vladimirskogo iuridicheskogo institute, Bulletin of the Vladimir Law Institute*, 4(9), 263–267 [in Russian].
  43. Klimov, I.A., & Sinilov, G.K. (1995). *Predmet, sistema, metodologiya, istoriia i perspektivy razvittia teorii operativno-rozysknoy deiatelnosti [Subject, system, methodology, history and development prospects of the theory of operational-search activity]*. Moscow: IuI MVD RF [in Russian].
  44. Dubonosov, E.S. (2017). *Operativno-rozysknaia deiatelnost [Operational-search activity]* (5<sup>th</sup> ed., rev.). Moscow: Iurayt [in Russian].
  45. Dubonosov, E.S. (2004). *Osnovy operativno-rozysknoy deiatelnosti [Fundamentals of operational-search activity]*. E. K. Sinilov (Ed.). Moscow: IuI MVD RF; Kn. mir [in Russian].

46. Iakubov, R. Kh. (2008). Nauka ob operativno-rozysknoy deiatelnosti v Rossii: etapy i perspektivy razvitiia [The science of operational-search activity in Russia: stages and development prospects]. *Nauchnyy vestnik Omskoy akademii MVD Rossii, Scientific Bulletin of the Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia*, 4(31), 43–46 [in Russian].
47. Belkin, R.S. (1977). *Kurs sovetskoy kriminalistiki [Soviet Criminalistics Course]*. (Vol. 1). Moscow [in Russian].
48. Vasilev, A.N. (1961). Sledstvennaia taktika i ee mesto v sisteme kriminalistiki [Investigative tactics and its place in the system of forensic science]. *Sovetskaia kriminalistika na sluzhbe sledstviia, Soviet forensics in the service of the investigation*, 15, 38–39 [in Russian].
49. Vasilev, A.N. (1963). *Kriminalistika [Forensics]*. Moscow [in Russian].
50. Iablokov, N.P. (2009). Kriminalisticheskie osnovy operativno-rozysknoy deiatelnosti [Forensic bases of operational-search activity]. *Vestnik Moskovskogo universiteta, Moscow University Bulletin*, 3, 43–60 [in Russian].
51. Grebelskiy, D.V. (1974). Pravovaia osnova operativno-rozysknoy deiatelnosti sovetskoy militsii [The legal basis for the operational-search activities of the Soviet militia]. *Sotsialisticheskaia zakonnost, Socialist legality*, 3, 56 [in Russian].
52. Znarov, S.N. (2010). Operativno-rozysknaia deiatelnost v Rossii: organizatsiia, metody, pravovoe regulirovanie (istoriko-iuridicheskoe issledovanie) [Operational-search activity in Russia: organization, methods, legal regulation (historical and legal research)]. *Doctor's thesis*. Ekaterinburg [in Russian].
53. Pavlenko, S.O. (2018). Analiz suchasnoho stanu naukovykh doslidzhen problem operativno-rozshukovoi taktiky [Analysis of the current state of scientific research on the problems of operational and investigative tactics]. *Naukovyi visnyk Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav, Scientific Bulletin of the National Academy of Internal Affairs*, 2(107), 105–122. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvknvns\\_2018\\_2\\_12](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvknvns_2018_2_12) [in Ukrainian].
54. Shapirko, P.M. (2015). Operativno-rozshukova diialnist yak napriam yurysprudentsii [Operational search activity as a direction of jurisprudence]. *Naukovyi visnyk Khersonskoho universytetu, Scientific Bulletin of Kherson University*, 1(1), 91–95 [in Ukrainian].
55. Zakon Ukrainy “Pro operativno-rozshukovu diialnist”: vid 18 liut. 1992. No. 2135-XII [Law of Ukraine “On operational and investigative activities” from February 18, 1992, No. 2135-XII]. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy, Information of the Verkhovna Rada of Ukraine*, 2, 303 [in Ukrainian].
56. Zakirova, S. *Zakonoproekt pro operativno-rozshukovu diialnist v otsinkakh ekspertiv i fakhivtsiv [Bill on operational and investigative activities in the assessments of experts and specialists]*. URL: [http://www.nbuv.gov.ua/index.php?option=com\\_content&view=article&id=2504: zakonoproekt-pro-operativno-rozshukovu-diyalnist-v-otsinkakh-ekspertiv-ta-fakhivtsiv&catid=8&Itemid=350](http://www.nbuv.gov.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=2504: zakonoproekt-pro-operativno-rozshukovu-diyalnist-v-otsinkakh-ekspertiv-ta-fakhivtsiv&catid=8&Itemid=350) [in Ukrainian].

Стаття надійшла 11.09.2021 р.

**С. А. Павленко**, канд. юрид. наук, доцент,  
ведущий научный сотрудник отдела организации  
научной деятельности и защиты прав интеллектуальной собственности  
Национальная академия внутренних дел  
пл. Соломенская, 1, Киев, 03035, Украина  
e-mail: pavlenko0212@gmail.com

## ГЕНЕЗИС ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ТАКТИКИ

### Резюме

В статье исследовано становление и развитие правового регулирования оперативно-розыскной тактики в разные исторические периоды. Выяснено, что начало непосредственного формирования правовых основ (разработка и принятие циркуляров, положений, приказов, распоряжений, инструкций) оперативно-розыскной деятельности (организации и тактики) приходится на начало XX в.

Отмечается, что несмотря на наличие некоторых пробелов (проблем) в законодательстве, которое регулировало розыскную (сыскную) деятельность в дореволюционный период, в общем закреплены положения в нормативно-правовых актах того времени стали основой (базисом) для совершенствования и развития нормативно-правового регулирования организации и тактики оперативно-розыскной деятельности в последующие исторические периоды, прежде всего в советский период.

**Ключевые слова:** генезис, оперативно-розыскная тактика, деятельность, нормативно-правовое регулирование.



*S. O. Pavlenko*, Candidate of Law, Associate Professor  
Leading Researcher of the Organization's  
the Department Scientific Activity and Protection of Intellectual Property Rights  
National Academy of Internal Affairs  
pl. Solomyanska, 1, Kyiv, 03035, Ukraine  
e-mail: pavlenko0212@gmail.com

## GENESIS OF LEGAL REGULATION OF OPERATIONAL INVESTIGATION TACTICS

### Summary

The article examines the formation and development of legal regulation of operational and investigative tactics in different historical periods. It was found that the beginning of the direct formation of the legal framework (development and adoption of circulars, regulations, orders, instructions, instructions) of operational and investigative activities (organization and tactics) dates back to the beginning of the XX century.

It is noted that despite the presence of some gaps (problems) in the legislation governing the search (search) activities in the pre-revolutionary period, in general, the provisions enshrined in regulations of that time became the basis (basis) for improving and developing regulatory organization and tactics of operational and investigative activities in subsequent historical periods, especially in the Soviet period.

It is emphasized that in the Soviet period the first legal acts of the Soviet government (through the VNK), regulating operational and investigative activities, were far from perfect and only partially regulated the organization of covert work and tactics of operational and investigative measures, which affected unsatisfactory state of counteraction to crime.

According to the results of the study of special literature, during the existence of Soviet power, more than two dozen departmental regulations were adopted, regulating the organization and tactics of operational and investigative activities in places of imprisonment. At the same time, despite such a strong legal framework governing operational and investigative activities, including in penitentiary institutions, the legal grounds for operational and investigative activities were largely ignored, and the basic principles of law enforcement – the rule of law – were leveled.

The period of 1950–1960 is characterized by the beginning of the formation of operational and investigative activities as an independent academic discipline. At the same time, despite such achievements, a significant number of prominent scientists continue to consider operational and investigative activities and their theory as part of criminology. Only in the early 70's the scientific community recognized operational and investigative activities as an independent discipline. This was directly facilitated by the scientific research of famous scientists. During the 1970s and 1980s, in the scientific developments of prominent scientists (D. V. Grebelsky, V. G. Samoilov), in addition to discussions on the object and subject of operational and investigative activities, attention was paid to compliance with the fundamental principles of human rights and freedoms. time of operative-search activity (rule of law, legality). However, the excessive secrecy of operational and investigative activities and the lack of a codified act that would regulate its implementation at the legislative level, makes it virtually impossible for the subjects of operational and investigative activities to implement these principles in practice.

A thorough analysis of the scientific literature and the results of the survey of respondents shows that the current Law on OSA is currently outdated, and its provisions do not comply with the provisions of the law. The prospect of further exploration is a study of the current state of legal regulation of operational and investigative tactics and prospects for its improvement

**Keywords:** genesis, operative-search tactics, activity, normative-legal regulation.



DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.240997>

УДК 351.746:342.9(477)

**С. О. Філіппов**, докт. юрид. наук, канд. психол. наук, доцент,  
полковник, заступник начальника факультету правоохоронної діяльності  
Національна академія Державної прикордонної служби України  
вул. Шевченка, 46, Хмельницький, 29003, Україна  
e-mail: nadpsu@i.ua  
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0001-6700-4194>

## ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВИКОРИСТАННЯ ДАНИХ ПРО ПАСАЖИРІВ (API/PNR) В ІНТЕРЕСАХ ПРИКОРДОННОЇ БЕЗПЕКИ

У статті розкрито логіку, механізм та основні параметри використання даних про пасажирів (API/PNR) в інтересах прикордонної безпеки. Розкрито співвідношення понять «попередня інформація про пасажирів» та «запис реєстрації пасажирів». Підкреслено, що системи спрощення формальностей одночасно позитивним чином впливають й на безпеку. Наприклад, метою збору даних в ЄС визнається ефективна боротьба з нелегальною міграцією та посилення прикордонного контролю, а також запобігання, виявлення, розслідування і переслідування злочинів терористичної спрямованості і серйозних злочинів. Це стосується, як системи попередньої інформації про пасажирів (API), так і додаткових даних про пасажирів, таких, як дані реєстрації пасажирів (PNR). Беззаперечно, що успішне застосування обміну даними API і PNR залежить від єдиного підходу всіх учасників інформаційних відносин (як прикордонних відомств так і авіакомпаній в різних державах) до питання про стандарт даних та стандарт їх передачі. А забезпечення такого єдиного підходу є проблемою навіть тоді, коли наявна єдність правового регулювання щодо формату даних та процедур обміну даними.

У національному законодавстві відсутні спеціальні нормативно-правові акти, які б урегульовували відносини з приводу обігу даних про реєстрацію авіапасажирів, також не визначено єдиного оператора, який обробляє даний вид інформації. Отже, нарізла потреба у спеціальному нормативно-правовому регулюванні використання даних про авіапасажирів, які перетинають державний кордон України.

**Ключові слова:** протидія злочинності, прикордонна безпека, прикордонний контроль, пункти пропуску для повітряного сполучення, API/PNR, біометрія.

**Постановка проблеми,** її зв'язок з практичними завданнями. Активне застосування нових технологічних можливостей, у тому числі транскордонний обмін даними, є очевидною умовою ефективності протидії злочинності. У Резолюції 74/177 (2019) Генеральної асамблеї ООН особлива увага акцентується на міждержавному обміні даними для запобігання транскордонного переміщення іноземних бойовиків-терористів (FTF) [1]. Резолюція 2322 (2016) Ради Безпеки (РБ) ООН закликає держави-члени «запобігати переміщенню терористів, зокрема шляхом здійснення ефективного прикордонного контролю, і в зв'язку з цим оперативно обмінюватися інформацією і зміцнювати співробітництво між компетентними органами» [2]. Використання попередньої інформації про пасажирів (API) і записів реєстрації пасажирів (PNR) є одночасно важливим елементом забезпечення як авіаційної, так і прикордонної безпеки. Але запровадження в різних державах в інтересах прикордонної безпеки таких технологій, як, наприклад, система штучного інтелекту iBorderCtrl або API/PNR, породжують певні проблеми через розрив між впровадженням інновацій та їх нормативним врегулюванням.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблеми застосування технологій у різних аспектах адміністрування у прикордонній сфері, зокрема у прикордонному контролі, досліджувалися Дмитром Купрієнком, Миколою Литвином, Володимиром Нікіфоренком, Istvan Samu та ін. Аналіз праць зазначених вище дослідників свідчить про важливість проблеми.

Виділення невирішених раніше частин загальної проблеми. Натомість, аналіз наукових джерел свідчить про те, що незважаючи на очевидне практичне значення, ця

міждисциплінарна проблема в межах юридичної науки в Україні представлена лише на рівні поодиноких публікацій. Дослідження правових аспектів використання в інтересах прикордонної безпеки попередньої інформації про пасажирів (API) і записів реєстрації пасажирів (PNR) на маршрутах міжнародного повітряного сполучення практично відсутні в Україні. Дана обставина і обумовлює наш інтерес до заявленої теми.

**Мета статті.** Виходячи з вищевикладеного, зосередимо увагу на уточненні наступних ключових аспектів використання даних про пасажирів в інтересах прикордонної безпеки: по-перше, виявлення правових проблем, що виникають у зв'язку з реалізацією системи API/PNR, по-друге, виявлення проблем у превентивному використанні біометричних баз даних з метою протидії транскордонній злочинності.

**Виклад основного матеріалу.** Зупинимось на вищезазначених дослідницьких проблемах. Зауважимо, що в умовах безпрецедентного глобального падіння обсягів пасажирських авіаперевезень через пандемію COVID-19 значення обміну інформацією про авіапасажирів, що перетинають державний кордон, не знижується. Крім того, що це важливий інструмент протидії загрозам тероризму і транскордонної злочинності, а також спрощення формальностей у міжнародних поїздках та забезпечення комфорту для пасажирів, Міжнародна організація цивільної авіації (ICAO) розглядає використання API/PNR як інструмент в контексті зусиль, спрямованих на підвищення стійкості галузі під час пандемії. Навіть за умови швидкого поновлення обсягів авіаперевезень, важко переоцінити значення API/PNR для аналізу даних про пасажирів, які починали свою подорож або проїжджали транзитом через країну з високим рівнем епідемічного ризику.

Використання даних про пасажирів за визначенням Володимира Нікіфоренка (попередніх даних реєстрації особи) – це нормативно визначений на міжнародному рівні спосіб передачі прикордонній службі вичерпного переліку даних про пасажирів, які придбали квитки та планують перетинати державний кордон, що також на підставі міжнародних угод можуть передаватися прикордонним відомствам інших держав, з гарантією збереження персональних даних від несанкціонованого витоку та використання [3, с. 68].

Такі засоби спрощення формальностей, як система API/PNR, неодноразово доводили свою користь для безпеки. Були і антиприкладі. Зокрема, 24 травня 2014 року в Єврейському музеї в Брюсселі бойовик Ісламської держави Мехді Немуш (Mehdi Nemmouche) розстріляв чотирьох людей. Хоча він був занесений у французьку розшукову базу, це не стало перешкодою для його вільного виїзду в 2013 р. у Сирію. Там він воював в рядах терористів. Попри те, що він був оголошений вже в міжнародний розшук, у березні 2014 року Немуш перетнув сухопутний кордон з Туреччиною, звідки безперешкодно вилетів до Малайзії, потім з Сінгапуру до Франкфурта. І тільки після вильоту з франкфуртського аеропорту був зафіксований факт його переміщення в Європі. Отже, систематична фіксація у всіх державах попередньої інформації і записів реєстрації пасажирів (API/PNR) від авіакомпаній, а також автоматична звірка з базами даних були б перешкодою для таких, як Мехді Немуш, вільно переміщатися через кордони для вчинення злочинів [4].

Система попередньої інформації про пасажирів (API) передбачає збір авіаперевізником біографічних даних пасажирів під час процесу реєстрації на рейс. Зазначена інформація передається в електронному вигляді органам прикордонного контролю в пункті призначення після вильоту рейсу. Ці органи можуть потім порівняти детальну інформацію про пасажирів зі своєю базою даних, виявляючи тих пасажирів, які підлягають більш ретельній перевірці після прибуття. Це також дає можливість ефективно і швидко здійснити оформлення осіб, які становлять мінімальний ризик [5]. Переважна більшість країн запитує дані формату API 1 – SSR DOCS, тобто тільки паспортні дані, які містять машинозчитувальні паспорти (та інші офіційні проїзні документи). США запитує дані формату API 2 – SSR DOCA – тобто дані про країну та адресу місця постійного проживання і адресу першої зупинки в США (крім громадян США та транзитних пасажирів). Більш сучасний варіант API – інтерактивна система API (iAPI) – забезпечує обмін електронними повідомленнями в режимі он-лайн щодо кожного пасажирів між перевізником і органом

прикордонного контролю в державі призначення (на відміну від спільного повідомлення API для всіх пасажирів рейсу). Повноважний орган прикордонного контролю пункту призначення направляє авіаперевізнику в режимі реального часу у відповідь електронне повідомлення, яке містить дозвіл або заборону посадки пасажирів на рейс [5].

Останнім часом деякі країни вийшли за рамки API і запровадили законодавство, що вимагає від перевізників додаткових даних, що стосуються пасажирів, у формі даних PNR, які становлять собою більш широкий набір даних, що використовуються для оцінки ризиків: дані про пасажирів і маршрути/рейси з систем бронювання / продажу квитків авіаперевізників і систем управління відправленнями, що передаються за кілька днів (24–48–72 годин) і за кілька годин (1–8 годин) до початку реєстрації. Існує п'ять основних пунктів PNR, які необхідні для здійснення бронювання: ім'я пасажирів, контактна інформація агентства, яка здійснила бронювання; дані про дату продажу, яка використовується агентом для продажу або анулювання; деталі маршруту (польотні сегменти); ім'я особи, на запит якої здійснено бронювання. З метою протидії злочинності в деяких країнах вимагають від перевізника надання і таких даних про пасажирів, як дата і місце народження, стать, громадянство пасажирів, інформація про інвалідність, стан здоров'я пасажирів, телефони, деталі тарифу, форма оплати, дані платіжних карт.

В ЄС на підставі Директиви Європейського Парламенту і Ради від 27 квітня 2016 року № 2016/681 дані записів реєстрації пасажирів (PNR) використовуються з метою «ефективної боротьби з нелегальною міграцією та посилення прикордонного контролю», а також «запобігання, виявлення, розслідування і переслідування злочинів терористичної спрямованості і серйозних злочинів». У додатку до документа – перелік 26 таких злочинів [6].

Керівні принципи API розроблені Всесвітньою митною організацією (WCO) у співпраці з Міжнародною асоціацією повітряного транспорту (IATA). Згодом до процесу приєдналася Міжнародна організація цивільної авіації (ICAO). Щоб допомогти своїм членам запровадити систему API, ці три організації опублікували Керівництво WCO/IATA/ICAO з попередньої інформації про пасажирів. Керівні принципи, що стосуються PNR, також розроблені ICAO у співпраці з IATA і WCO.

Важливою є роль ООН у сфері просування API / PNR. Резолюція 2178 (2014) РБ ООН, створює основу для міжнародних дій у відповідь на загрозу тероризму. У Резолюції, серед іншого, міститься заклик до держав-членів «вимагати, щоб авіакомпанії, що працюють на їх території, надавали попередню інформацію про пасажирів відповідним національним органам» [7]. Резолюція 2396 (2017) РБ ООН встановлює, що «відповідно до пункту 9 резолюції 2178 і стандарту, введеному ICAO, держави – члени ICAO повинні починаючи з 23 жовтня 2017 року створити системи попереднього збору інформації про пасажирів... вимагати, щоб авіаційні компанії, що діють на їх території, надавали відповідним національним органам відповідно до внутрішнього законодавства і міжнародних зобов'язань попередню зібрану інформацію про пасажирів» [8].

В Україні це питання частково врегульовано Законом, яким 21 березня 2017 року затверджено Державну програму авіаційної безпеки цивільної авіації». Даним Законом встановлено, що під час виконання міжнародних рейсів з/до України або транзитних рейсів через аеропорти України авіаперевізник зобов'язаний надавати органу охорони державного кордону, митним органам та головному органу у загальнодержавній системі боротьби з терористичною діяльністю інформацію про пасажирів таких міжнародних рейсів, що включає прізвище, ім'я пасажирів, його стать, громадянство, дату народження, серію, номер документа, що посвідчує особу [9]. Дана інформація надається авіаперевізником за 72 години до запланованого часу виконання міжнародного рейсу та у разі зміни цієї інформації авіаперевізник зобов'язаний надати оновлену інформацію не пізніше як за 30 хвилин до посадки повітряного судна в аеропорту України або після завершення реєстрації на міжнародний рейс, що виконується з аеропорту України [9].

Водночас, цей перелік даних, які надаються, не відповідає формату API / PNR. Зокрема, не передаються дані про вид, державу видачі і термін дії документа, назву

авіаліній, номер міжнародного рейсу, дату і час вильоту (посадки) повітряного судна, назву аеропорту, в якому відбулися виліт і посадка. Це, у свою чергу, не повною мірою сприяє виконанню завдання інформаційного забезпечення протидії злочинності [10].

У зв'язку з цим, як зазначає Володимир Нікіфоренко, з метою «запровадження системи використання механізму попередньої перевірки пасажирів прикордонниками у пунктах пропуску для повітряного сполучення в Україні вивчається можливість щодо впровадження кращих світових практик, які дозволили би здійснювати автоматизовану обробку даних реєстрації особи шляхом порівняння попередніх даних реєстрації особи з персональними даними, зібраними у відповідних базах даних або профілів даних реєстрації особи, що проводиться кожного разу під час передачі попередніх даних реєстрації особи авіаперевізниками» [3, с. 68].

Додаток 9 (Спрощення формальностей) до Чиказької Конвенції про міжнародну цивільну авіацію визначає, що «договірним державам слід включати біометричні дані в свої машинозчитувальні паспорти, візи та інші офіційні проїзні документи» [11]. В Україні з 2016 року в усіх міжнародних пунктах пропуску застосовуються біометричні сканери та сканери документів. Але з'явилися нові способи підроблення документів, тому актуальним є підвищення надійності біометричної верифікації та ідентифікації. Застосовувані в більшості паспортів стандарту ІКАО елементи захисту паспортів і біометрії вже є уразливими на нинішньому технічному рівні, який досягнуто криміналітетом [12]. Це означає, що з розвитком технологій (морфінг біометричних зразків, 3-D біопринтинг, створення штучної сітківки ока) вже не можна стверджувати про 100% надійність біометричної ідентифікації та її зв'язку з даними пасажира [13]. Наприклад, злиття біометричних зразків (морфінг), тобто трансформація зображень, що належать двом і більше особам, може забезпечити успішну верифікацію будь-якої з них. Серед способів підроблення дактилоскопічної біометрії є виготовлення шляхом 3-D біопринтингу фальшивих пальців, навмисне пошкодження шкіри хімічними речовинами або абразивними матеріалами; використання посмертних відбитків пальців.

Незважаючи на те, що розпізнавання по райдужній оболонці ока є точною і надійною біометричною модальністю (в зв'язку з тим, що райдужна оболонка ока не змінюється з часом), але і вона має свої уразливості. До їх числа належать: використання косметичних контактних лінз з надрукованою райдужною оболонкою; використання високоякісних зображень облич, доступних в Інтернеті, для отримання роздрукованих зображень очей; хірургічне вживлення по-іншому пофарбованої райдужної оболонки поверх справжньої райдужної оболонки ока людини [14, с. 38].

**Висновки і пропозиції.** Отже, нами розкрито логіку доцільності системи використання даних про пасажирів (API/PNR) в інтересах прикордонної безпеки. В Україні як на рівні закону [9], так і на підзаконному рівні існує певне нормативне підґрунтя для обробки попередньої інформації [15]. Разом із тим, підкреслено, що система обробки та обміну даними записів реєстрації пасажирів для повноцінного функціонування в Україні потребує врегулювання з урахуванням нижчезазначених обставин:

1. Беззаперечно, що успішне застосування обміну даними API і PNR залежить від єдиного підходу всіх учасників інформаційних відносин (як прикордонних відомств, так і авіакомпаній в різних державах) до питання про стандарт даних та стандарт їх передачі. А забезпечення такого єдиного підходу є проблемою і в ЄС, навіть незважаючи на єдність правового регулювання щодо формату даних та процедур обміну даними.

2. З практичної точки зору це обумовлює необхідність для органів прикордонного контролю у всіх державах прийняти стандартний формат даних API/PNR та їх передачі.

3. Через низку причин (деякі зазначено вище) біометрична ідентифікація, яка є частиною збору даних про пасажира, підлягає постійному вдосконаленню.

4. Серед іншого, важливим є визначення єдиного оператора даних, який відповідає за координацію. Наприклад, Киргизьким законодавством визначено, що оператором системи API / PNR є Антитерористичний центр Державного комітету національної безпеки Киргизької Республіки, який обробляє і зберігає ці дані. Це покликано мінімізувати ризики,



пов'язані із забезпеченням конфіденційності персональних даних громадян. Прикладом тут може бути норма Загального регламенту щодо захисту даних (GDPR) Європейського Союзу, згідно з якою носій персональних даних має право не бути суб'єктом такого рішення, що створює для нього правові наслідки, яке засноване виключно на автоматичній обробці даних, у тому числі профілювання ризиків щодо суб'єкта даних [16]. Так, на сучасному етапі навіть за умови максимальної технологізації правоохоронної діяльності, технологічні інструменти включно зі штучним інтелектом, не можуть застосовуватися без здорового глузду компетентного і грамотного співробітника правоохоронного органу, який володіє обстановкою і розуміє специфічний контекст місцевих умов [12].

Перспектива подальших розвідок у даному напрямі пов'язана з ключовим елементом дієвості механізму використання інформації про пасажирів, а саме налагодження каналу міждержавного взаємообміну даними за єдиним стандартом. Невиконання цієї умови, очевидно, негативним чином впливатиме на ефективність використання даних в інтересах прикордонної безпеки.

### Список використаної літератури

1. Strengthening the United Nations crime prevention and criminal justice programme, in particular its technical cooperation capacity. Resolution 74/177 adopted by the General Assembly on 18 December 2019. URL: <https://undocs.org/en/A/RES/74/177>.
2. Resolution 2322 (2016) Adopted by the Security Council UN at its 7831st meeting, on 12 December 2016. URL: [https://undocs.org/S/RES/2322\(2016\)](https://undocs.org/S/RES/2322(2016)).
3. Нікіфоренко В. С. Організаційні та правові засади виявлення потенційних загроз національній (прикордонній) безпеці на основі обробки попередніх даних реєстрації особи. *Вчені записки ТНУ імені В. І. Вернадського. Серія: юридичні науки*. 2020. № 5. Т. 31(70). С. 64–69.
4. Deignan S. Advance Passenger Information for Aviation Security. *Security Community*. OSCE. 2016. № 4. 11 January 2017. URL: <https://www.osce.org/ru/magazine/315286>.
5. Advance passenger information (API) and its role in aviation security. working paper ICAO. High-Level conference on aviation security (HLCAS). Montréal, 12 to 14 September 2012. URL: <https://cutt.ly/OEp6VPq>.
6. Directive (EU) 2016/681 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the use of passenger name record (PNR) data for the prevention, detection, investigation and prosecution of terrorist offences and serious crime. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32016L0681>.
7. Resolution 2178 (2014) Adopted by the Security Council UN at its 7272nd meeting, on 24 September 2014. URL: [https://undocs.org/S/RES/2178\(2014\)](https://undocs.org/S/RES/2178(2014)).
8. Resolution 2396 (2017) Adopted by the Security Council UN at its 8148th meeting, on 21 December 2017. URL: [https://undocs.org/en/S/RES/2396\(2017\)](https://undocs.org/en/S/RES/2396(2017)).
9. Про Державну програму авіаційної безпеки цивільної авіації: Закон України від 21 березня 2017 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1965-19#Text>.
10. Філіппов С. О. Інформаційне забезпечення протидії транскордонній злочинності. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2018. № 4(2). С. 102–112.
11. Convention on International Civil Aviation. Annex 9. ICAO. URL: [http://www.icscc.org.cn/upload/file/20200508/20200508100922\\_97215.pdf](http://www.icscc.org.cn/upload/file/20200508/20200508100922_97215.pdf).
12. Филиппов С. А. Противодействие трансграничной преступности: дуэль технологий. *Сучасне право в епоху соціальних змін: Матер. XI Міжнар. наук.-практ. конф., м. Київ, Нац. авіац. ун-т, 26.02.2021*. Т.: Вектор, 2021. С. 357–360.
13. Філіппов С. О. Біометричні технології: значення для протидії транскордонній злочинності. *Вісник Національної академії Державної прикордонної служби України. Юридичні науки*. 2018. Вип. 2. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnadrpcurn\\_2018\\_2\\_6](http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnadrpcurn_2018_2_6).
14. Сборник практических рекомендаций Организации Объединенных Наций по ответственному использованию биометрических данных и обмену ими в рамках борьбы с терроризмом. URL: [https://www.unodc.org/pdf/terrorism/Compendium-Biometrics/\\_\\_.pdf](https://www.unodc.org/pdf/terrorism/Compendium-Biometrics/__.pdf).
15. Про затвердження Порядку подання авіаперевізниками або уповноваженими ними особами попередньої інформації про пасажирів, імпорتنі та транзитні вантажі, які перевозяться повітряними суднами, органом охорони державного кордону та митним органам: Наказ від 27.04.2012 № 291/506/228 АДПСУ, Мін. фінансів України, Мін. інфраструктури України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0740-12#Text>.
16. EU GDPR «Automated individual decision-making, including profiling». Article 22. URL: <https://www.privacy-regulation.eu/en/article-22-automatedindividual-decision-making-including-profiling-GDPR.htm>.



## References

1. Strengthening the United Nations crime prevention and criminal justice programme, in particular its technical cooperation capacity. Resolution 74/177 adopted by the General Assembly on 18 December 2019. URL: <https://undocs.org/en/A/RES/74/177>.
2. Resolution 2322 (2016) Adopted by the Security Council UN at its 7831st meeting, on 12 December 2016. URL: [https://undocs.org/S/RES/2322\(2016\)](https://undocs.org/S/RES/2322(2016)).
3. Nikiforenko V. S. (2020). Orhanizatsiyni ta pravovi zasady vvyavlennya potentsiynkh zahroz natsional'niy (prykordonniy) bezpetsi na osnovi obrobky poperednikh danykh reyestratsiyi osoby. *Vcheni zapysky TNU imeni V.I. Vernads'koho. Seriya: yurydychni nauky*. № 5. V. 31(70). P. 64–69. [in Ukrainian]
4. Deignan S. (2016). Advance Passenger Information for Aviation Security. *Security Community*. OSCE. № 4. 11 January 2017. URL: <https://www.osce.org/ru/magazine/315286>.
5. Advance passenger information (API) and its role in aviation security. working paper ICAO. High-Level conference on aviation security (HLCAS). Montréal, 12 to 14 Septmber 2012. URL: <https://cutt.ly/OEp6VPq>.
6. Directive (EU) 2016/681 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the use of passenger name record (PNR) data for the prevention, detection, investigation and prosecution of terrorist offences and serious crime. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32016L0681>.
7. Resolution 2178 (2014) Adopted by the Security Council UN at its 7272nd meeting, on 24 September 2014. URL: [https://undocs.org/S/RES/2178\(2014\)](https://undocs.org/S/RES/2178(2014)).
8. Resolution 2396 (2017) Adopted by the Security Council UN at its 8148th meeting, on 21 December 2017. URL: [https://undocs.org/en/S/RES/2396\(2017\)](https://undocs.org/en/S/RES/2396(2017)).
9. Pro Derzhavnu prohramu aviatsiynoyi bezpeky tsyvil'noyi aviatsiyi: Zakon Ukrayiny vid 21 bereznya 2017 r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1965-19#Text>. [in Ukrainian]
10. Filippov S. (2018). Information support for counteraction to cross-border crime. *Visegrad Journal on Human Rights*. № 4(2). P. 102–112. [in Ukrainian]
11. Convention on International Civil Aviation. Annex 9. ICAO. URL: [http://www.icsec.org.cn/upload/file/20200508/20200508100922\\_97215.pdf](http://www.icsec.org.cn/upload/file/20200508/20200508100922_97215.pdf).
12. Filippov S. A. (2021). Protivodeystvie transgranychnoy prestupnosti: duél' tekhnologiy. Suchasne pravo v epokhu sotsial'nykh zmin: Materialy XI Mizhnarodnoyi naukovo-praktychnoyi konferentsiyi, m. Kyiv, Natsional'nyy aviatsiynyy universytet, 26 lyutoho 2021. Ternopil': Vektor. P. 357–360. [in Ukrainian]
13. Filippov S. O. (2018). Biometrychni tekhnolohiyi: znachennya dlya protydyiyi transkordonniy zlochynnosti. Visnyk Natsional'noyi akademiyi Derzhavnoyi prykordonnoyi sluzhby Ukrayiny. Yurydychni nauky. Vyp. 2. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnadcurn\\_2018\\_2\\_6](http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnadcurn_2018_2_6). [in Ukrainian]
14. United Nations Compendium of recommended practices for the responsible use and sharing of biometrics in counter-terrorism URL: [https://www.unodc.org/pdf/terrorism/Compendium-Biometrics/Compendium-biometrics-final-version-LATEST\\_18\\_JUNE\\_2018\\_optimized.pdf](https://www.unodc.org/pdf/terrorism/Compendium-Biometrics/Compendium-biometrics-final-version-LATEST_18_JUNE_2018_optimized.pdf). [in Russian]
15. Pro zatverdzhennya Poryadku podannya aviapereviznykamy abo upovnovazhenymy nymy osobamy poperedn'oyi informatsiyi pro pasazhyriv, importni ta tranzytni vantazhi, yaki perevozyat'sya povitryanymy sudnamy, orhanam okhorony derzhavnoho kordonu ta mytnym orhanam. Nakaz vid 27.04.2012 № 291/506/228 Administratsiyi Derzhavnoyi prykordonnoyi sluzhby, Min. Fin., Min. infrastruktury Ukrayiny. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0740-12#Text>. [in Ukrainian]
16. EU GDPR «Automated individual decision-making, including profiling». Article 22. URL: <https://www.privacy-regulation.eu/en/article-22-automatedindividual-decision-making-including-profiling-GDPR.htm>.

Стаття надійшла 10.09.2021 р.

*С. А. Филиппов*, докт. юрид. наук, канд. психол. наук, доцент, полковник  
Заместитель начальника факультета правоохранительной деятельности  
Национальная академия Государственной пограничной службы Украины  
ул. Шевченко, 46, Хмельницкий, 29003, Украина  
e-mail: nadpsu@i.ua  
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0001-6700-4194>

## НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ДАННЫХ О ПАССАЖИРАХ (API/PNR) В ИНТЕРЕСАХ ПОГРАНИЧНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

### Резюме

В статье раскрыта логика, механизм и основные параметры использования данных о пассажирах (API/PNR) в интересах пограничной безопасности.

Раскрыто соотношение понятий «предварительная информация о пассажирах» и «записи регистрации пассажиров». Подчеркнуто, что системы упрощения формальностей одновременно положительным образом влияют и на безопасность. Например, целью сбора данных в ЕС признается эффективная борьба с нелегальной миграцией и усиление пограничного контроля, а также предупреждение, выявление, расследование преступлений террористической направленности и серьезных преступлений. Это касается как системы предварительной информации о пассажирах (API), так и дополнительных данных о пассажирах, таких, как данные регистрации пассажиров (PNR). Бесспорно, что успешное применение обмена данными API / PNR зависит от единого подхода всех участников информационных отношений (как пограничных ведомств так и авиакомпаний в разных государствах) к вопросу о стандарте данных и стандарте их передачи. А обеспечение такого единого подхода является проблемой даже тогда, когда имеется единое правовое регулирование по формату данных и процедуре обмена данными.

В национальном законодательстве отсутствуют специальные нормативно-правовые акты, которые бы регулировали отношения по поводу обмена данными о регистрации авиапассажиров, также не определен единый оператор данных. Итак, существует необходимость в специальном нормативно-правовом регулировании обмена данными об авиапассажирах, пересекающих государственную границу Украины.

**Ключевые слова:** противодействие преступности, пограничная безопасность, пограничный контроль, пункты пропуска для воздушного сообщения, API / PNR, био-метрия.

*S. O. Filippov*, Doctor of Juridical Sciences, Associate Professor, Colonel,  
Deputy Dean of the Law Enforcement Faculty  
the National Academy of the State Border Guard Service of Ukraine  
Shevchenka Str., 46, Khmelnytskyi, 29003, Ukraine  
e-mail: nadpsu@i.ua  
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0001-6700-4194>

## **SOME ASPECTS OF USING PASSENGER DATA (API/PNR) IN SUPPORT OF BORDER SECURITY**

### **Summary**

The article reveals with the logic, mechanism and main parameters for using passenger data (API/PNR).

The interrelation of the concepts of “Advance Passenger Information” and “Passenger Name Record” has been revealed. It has been determined that the systems of simplification of formalities also have a positive effect on security. For example, the purpose of data collection in the EU is to effectively combat illegal migration and strengthen border control, as well as to prevent, detect, investigate and prosecute terrorist and serious crimes. This applies to both the Passenger Information System (API) and additional passenger data, such as Passenger Name Record (PNR) data. There is no doubt that the successful application of API and PNR data exchange depends on a unified approach of all participants in information relations (both border agencies and airlines in different countries) regarding the question of data standard and standard of their transmission. Ensuring such a unified approach is a problem even when there is unity of legal regulation on data format and data exchange procedures.

There are no special regulations in the national legislation that would regulate the relationship regarding the circulation of passenger registration data, nor is there a specific entity that processes this type of information. Thus, there is a need for special legal regulation of the circulation of information about airline passengers crossing the state border of Ukraine. In particular, the legislation must regulate the procedure, grounds, purpose of obtaining, processing, transmission, storage and destruction of information about passengers (its content), protection of the right to confidential information of persons operating international flights, establish a responsible controller of such information.

**Keywords:** crime counteraction, border security, border control, aviation checkpoints, API/PNR, biometrics.

## МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.240998>  
УДК 341.244.7

*Ю. І. Астанкевич*, аспірантка  
Національний університет «Одеська юридична академія»  
Кафедра міжнародного та європейського права  
Фонтанська дорога, 2, Одеса, 65009, Україна  
e-mail: intlaw108@ukr.net

### ЩОДО ФОРМ ТА МЕТОДІВ МІЖНАРОДНОГО КОНТРОЛЮ ЗА ДОТРИМАННЯМ МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ

У статті розглянуто форми та методи міжнародного контролю, їх різновиди та су-міжні категорії. Визначено, що ключовою ознакою форми контролю є суб'єкт, який здійснює контрольну діяльність. Відповідно, під формою контролю запропоновано розуміти спосіб організації та особливості цієї діяльності. Було встановлено, що катего-рія суб'єкта часто використовується також для проведення простого розподілу на види контролю, що не дозволяє відобразити специфіку контрольної діяльності повною мі-рою. Авторка наголошує на необхідності розрізняти засоби, методи та процедури між-народного контролю, визначаючи засоби контролю як технології, механізми, пристрої, необхідні для здійснення міжнародної контрольної діяльності, методи контролю як спо-соби застосування його засобів та процедури контролю як порядок здійснення певного методу контролю чи декількох його методів у певній комбінації.

**Ключові слова:** форма міжнародного контролю, суб'єкт контрольної діяльності, методи контролю, засоби контролю, процедури контролю.

**Постановка проблеми.** Міжнародні договори укладають для того, аби їх виконували, і ця теза не потребує додаткових обґрунтувань. Разом з тим практика демонструє, що деякі міжнародні угоди так і залишаються лише на папері, адже їх учасники не поспішають дотримуватися взятих на себе зобов'язань. Причин у такого становища багато, але чисто з технічної точки зору більшості цих угод не вистачає ефективних засобів забезпечення виконання. На жаль, як і окремі люди, держави, що є основними сторонами міжнародних договорів, схильні ухилятися від виконання власних зобов'язань, особливо коли вони розуміють, що за ними важко прослідкувати та за цим не наступлять негативні наслідки.

Така ситуація обумовлює особливу актуальність засобів забезпечення виконання міжнародних договорів, серед яких провідну роль відіграє міжнародний контроль. Незважаючи на те, що галузь права міжнародних договорів наразі є однією з найбільш розвинутих та кодифікованих у міжнародному праві, інститут забезпечення дотримання міжнародних договорів не отримав поки що належного нормативного закріплення. Наразі механізми міжнародного контролю та моніторингу широко застосовуються в рамках різних міжнародних договорів, однак ця практика потребує узагальнення та систематизації задля усунення термінологічних та технічних недоліків. Остання теза особливою мірою стосується вітчизняної науки міжнародного права, для якої властиве неоднорідне застосування відповідного понятійного апарату. Зокрема, складнощі викликає визна-чення та іноді розрізнення таких понять, як види і форми, процедури, засоби та методи міжнародного контролю, виокремлення його стадій.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Хоча здійсненню міжнародного контролю в окремих галузях міжнародного права були присвячені дослідження багатьох вітчизня-них та зарубіжних науковців, серед яких: Т. О. Анцупова, Р. М. Валєєв, О. О. Гольцяєв, Л. Г. Гусейнов, І. І. Лукашук, В. В. Мицик, О. М. Музичук, О. Ю. Устінова, J. H. Ausubel, D. G. Victor, O. Dahlman, S. Tenner тощо, комплексних наукових досліджень, які б уза-

гальнювали та систематизували практику здійснення міжнародного контролю за дотриманням міжнародних зобов'язань, й досі не вистачає.

**Мета статті** полягає у тому, щоб надати визначення та охарактеризувати ознаки і різновиди форм та методів здійснення міжнародного контролю за дотриманням міжнародних договорів, відмежовуючи їх, за необхідності, від суміжних юридичних категорій.

**Виклад основного матеріалу.** Перш ніж перейти до безпосереднього розгляду означеної проблематики, слід підкреслити, що у науці міжнародного права відсутня єдність думок з приводу того, які саме міжнародні акти можуть створювати міжнародні зобов'язання. Окрім міжнародних договорів, їх джерелом також є міжнародний звичай, який, однак, має неписану форму, що ускладнює його практичне застосування та забезпечення виконання. Джерелами міжнародних зобов'язань держав вважають також деякі рішення міжнародних організацій, рішення міжнародних судових органів та навіть односторонні акти держав. Як правило, перелічені акти не утворюють спеціальних механізмів контролю щодо виконання відповідних зобов'язань. Однак це не означає, що зобов'язання, які виникли завдяки цим актам, не можуть входити в систему міжнародного контролю, що існує у певній галузі міжнародних відносин, або ж хоча б до юрисдикції окремого суб'єкта контролю. Проте наразі у міжнародному праві найбільш розвинутими інституційними механізмами контролю забезпечені саме міжнародні договірні зобов'язання.

Розгляд декількох характеристик міжнародного контролю в одній публікації обумовлений тісним взаємозв'язком та іноді перехрещенням зазначених категорій. Так, наприклад, суб'єкт здійснення контролю часто виступає критерієм для класифікації видів міжнародного контролю. Натомість інші вчені керуються ним, аналізуючи форми контролю.

Відповідно, кажучи про види міжнародного контролю, розрізняють контроль, що здійснюється: 1) державами індивідуально чи колективно (наприклад, відповідно до Конвенції щодо заборони розробки, виробництва, накопичення та застосування хімічної зброї та про її знищення 1993 р.); 2) міжнародними організаціями (наприклад, МАГАТЕ); 3) спеціально утвореними міжнародними органами (наприклад, Комітетом з прав дитини); 4) спеціально утвореними міждержавними органами [1, с. 87] (наприклад, Рада асоціації щодо виконання Угоди про асоціацію між Україною та ЄС 2014 р.); 5) спеціальними місіями, утвореними державами чи міжнародними організаціями (наприклад, Спеціальна комісія, що була утворена відповідно до Резолюції № 687/1991 Ради Безпеки ООН щодо Іраку); 6) спеціальними представниками (посланцями) найвищих посадових осіб міжнародних організацій (наприклад, Генерального секретаря ООН) [2, с. 290].

Часто, як вже зазначалося, здійснення контролю певними суб'єктами називають формою, а не видом контролю [3, с. 23]. На наш погляд, така позиція є слушною з огляду на визначення поняття «форма». Так, відповідно до тлумачного словника української мови, «форма» – це спосіб здійснення, виявлення будь-якої дії; тип, будова, спосіб організації чого-небудь; зовнішній вияв якого-небудь явища, пов'язаний з його сутністю, змістом [4, с. 617]. Разом з тим «вид» визначається як підрозділ, що об'єднує ряд предметів, явищ за спільними ознаками і входить до складу загальнішого вищого розділу – роду [5, с. 381]. Звісно, що будь-яку категорію, в тому числі і категорію міжнародного контролю, можна поділити на види за багатьма критеріями. Однак простий розподіл міжнародного контролю на різновиди не відображає специфічної сутності категорії «форма контролю», що дійсно підкреслює саме спосіб організації та особливості цієї діяльності у рамках роботи різних міжнародних контрольних органів та поза нею. Отже, вважаємо, що характеризуючи суб'єкта міжнародного контролю, варто казати саме про форми цієї діяльності.

Так, О.Ю. Устінова, узагальнюючи наведену вище класифікацію суб'єктів контролю, пропонує виокремлювати дві основні форми організації міжнародного контролю: просту (неінституційну), що здійснюється власне державами, та інституційну, що здійснюється міжнародними організаціями та спеціальними органами [6, с. 15]. Ці форми, однак, можуть поєднуватися.



Крім того, органи міжнародного контролю можна класифікувати за методами здійснення контролю. Виокремлюють органи, що вдаються до вивчення періодичних доповідей держав про виконання своїх договірних зобов'язань; прийняття та розгляду індивідуальних та міждержавних скарг; проведення досліджень на місцях та інших механізмів, методів, засобів та процедур контролю.

Щодо класифікації й змісту зазначених категорій також немає єдності думок. Так, С. В. Черниченко слушно зауважує, що міжнародні контрольні механізми і міжнародні контрольні процедури не можна ототожнювати між собою. Контрольними органами, на які він посилається, характеризуючи механізми контролю, є певні організаційні структури або, іноді, поодинокі особи. Під процедурами він розуміє порядок і методи вивчення відповідної інформації та реагування на підсумки такого вивчення. В роботі одного контрольного органу можуть використовуватися різні процедури. Основними рисами здійснення процедур міжнародного контролю, на його думку, є те, що вони становлять діяльність на підставі міжнародного договору; здійснюються тільки міжнародними органами; є об'єктивним встановленням фактів; є гласними процедурами (щодо кінцевих результатів контролю); заохочують участь громадськості [7, с. 394].

Питання тих процедур, а при більш детальному розгляді тих методів та засобів, що можуть застосовуватися суб'єктами різних видів міжнародного контролю, потребує окремого розгляду. На жаль, ці елементи міжнародного контролю є найменш термінологічно визначеними, адже те, що одні автори називають методами контролю, інші називають процедурами чи навіть заходами. Так, на думку І. І. Лукашука, на універсальному рівні застосовуються три основні заходи контролю: 1) розгляд періодичних доповідей держави; 2) процедури розгляду спорів про тлумачення і здійсненні конкретних угод; 3) розгляд індивідуальних петицій [8, с. 22]. В. В. Мицик називає їх процедурами, доповнюючи ще й іншими, що різняться між собою порядком здійснення та джерелами отримання інформації. Він вважає, що найбільш типовими процедурами, що застосовують міжнародні контрольні механізми, як свідчить сучасна міжнародна практика, є: 1) розгляд періодичних доповідей держав; 2) розгляд повідомлень однієї держави-учасниці про порушення іншої; 3) розгляд повідомлень окремих осіб та груп осіб про порушення державою-учасницею прав, викладених у договорі; 4) розслідування за власною ініціативою випадків систематичного порушення державами-учасницями умов договору; 5) залучення спеціалізованих установ і компетентних органів ООН до подання експертних висновків та доповідей щодо здійснення конвенцій; 6) запит у держав додаткової інформації [9, с. 125].

У роботі Н. В. Королькової йдеться про методи міжнародного контролю, до яких вона відносить: обмін інформацією, надання доповідей і звітів про виконання договорів, спостереження, перевірку на місці, відвідування об'єктів, встановлення контрольних постів, інспекцію, розслідування, проведення консультацій [10, с. 43].

У роботах деяких авторів як метод контролю зазначається також здійснення контрольних функцій органами міжнародного правосуддя [3, с. 29], тобто міжнародними судами та арбітражами. До суб'єктів міжнародного контролю дійсно іноді відносять судові органи [11, с. 160; 12, с. 24], однак цю позицію поділяють не всі. Так, О. Ю. Устінова, погоджуючись із О. І. Тіуновим, не відносить до методів міжнародного контролю міжнародний судовий та арбітражний контроль, а також розгляд спеціальними договірними органами (конвенційними комітетами й міжнародними судовими органами) звернень держав та індивідуальних скарг, розглядаючи їх як самостійні міжнародно-правові заходи забезпечення дотримання міжнародних договорів [6, с. 16].

Найбільш широкий перелік методів контрольної діяльності, називаючи їх формами, наводить П. М. Бірюков. На його думку, форми контролю свідчать про порядок організації контрольних функцій суб'єктів контролю. До них він відносить: повідомлення; звіти про виконання договорів і рекомендацій; доповіді; рекомендації; обмін інформацією; розслідування; консультації; інспекції; відвідування об'єктів; спостерігачів; петиції; розгляд суперечок; національні технічні засоби [1, с. 187].

Приєднується до думки П. М. Бірюкова, використовуючи термін «форми контролю», також О. М. Музичук. Він зазначає, що міжнародний контроль за діяльністю правоохоронних органів в Україні здійснюється у таких формах: 1) вивчення урядових доповідей так званими «конвенційними комітетами»; 2) проведення інспекцій; 3) укладення двосторонніх угод між правоохоронними органами з різних напрямків правоохоронної діяльності (тероризм, економічна злочинність, транснаціональна злочинність тощо); 4) розгляд індивідуальних і колективних скарг про порушення прав людини правоохоронними органами; 5) оприлюднення звітів, доповідей та інших аналітичних документів міжнародними правозахисними організаціями [13, с. 639–640].

Як здається, у наведених переліках автори часто зазначають одні й ті ж самі методи чи прийоми здійснення міжнародного контролю, застосовуючи до них різну термінологію. Задля розрізнення зазначених термінів звернемося знову до тлумачного словника української мови. Відповідно до нього, «процедура» – це офіційно встановлений чи узвичаєний порядок здійснення, виконання або оформлення чого-небудь; ряд яких-небудь дій, хід виконання чого-небудь [14, с. 343]; «метод» – прийом або система прийомів, що застосовується в якій-небудь галузі діяльності (науці, виробництві тощо) [15, с. 692].

З наведених дефініцій можна зробити висновок про те, що перелічені вище прийоми контролю більш відповідають саме терміну «метод контролю», що застосовується також в роботах Н. В. Королькової [10, с. 43], С. Ю. Марочкина та В. Я. Суворової [16, с. 116]. Адже термін «процедура» скоріше характеризує порядок здійснення певного методу контролю чи декількох методів, які в рамках угоди можуть застосовуватися у різних комбінаціях, а форма, як ми зазначали раніше, пов'язана із конкретним суб'єктом контролю, характеризуючи спосіб організації та особливості його діяльності.

Крім того, у літературі присутня певна термінологічна невизначеність також щодо методів (технік), засобів (технологій) та інструментів міжнародного контролю. Це є особливо властивим для зарубіжних публікацій та міжнародних правових актів. Так, вираз «інструменти контролю» використовується для опису різних засобів, часто технічних чи процедурних, які держави використовують для збору та аналізу інформації, необхідної для перевірки [17, с. 4]. Цей термін є найбільш узагальнюючим та таким, що охоплює методи та засоби. Методи міжнародного контролю у зарубіжній літературі часто називають техніками (*verification techniques*), відносячи до них у найбільш узагальненому вигляді: повідомлення інформації (базові, періодичні та остаточні); збір, аналіз та перехресну перевірку наданих даних та / або іншої інформації; перевірку наданої інформації, віддалено та / або на місці через постійний моніторинг та / або інспекції на місці; спільні заходи для полегшення перевірки; механізми роз'яснень у разі технічних труднощів або незрозумілостей; місії з встановлення фактів або інспекції за запитом на місцях; використання національних технічних засобів; використання міжнародних технічних засобів тощо [18, с. 16–26]. Засоби міжнародного контролю відповідно називаються технологіями (*verification technologies*) та відносять саме до засобів, які можуть використовуватися у процесі реалізації певних методів контролю. Їх поділяють на наземні, повітряні та космічні [18, с. 28–30].

Як зазначає Н. В. Королькова, під методом контролю слід розуміти сукупність прийомів і засобів, спрямованих на встановлення фактичних обставин і вжиття заходів в рамках контрольної діяльності [10, с. 43]. Схоже визначення наводить О. Ю. Устінова, визначаючи методи міжнародного контролю за дотриманням міжнародних договорів як конкретні способи здійснення контрольної діяльності, сукупність прийомів та засобів здійснення контрольних заходів [6, с. 15].

У нашому дослідженні ми також вважаємо правильним розрізняти методи та засоби міжнародного контролю, розуміючи під останніми технології, механізми, пристрої, необхідні для здійснення міжнародної контрольної діяльності. Що ж до методів міжнародного контролю, то ми пропонуємо розуміти їх саме як способи застосування засобів міжнародного контролю. Для зручності за необхідності узагальнення можна використовувати термін «інструменти міжнародного контролю». З цього приводу слід

зазначити, що у теорії менеджменту, яка є однією з наук, що вивчає контрольну діяльність, поєднання методів та засобів управління, однією з основних функцій якого є саме контроль, називають механізмом управління [19, с. 23]. На нашу думку, це стосується також міжнародного контролю із тим зауваженням, що під його механізмом слід розуміти не тільки поєднання методів та засобів, але й процедур міжнародного контролю, які, як зазначено вище, визначають порядок здійснення певного методу контролю чи декількох методів.

Як можна побачити, дослідники виокремлюють велику кількість різних методів здійснення міжнародного контролю, однак, не можна не погодитися із С. Ю. Марочкіним, що основою будь-якого методу контролю є збір і оцінка інформації. Перший полягає у отриманні відомостей про реалізацію міжнародно-правових норм усіма законними засобами, до яких відносяться: нагляд; аерофотознімання; використання штучних супутників і сейсмічного обладнання та інших технічних засобів; інспектування; обмін інформацією і спеціальними доповідями; участь в роботі нарад тощо. Оцінка ж отриманої інформації відбувається шляхом зіставлення діяльності з вимогами відповідного міжнародного зобов'язання [16, с. 116].

Наведені вище переліки методів міжнародного контролю не є вичерпними. Зокрема, серед них не зазначено міжнародний моніторинг, який також можна розглядати як один з методів міжнародного контролю.

Необхідно підкреслити, що методам міжнародного контролю властива різна ефективність, яка обумовлюється низкою факторів, як-то: сфера міжнародних відносин, форма міжнародного контролю, обсяг контрольних повноважень суб'єктів контролю, міжнародний акт, що є джерелом виникнення міжнародного зобов'язання, виконання якого потребує контролю. У цьому зв'язку потрібно розмежовувати міжнародні зобов'язання суб'єктів міжнародного права, джерелом яких є міжнародні договори, та інші міжнародні зобов'язання.

**Висновки і пропозиції.** Характеризуючи міжнародний контроль за дотриманням певного міжнародного договору, перш за все, слід звернути увагу на його форму. Форма контролю підкреслює спосіб організації та особливості цієї діяльності у рамках роботи певного міжнародного контрольного органу чи поза нею. Отже, саме суб'єкт міжнародного контролю визначає його форму. У найбільш узагальненому виді виокремлюють дві основні форми міжнародного контролю – просту (без утворення спеціального органу) та інституційну (з утворенням спеціального органу контролю).

Проведене дослідження дає підстави також розрізняти методи, процедури і засоби міжнародного контролю, розуміючи під останніми технології, механізми, пристрої, необхідні для здійснення міжнародної контрольної діяльності. Що ж до методів міжнародного контролю, то ми пропонуємо розуміти їх саме як способи застосування його засобів. Відповідно, термін «процедура контролю», на наш погляд, скоріше характеризує порядок здійснення певного методу контролю чи декількох методів, які у конкретному міжнародному договорі можуть застосовуватися у різних комбінаціях.

Найбільш узагальнюючою категорією ми пропонуємо вважати «механізм міжнародного контролю», що являє собою не тільки поєднання методів та засобів, але й процедур міжнародного контролю, які визначають порядок здійснення певного методу контролю чи декількох його методів.

### Список використаної літератури

1. Бирюков П. Н. Международное право: учебник. Москва: Юрайт, 2011. 793 с.
2. Международное право. Общая часть: учебник / под ред. Р. М. Валеева, Г. И. Курдюкова. Москва: Статут, 2011. 543 с.
3. Валеев Р. М. Международный контроль. Казань: КГУ, 1998. 176 с.
4. Форма. *Словник української мови*: в 11 т. / редкол.: І. К. Білодід (голова) та ін. Київ: Наук. думка, 1970–1980. Т. 10: Т-Ф / ред. тому: А. А. Бурячок, Г. М. Гнатюк. 1979. 658 с.
5. Вид. *Словник української мови*: в 11 т. / редкол.: І. К. Білодід (голова) та ін. Київ: Наук. думка, 1970–1980. Т. 1: А-В / ред. тому: П. Й. Горещкий та ін. 1970. XXVII, 799 с.

6. Устинова Е. Ю. Международный контроль за соблюдением международных договоров: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. Москва, 2008. 21 с.
7. Черниченко С. В. Международные механизмы и процедуры в области прав человека. *Теория международного права*. В 2-х томах. Т. 2: Старые и новые теоретические проблемы. Москва: НИМП, 1999. С. 391–395.
8. Лукашук И. И. *Международное право: Особенная часть: учебник*. Изд. 3-е. Москва: Волтерс Клувер, 2005. 517 с.
9. Мицик В. В. Правові механізми та процедури захисту прав людини у міжнародному праві. *Актуальні проблеми міжнародних відносин*, 2009, Вип. 86 (Ч. I). С. 121–128.
10. Королькова Н. В. Наблюдение как метод международного контроля в международном праве. *Российский юридический журнал*, 2014, № 4. С. 38–45.
11. Гусейнов Л. Г. Методы осуществления международного контроля в области защиты прав человека. *Theory and practice of Contemporary International Law. Essays in Honor of Professor Levan Alexidze on the 80th Birthday Anniversary*. Tbilisi: Inovatia, 2007. P. 160–199.
12. Лукина Л. Контрольный механизм за соблюдением конвенций, принятых в рамках Совета Европы. *Белорусский журнал международного права и международных отношений*, 2002, № 2. С. 23–27.
13. Муzychuk O. M. Поняття та особливості міжнародного контролю за діяльністю правоохоронних органів в Україні. *Форум права*, 2011, № 2. С. 635–642.
14. Процедура. *Словник української мови: в 11 т.* / редкол.: І. К. Білодід (голова) та ін. Київ: Наук. думка, 1970–1980. Т. 8: П-Р / ред. тому: В. О. Винник та ін. 1977. 927 с.
15. Метод. *Словник української мови: в 11 т.* / редкол.: І. К. Білодід (голова) та ін. Київ: Наук. думка, 1970–1980. Т. 4: І–М / ред. тому: А. А. Бурячок, П. П. Доценко. 1973. 840 с.
16. *Международное право: учеб. для вузов / ответ. ред.: Г. В. Игнатенко и О. И. Тиунов*. Москва: НОРМА–ИНФРА–М, 1999. 584 с.
17. Dahlman, Ola. Verification: to Detect, to Deter and to Build Confidence. Arms Control Verification: Disarmed forum, UNIDIR / Kerstin Vignard (edit.) Geneva: United Nations, 2010. P. 3–15.
18. Coming to Terms with Security: a Handbook on Verification and Compliance. UNIDIR, VERTIC. Geneva, London, UN, 2003. 159 p.
19. Латфуллин Г. А., Никитин А. С., Серебренников С. С. *Теория менеджмента: учебник*. 2-е изд. Санкт-Петербург: Питер, 2014. 464 с.

## References

1. Biryukov P. N. (2011). International law: a textbook. Moscow: Yurayt [in Russian].
2. Valeev R.M., Kurdyukov G.I. (Eds.) (2011). International law. General part textbook Moscow: Statute [in Russian].
3. Valeev R. M. (1998). International verification. Kazan: KSU [in Russian].
4. Form. Dictionary of the Ukrainian language (1970–1980): in 11 volumes / I. K. Bilodid et al. (Eds.). Kyiv: Nauk. dumka. A. A. Buryachok, G. M. Hnatyuk. (Eds.) Vol. 10: T-F (1979) [in Ukrainian].
5. Type. Dictionary of the Ukrainian language (1970–1980): in 11 volumes / I. K. Bilodid et al. (Eds.). Kyiv: Nauk. dumka. Vol. 1: A-B (1970) / P. Y. Goretsky et al. (Eds.) [in Ukrainian].
6. Ustinova E. Yu. (2008). International verification over compliance with international treaties: abstract of dis. ... cand. of jurid. science: 12.00.10. Moscow [in Russian].
7. Chernichenko S. V. (1999). International mechanisms and procedures in the field of human rights. Theory of international law. In 2 volumes. Vol. 2: Old and new theoretical problems. Moscow: NIMP, 391–395 [in Russian].
8. Lukashuk I. I. (2005). International law: Special part: textbook. 3rd ed. Moscow: Walters Clover [in Russian].
9. Mytsyk V. V. (2009). Legal mechanisms and procedures for the protection of human rights in international law. Current issues of international relations, 86 (I), 121–128 [in Ukrainian].
10. Korolkova N. V. (2014). Observation as a method of international verification in international law. Russian Legal Journal, 4, 38–45 [in Russian].
11. Huseynov L. G. (2007). Methods of international verification in the field of human rights protection. Theory and practice of contemporary international law. Essays in Honor of Professor Levan Alexidze on the 80th Birthday Anniversary. Tbilisi: Inovatia, 160–199 [in Russian].
12. Lukina L. (2002). Monitoring mechanism for compliance with conventions adopted within the Council of Europe. Belarusian Journal of International Law and International Relations, 2, 23–27 [in Russian].
13. Muzychuk O. M. (2011). The concept and features of international control over the activities of law enforcement agencies in Ukraine. Forum of Law, 2, 635–642 [in Ukrainian].
14. Procedure. Dictionary of the Ukrainian language (1970–1980): in 11 volumes / I. K. Bilodid et al. (Eds.). Kyiv: Nauk. dumka. Vol. 8: P-R (1977) / V. O. Vynnyk et al. (Eds.) [in Ukrainian].
15. Method. Dictionary of the Ukrainian language (1970–1980): in 11 volumes / I. K. Bilodid et al. (Eds.). Kyiv: Nauk. dumka. Vol. 4: I–M (1973) / A. A. Buryachok, P. P. Dotsenko (Eds.) [in Ukrainian].

16. Ignatenko G.V., Tiunov O.I. (Eds.) (1999). International law: textbook. Moscow: NORMA-INFRA-M [in Russian].
17. Dahlman, Ola (2010). Verification: to Detect, to Deter and to Build Confidence. In Kerstin Vignard (ed.) Arms Control Verification: Disarmed forum, UNIDIR. Geneva: United Nations, 3–15.
18. Coming to Terms with Security: a Handbook on Verification and Compliance (2003). UNIDIR, VERTIC. Geneva, London, UN.
19. Latfullin G. A., Nikitin A.S., Serebrennikov S.S. (2014). Management Theory: a textbook. 2nd ed. St. Petersburg, Peter [in Russian].

Стаття надійшла 30.08.2021 р.

**Ю. И. Астанкевич**, аспирантка  
Национальный университет «Одесская юридическая академия»  
Кафедра международного и европейского права  
Фонтанская дорога, 2, Одесса, 65009, Украина  
e-mail: intlaw108@ukr.net

## **О ФОРМАХ И МЕТОДАХ МЕЖДУНАРОДНОГО КОНТРОЛЯ ЗА СОБЛЮДЕНИЕМ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ**

### **Резюме**

В статье рассмотрены формы и методы международного контроля, их разновидности и смежные категории. Определено, что ключевым признаком формы контроля является субъект, осуществляющий контрольную деятельность. Соответственно, под формой контроля предлагается понимать способ организации и особенности этой деятельности. Установлено, что категория субъекта часто используется также для осуществления простого деления на виды контроля, что не в полной мере позволяет отразить специфику контрольной деятельности. Автор подчеркивает необходимость различать средства, методы и процедуры международного контроля, определяя средства контроля как технологии, механизмы, устройства, необходимые для осуществления контрольной деятельности, методы контроля как способы применения его средств и процедуры контроля как порядок осуществления отдельного метода контроля или нескольких его методов в определенной комбинации.

**Ключевые слова:** форма международного контроля, субъект контрольной деятельности, методы контроля, средства контроля, процедуры контроля.



*Yu. I. Astankevych*, Postgraduate Student  
National University “Odessa Law Academy”  
the Department of International and European Law  
Fontanska Doroga, 2, Odesa, 65009, Ukraine  
e-mail: intlaw108@ukr.net

## ABOUT FORMS AND METHODS OF INTERNATIONAL VERIFICATION OF COMPLIANCE WITH INTERNATIONAL AGREEMENTS

### Summary

The forms and methods of international verification, their varieties and related categories are considered in the paper. It is determined that the key feature of verification forms is a body carrying out verification activities. Consequently, it is proposed to understand the verification form as a way of organization and particularities of this activity. It has been found that the category of subject is often also used for a simple division of verification into types, which does not fully reflect the specifics of verification activities. Two main forms of international verification are distinguished: simple (without the formation of a special body) and institutional (with the formation of a special control body).

It is also suggested to distinguish between technologies, methods and procedures of international verification as well, defining verification technologies as tools, mechanisms, devices necessary for control activities, verification methods as ways of applying its means and verification procedures as modes for implementing a verification method or several methods in a combination.

The mechanism of international verification is proposed to be seen as the most general term. It comprises not only methods and technologies, but also procedures of international verification, which determine the implementation mode of a verification method or its several methods in the context of a special verification form.

Methods and tools of international verification are characterized by different level of efficiency, which is due to different factors, such as: the sphere of international relations, the form of international verification, the scope of powers of verification body, the international legal act, which is the source of international obligation. In this regard, a distinction must be made between the international obligations, the source of which is an international treaty, and other international obligations.

**Keywords:** form of international verification, subject of verification, verification methods, verification technologies, verification procedures.

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.241000>

УДК 340.134

**О. Р. Вайцеховська**, докт. юрид. наук, доцент, доцент  
Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича  
Кафедра європейського права та порівняльного правознавства  
вул. Університетська, 18, Чернівці, 58000, Україна  
e-mail: o.vaytsehovska@chnu.edu.ua  
ORCID: 0000-0002-2313-033X

## МІЖНАРОДНІ ДОГОВОРИ ЯК ДЖЕРЕЛО МІЖНАРОДНОГО ФІНАНСОВОГО ПРАВА

Стаття присвячена правовому аналізу міжнародної договірної правотворчості у сфері фінансів. Розглянуто роль міжнародних договорів з фінансових питань у формуванні міжнародного фінансового правопорядку. Проведено класифікацію міжнародних договорів, які прямо чи опосередковано спрямовані на регулювання фінансових відносин, за такими критеріями класифікації як: 1) предмет правового регулювання; 2) правовий статус суб'єктів, між якими укладаються міжнародні договори; 3) кількість суб'єктів. Проаналізовано зміст статутів міжнародних фінансових організацій, норми яких відіграють фундаментальне значення для нормативно-правової складової міжнародного фінансового правопорядку.

Визначено, що за характером функцій та кількістю суб'єктів міжнародні договори з фінансових питань поділяються на такі види: А) міжнародні договори, що закріплюють правові основи та єдиний порядок міждержавних відносин у тій чи іншій сфері міжнародних фінансових відносин (сфера валютних відносин, розрахункових відносин, протидія фінансуванню тероризму тощо) та слугують основою для укладення інших договорів у відповідній сфері: 1) міжнародні договори, які спрямовані на координацію держав у міжнародних фінансових відносинах (статути міжнародних фінансових організацій); 2) міжнародні договори, які мають змішану правову природу в контексті кінцевих суб'єктів, на які спрямована більшість положень договору. Такі міждержавні договори покладають на країни зобов'язання щодо виконання договору шляхом імплементації норм у національне законодавство, яке стосується фінансових відносин юридичних та фізичних осіб. Б) міжнародні договори, що містять індивідуально визначені фінансові норми (з питань фінансування, інвестицій тощо).

**Ключові слова:** міжнародний договір, джерело міжнародного фінансового права, статут міжнародної фінансової організації.

**Постановка проблеми.** В умовах зростаючої економічної глобалізації та швидкого розвитку міжнародних фінансових відносин як ніколи постає потреба в їх ефективно-правовому регулюванні за допомогою узгодженої системи міжнародно-правових фінансових норм. У силу відсутності наддержавного законодавчого органу, зазначає І. Лукашук щодо міжнародної правотворчості, в основі всіх способів створення норм є угода суб'єктів – *conventio facit legem* (угода створює право) [1, с. 103]. Координуючий характер міжнародного права зумовлює неможливість нав'язати право суверенній державі, тому джерелом обов'язкової сили для міжнародної норми є угода держав та її загальна визначеність, що насамперед означає її загальну придатність для держав з різними національними інтересами [2, с. 98]. Угода між державами є важливим результатом міжнародного співробітництва, за допомогою якого досягається компроміс національних інтересів держав у тій чи іншій сфері. Постійний пошук і вдосконалення міжнародно-правових форм спільної співпраці держав для оптимального можливого поєднання інтересів країн з інтересами всього міжнародного співтовариства є головною тенденцією в міжнародному співтоваристві [3, с. 88].

Міжнародна договірна правотворчість у сфері фінансів не охоплює питому вагу всього масиву існуючих міжнародних фінансових норм і, що важливо, не регулює всіх тих важливих питань, що постали перед країнами у сфері протидії системним фінансовим ризикам. Незважаючи на це, у системі джерел міжнародного фінансового права

міжнародні договори були і залишаються важливою формою закріплення міжнародно-правових фінансових норм, які найкращим чином забезпечують досягнення поставлених сторонами фінансово-економічних цілей виступають основним інструментом уніфікації національних правових фінансових норм.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблематика правової природи міжнародних договорів розглядалась у працях таких науковців як О. Задорожній, І. Лукашук, О. Мережко, В. Мицик, А. Мовчан та багатьох інших. Питання місця міжнародних фінансових договорів у системі джерел міжнародного фінансового права та їх класифікація в науковій літературі міжнародного права майже не висвітлювались. Окремі аспекти цієї проблеми досліджувались Л. Воловою, Л. Лазебник, Б. Остроуховим тощо.

**Метою статті** є правовий аналіз особливостей і місця міжнародних договорів в системі джерел міжнародного фінансового права та їх класифікація.

**Виклад основного матеріалу.** Міжнародний договір як джерело міжнародного права впродовж останніх двохсот років є важливим регулятором міжнародних відносин. Таку вагому роль він набув унаслідок інтенсивного розвитку багатосторонньої дипломатії, в силу чого постала необхідність урегульовувати міждержавні відносини не тільки на двосторонньому рівні. Серед низки переваг міжнародного договору як джерела міжнародного права найбільш важливе те, що він чітко виражає висловлену згоду держав, яку легко встановити, має чітке зовнішнє вираження [5, с. 40], форма викладу дає можливість здійснювати чіткий контроль за виконанням, а процедура укладення міжнародного договору відносно проста [6, с. 113–114].

Створення міжнародно-правових фінансових норм шляхом укладення міжнародних договорів є формою реалізації суверенних прав держав, яка найбільш повно відповідає потребам системи міжнародних фінансових відносин [7, с. 47]. Для міжнародного фінансового права «у зв'язку зі специфікою фінансових відносин між державами, – зазначає Л. Волова, – було мало розроблено зобов'язуючих міжнародно-правових актів, що їх регулюють...» [8, с. 50].

Аналіз змісту міжнародних договорів, які прямо чи опосередковано спрямовані на регулювання фінансових відносин, дає підстави для їх класифікації на види за різними критеріями класифікації. Залежно від того, наскільки предмет правового регулювання міжнародного договору стосується фінансової сфери, вони поділяються на: 1) міжнародні договори, норми яких повністю присвячені фінансовим питанням (наприклад, статuti міжнародних фінансових організацій); 2) міжнародні договори, норми яких частково або опосередковано спрямовані на регулювання міжнародних фінансових відносин (наприклад, договори про співробітництво та взаємну допомогу між державами окрім загальнополітичних питань стосуються економічного співробітництва).

Залежно від правового статусу суб'єктів, між якими укладаються міжнародні договори, останні поділяються на: 1) міждержавні (статuti міжнародних фінансових організацій, конвенції з питань протидії відмиванню грошей, фінансуванню тероризму тощо); 2) міждержавні (про надання кредитів, про уникнення подвійного оподаткування, про економічне співробітництво тощо); 3) міжвідомчі (про економічне співробітництво між міністерствами фінансів країн, про співробітництво між центральними банками країн і т. ін.).

За кількістю суб'єктів міжнародні договори поділяються на багатосторонні договори (статuti міжнародних фінансових організацій, конвенції з фінансових питань) та двосторонні (про уникнення подвійного оподаткування, про співробітництво між міністерствами фінансів двох країн та ін.). За територіальною поширеністю міжнародні договори бувають регіональні (наприклад, статут ЄБРР) та універсальні (наприклад, статут МВФ).

1. Специфікою міждержавних відносин економічного характеру є наявність у системі джерел регулювання індивідуально визначених міжнародних договорів, якими оформлюються конкретні угоди переважно між двома країнами про ті чи інші визначені зобов'язання фінансового характеру. Прикладом можуть слугувати кредитні угоди між країнами та міжнародними фінансовими організаціями, що містять умови надання

кредитних коштів і строки погашення (наприклад, Кредитна угода про Позику на розвиток підприємств між Україною та Міжнародним банком реконструкції та розвитку від 11.07.1996 р.).

Залежно від характеру функцій, які виконують міжнародні договори з валютних питань, Л. Волова виділяє: 1) договори, що закріплюють основи та загальні принципи валютних відносин (загальнонормативні договори). Вони встановлюють єдиний порядок здійснення валютних відносин даними державами, слугують основою для укладення інших таких договорів; 2) договори, що містять індивідуально визначені валютні норми, які розраховані на їх безпосереднє застосування на практиці. Мета таких угод полягає в тому, щоб створити сприятливі умови для здійснення валютних операцій. У зв'язку з цим зобов'язання, що в них містяться, індивідуалізуються відповідно до тих цілей, які суб'єкти планують досягти за допомогою цих операцій [8, с. 45].

Така класифікація міжнародних договорів з валютних питань абсолютно придатна до всієї системи міжнародних договорів міжнародного фінансового правопорядку. Отже, за характером функцій та широтою суб'єктного спектра міжнародні договори з фінансових питань поділяються на такі види.

1. Міжнародні договори, що закріплюють правові основи та єдиний порядок міждержавних відносин у тій чи іншій сфері міжнародних фінансових відносин (сфера валютних відносин, розрахункових відносин, протидія фінансуванню тероризму тощо) та слугують основою для укладення інших договорів у відповідній сфері. До них належать міжнародні конвенції з фінансових питань і статuti міжнародних фінансових організацій.

Вказана група міжнародних договорів за кінцевою суб'єктною спрямованістю поділяється на дві підгрупи:

– міжнародні договори, які спрямовані на координацію держав у міжнародних фінансових відносинах (статuti міжнародних фінансових організацій);

– міжнародні договори, які мають змішану правову природу в контексті кінцевих суб'єктів, на які спрямовані більшість положень договору. Такі міждержавні договори покладають на країни зобов'язання щодо виконання договору шляхом імплементації норм у національне законодавство, яке стосується фінансових відносин юридичних та фізичних осіб.

Б. Остроухов зазначає, що прийняття державою зобов'язань на підставі міжнародного договору зумовлює необхідність вносити зміни до національного законодавства. Причому в одному випадку норми міжнародного договору спрямовані на зміну норм приватного права, в іншому – на зміну публічно-правової надбудови держав (наприклад, податкова сфера) [7, с. 114].

2. Міжнародні договори, що містять індивідуально визначені фінансові норми (з питань фінансування, інвестицій тощо).

Важливе значення у системі джерел міжнародного фінансового права відіграють багатосторонні міжнародні договори, яким притаманна відносна стабільність нормативно-правових положень, що забезпечує передбачуваність поведінки суб'єктів міжнародних фінансових правовідносин.

Найбільш поширеними багатосторонніми договорами виступають договори про валютні та платіжні союзи, які тісно пов'язані з регіональною економічною інтеграцією та регулюють її важливі аспекти (наприклад, Угода про створення Платіжного союзу держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав від 1994 р.).

Правовому регулюванню фінансових відносин присвячені міжнародні договори, що укладені в рамках Організації економічного співробітництва і розвитку. Наприклад, Угода про основні умови експортних кредитів, що користуються державною підтримкою від 1978 року, Багатостороння конвенція про реалізацію заходів запобігання розмиванню податкової бази, що пов'язані з податковими договорами, і виведення прибутку з-під оподаткування («Конвенція MLI») та інші.

Окремий блок міжнародно-правових норм, спрямованих на протидію міжнародної спільноти відмиванню грошей, корупції та фінансуванню тероризму, складають

Міжнародна конвенція про боротьбу з фінансуванням тероризму від 1999 р., Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності від 2000 р., Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції від 2003 р.

Серед міжнародних договорів, які мають змішану правову природу щодо кінцевих суб'єктів, на які спрямована їхня дія, у сфері розрахункових правовідносин належать Женевська конвенція, що запроваджує Уніфікований закон про переказні векселі та прості векселі від 1930 р., Женевська конвенція про одноманітний закон про чеки від 1931 р., Конвенція ООН про незалежні гарантії та резервні акредитиви від 1995 р. тощо. Конвенції уніфікували міжнародну практику у сфері розрахункових відносин і внутрішні правові режими держав-учасниць конвенцій. Їх дуалістична юридична природа, зазначає Л. Волова, полягає в тому, що вони закріплюють міжнародно-правові зобов'язання держав у сфері кредитних і розрахункових відносин (тут відображається публічний елемент), а з іншого боку, в кінцевому рахунку регулюють відносини між приватними суб'єктами з різних держав (приватний аспект), що стосуються їхніх розрахунків в іноземній валюті з іноземними партнерами [8, с. 46].

Важливе місце у нормативно-правовій складовій міжнародного фінансового правопорядку відіграють установчі договори (статуту) міжнародних фінансових організацій, які у класифікаційній системі належать до універсальних міжнародних договорів. Норми статутних угод міжнародних фінансових організацій займають базисне положення в системі міжнародного фінансового права. Бреттон-Вудські угоди 1944 року визначили та юридично закріпили фундаментальні положення міжнародного фінансового права, а також заснували ядро сучасної інституційно-суб'єктної складової міжнародного фінансового правопорядку – Міжнародний валютний фонд і Міжнародний банк реконструкції та розвитку. На основі статутних договорів названих міжнародних організацій створений правовий валютно-фінансовий механізм забезпечення стабільних міждержавних зв'язків у розрахунково-кредитній сфері.

Статті Угоди Міжнародного валютного фонду (прийняті 22.07.1944 р., набули чинності 25.12.1945 р.) за своїм змістом і важливістю є по суті не тільки «конституцією» міжнародного валютного права, але й важливим нормативно-правовим джерелом для інших інститутів міжнародного фінансового права.

Окрім МВФ, діяльність у напрямку підтримки національних економік держав-членів здійснюють п'ять міжнародних фінансових організацій, що входять до Групи Світового банку і представляють собою інтеграційну структуру, пов'язану спільними цілями. Статутними цілями Міжнародного банку реконструкції та розвитку, Міжнародної асоціації розвитку, Міжнародної фінансової корпорації, Багатосторонньої агенції з гарантій інвестицій, Міжнародного центру по врегулюванню інвестиційних спорів є: надання допомоги в реконструкції та розвитку територій країн-членів шляхом сприяння капіталовкладень (МБРР), сприяння приватним іноземним інвестиціям шляхом надання гарантій (МБРР) та інвестування (повного чи часткового) приватних підприємств (МБРР, МФК, МАР), сприяння перспективному збалансованому зростанню міжнародної торгівлі та підтримка рівноваги платіжних балансів шляхом стимулювання міжнародних інвестицій (МБРР), стимулювання потоку інвестицій у виробничих цілях між країнами-членами (БАГІ), забезпечення вирішення інвестиційних спорів між країнами-членами через примирення і арбітраж (МЦВІС).

Регіональні джерела міжнародного фінансового права становлять правову основу співробітництва з фінансових питань між країнами певного регіону, а також між країнами і регіональними міжнародними фінансовими організаціями. Регулятивно-предметне спрямування регіональних міжнародних договорів переважно аналогічне універсальним міжнародним договорам. До таких регіональних багатосторонніх договорів з фінансових питань належать:

1) регіональні багатосторонні конвенції (наприклад, Конвенція Ради Європи «Про відмивання, виявлення, вилучення та конфіскацію доходів від злочинної діяльності» від 1990 року, Європейська рамкова конвенція про транскордонне співробітництво між



територіальними общинами або властями від 1980 року, Європейська конвенція про боротьбу з тероризмом від 1977 р., Конвенція Ради Європи про запобігання тероризму від 2005 р.);

2) статuti регіональних міжнародних фінансових організацій (наприклад, Угода про створення Африканського банку розвитку від 1963 року, Угода про створення Латиноамериканського банку розвитку від 1970 року та інші);

3) установчі договори ЄС, які містять правові положення з фінансових питань (наприклад, розділ VIII частини III Економічна та монетарна політика, розділ II частини VI Інституційні та фінансові положення Консолідованої версії Договору про Європейський Союз [190] тощо).

Незважаючи на те, що на сучасному етапі в міжнародному фінансовому правопорядку спостерігається зміщення курсу розвитку в бік багатостороннього правового регулювання внаслідок глобалізації та транснаціоналізації міжнародних фінансових відносин, двостороннє регулювання в зазначеній сфері досі залишається суттєвим. У міжнародному фінансовому правопорядку сьогодні спостерігається поєднання багатосторонньої та двосторонньої форм співробітництва. Поєднання таких форм і надалі буде продовжуватись, оскільки, як зазначає Л. Волова, витіснення одного з них неможливе в силу виконання ними різних завдань: багатосторонні договори, як правило, встановлюють основи співробітництва і є «рамковими» щодо двосторонніх, яким держави надають перевагу, оскільки вони більш детально регулюють фінансові відносини, більш індивідуальні та чіткіше відображають специфіку відносин між двома державами [8, с. 47].

Як правило, предметом регулювання двосторонніх міждержавних угод виступають такі міжнародні фінансові відносини, що виникають переважно у процесі економічного співробітництва між ними. Здебільшого це розрахунки по зовнішній торгівлі, механізми здійснення валютного контролю, порядок надання фінансової допомоги та позик тощо. Двосторонні міжнародні договори фінансового характеру залежно від предмета регулювання поділяються на групи міжнародних договорів, спрямованих на правове регулювання таких відносин, як платіжно-розрахункові, податкові, валютні, кредитні та інші. В залежності від кола суб'єктів, на які поширюються двосторонні міжнародні договори з фінансових питань, вони поділяються на такі види.

1. Загальнонормативні двосторонні міжнародні договори з фінансових питань. До цієї групи належать: угоди, що регулюють двостороннє фінансове співробітництво (наприклад, Угода між Урядом України і Урядом Сполучених Штатів Америки про сприяння капіталовкладенням від 1992 р., Угода між Кабінетом Міністрів України та Урядом Королівства Норвегія про технічне та фінансове співробітництво від 2016 р.), які закріплюють правові норми і процедури для підтримки та спрощення різного роду проектів і програм між двома країнами. Також до названого виду належить цілий масив двосторонніх угод про уникнення подвійного оподаткування (наприклад, Конвенція між Урядом України і Урядом Французької Республіки про уникнення подвійного оподаткування та запобігання податкових ухилень стосовно податків на доходи і майно від 1997 р. та інші).

2. Міжнародні двосторонні договори індивідуально визначеного характеру, які можуть укладатись як між державами, так і між державами та міжнародними фінансовими організаціями універсального і регіонального характеру. Прикладами двосторонніх фінансових договорів між державами індивідуально визначеного характеру є угоди про позики та фінансову допомогу (наприклад, Угода про позику між Україною та Експортно-імпортерним банком Японії щодо надання експортного кредиту від 1995 р.) тощо.

Найпоширенішими за чисельністю двосторонніми фінансовими договорами індивідуально визначеного характеру є договори між державами та міжнародними фінансовими організаціями. Серед міжнародних угод міжнародних фінансових організацій Групи Світового банку найпоширенішими є кредитні договори, які залежно від мети кредитування поділяються на кредитно-програмні договори і кредитно-проектні договори. Їх особливість полягає в тому, що вони підписуються одночасно з іншою угодою

(приміром, угода про цільове використання коштів). Так, у кредитно-проектній угоді між МБРР і Китаєм від 2006 року зазначається, що угода набирає чинності за умови виконання відповідної угоди, укладеної між Китаєм і кредитним фондом ЄС.

Наступним видом міжнародних договорів є гарантійні угоди, за якими МБРР виступає гарантом щодо розміщення іноземних інвестицій на території держави-члена. Умовою укладення таких гарантійних угод може бути наявність відповідної кредитно-проектної угоди. Гарантійні угоди, зокрема Міжнародної фінансової корпорації, можуть укладатись з країнами-членами та з приватними інвесторами країн-членів МФК.

Міжнародні організації групи Світового банку також укладають угоди про надання фінансової допомоги (наприклад, угода про надання фінансової допомоги між МАР та Албанією від 2006 року), угоди про надання грантів (приміром, угода про надання гранту між МАР і Киргизією від 2003 року), угоди про надання технічної допомоги.

В контексті розгляду міжнародних договорів за участю міжнародних фінансових організацій важливим є виконання сторонами міжнародних договорів своїх обов'язків. Питання щодо виконання міжнародного договору можна і треба ставити, якщо він укладений «фізично» та існує «матеріально» на зразок розглянутих вище договорів міжнародних організацій Групи Світового банку. Але в даному контексті нетиповими, на відміну від вказаних угод, є відносини щодо фінансування Міжнародним валютним фондом країн-членів.

Аналіз відносин фінансування за участю МВФ свідчить про те, що умови отримання, використання та погашення коштів, виділених Фондом країнам-членам у рамках тієї чи іншої програми, не оформлюються міжнародними кредитними договорами на зразок розглянутих вище. Більше того, вони за своїм порядком проведення не являються позикою, оскільки має місце обмін валюти країни, що просить фінансової допомоги, на конвертовану валюту іншої держави на умовах зворотнього обміну через певний час. Механізми фінансування МВФ: 1) ні формально, ні структурно не належать до системи міжнародних договорів, а виступають особливим правовим механізмом у формі односторонніх рішень щодо надання фінансування країні-члену; 2) за змістом домовленостей не належать до кредитних договорів, а є купівлею-продажем відповідної валюти, хоча за функціональним призначенням подібні на кредитні договори (більш розлоге обґрунтування правової характеристики механізмів фінансування МВФ [9, с. 182–189]).

Наступним нормативно-правовим блоком двосторонніх джерел міжнародного фінансового права є договори міжнародних регіональних фінансових організацій з країнами-членами. Оскільки види двосторонніх міжнародних угод різних міжнародних регіональних організацій є схожими, розглянемо їх особливості на прикладі договірної практики Азійського банку розвитку (далі АзБР). Основну кількість міжнародних договорів АзБР складають кредитні договори (кредитно-проектні й кредитно-програмні). Кредитно-програмні договори з країнами-членами спрямовані на проведення конкретних реформ. Наприклад, кредитно-програмна угода між АзБР і Пакистаном від 2005 року закріплює умови та строки кредиту, графік виплати відсотків за кредитом, заходи щодо виконання реформи державної служби та містить короткий опис реформи.

Окремий вид міжнародних договорів АзБР складають угоди про технічну допомогу, яка полягає у попередній проектній технічній допомозі, консультаціях, операційній технічній допомозі. Дана допомога є допоміжним джерелом фінансування і надається країнам-членам АзБР у формі кредиту чи дотацій. Угоди про технічну допомогу на практиці підписуються паралельно з відповідними проектними договорами (приміром, Угода про надання технічної допомоги між АзБР і Пакистаном від 2006 року), і їх правове регулювання здійснюється відповідними міжнародними договорами, а також правилами кредитування спеціальних операцій.

Наступну групу угод АзБР складають проектні та програмні угоди, які за своїм змістом є додатками до кредитно-проектних та кредитно-програмних угод, проте підписуються вони у формі окремих міжнародних договорів. У таких угодах зазначаються

конкретні організаційно-правові заходи для виконавців проектів стосовно їх реалізації (наприклад, проектна угода між АЗБР і Міністерством фінансів Бутану від 2007 року).

Гарантійні договори становлять ще одну групу міжнародних договорів за участю АЗБР. Вони містять гарантії, які отримує АЗБР від держави-члена щодо виконання третьою стороною договірних зобов'язань по кредиту від АЗБР. Приміром, у гарантійній угоді між Папуа Нова Гвінея і АЗБР від 2005 року, яка укладена на виконання відповідної кредитно-проектної угоди, поручителем виступає група країн – Папуа Нова Гвінея, Кірибаті, Вануату та Самоа.

Окрему групу договорів АЗБР складають міжнародні договори щодо надання гранту, у яких визначаються обсяг і зміст заходів, спрямованих на виконання проекту, що підлягають фінансуванню. Наприклад, угода стосовно надання гранту між Афганістаном та АЗБР від 2005 року містить опис проекту, установу-виконавця проекту в особі міністерства Афганістану та перелік заходів, спрямованих на виконання проекту. В інших випадках сторонами угод можуть виступати міжнародні організації. Наприклад, угода щодо надання гранту між АЗБР і Всесвітньою організацією здоров'я від 2006 року укладена з метою запобігання та боротьби з грипом в Азії.

Угоди АЗБР про надання фінансової допомоги передбачають фінансування у формі кредитів і дотацій. Їхня структура за своїми ознаками подібна на дотаційні угоди. Приміром, Угода про фінансування між Таджикистаном і АЗБР від 2007 року містить опис проекту, заходи щодо його виконання й інше.

Слід зазначити, що такі види міжнародних договорів в більшості притаманні й іншим регіональним міжнародним фінансовим організаціям.

**Висновки і пропозиції.** У системі джерел міжнародного фінансового права міжнародні договори були і залишаються важливою формою закріплення міжнародно-правових фінансових норм, які найкраще забезпечують досягнення поставлених сторонами фінансово-економічних цілей та сприяють уніфікації національних систем фінансового права країн.

Договірна діяльність міжнародних фінансових організацій універсального та регіонального рівнів створює масштабну «мережу» індивідуально визначених фінансово-правових договірних зв'язків міжнародних фінансових організацій з країнами світу, які об'єднані спільною метою – сприяння фінансово-економічному зростанню країн, і взаємопов'язані між собою в силу функціонально-організаційних зв'язків міжнародних фінансових організацій.

За характером функцій та широтою суб'єктного спектра міжнародні договори з фінансових питань поділяються на: А) міжнародні договори, що закріплюють правові основи та єдиний порядок міждержавних відносин у тій чи іншій сфері міжнародних фінансових відносин (сфера валютних відносин, розрахункових відносин, протидія фінансуванню тероризму тощо) та слугують основою для укладення інших договорів у відповідній сфері. Даний вид міжнародних договорів охоплює: 1) міжнародні договори, які спрямовані на координацію держав у міжнародних фінансових відносинах (статути міжнародних фінансових організацій); 2) міжнародні договори, які мають змішану правову природу в контексті кінцевих суб'єктів, на які спрямована більшість положень договору. Такі міждержавні договори покладають на країни зобов'язання щодо виконання договору шляхом імплементації норм у національне законодавство, яке стосується фінансових відносин юридичних та фізичних осіб. Б) міжнародні договори, що містять індивідуально визначені фінансові норми (з питань фінансування, інвестицій тощо).

У системі міжнародних фінансових правовідносин особливу правову природу мають механізми фінансування Міжнародного валютного фонду, які з технічних та юридичних підстав не належать до кредитно-договірних правовідносин, проте в силу їх економічного змісту, кінцевого результату та функцій можуть розглядатись як «функціональний еквівалент кредитів».

### Список використаної літератури

---

1. Лукашук И. И. Международное право. Общая часть: учеб. для студентов юрид. фак. и вузов. Изд. 3-е, перераб. и доп. Москва: Волтерс Клувер, 2005. 432 с.
2. Евинтов В. И. Международное сообщество и правопорядок. Анализ современных концепций / отв. ред. Михайловский Н. К. Киев: Наук. думка, 1990. 128 с.
3. Мовчан А. П. Международный правопорядок. Москва: Междунар. отнош., 1996. 102 с.
4. Керимов Д. А. Потребность, интерес и право (к вопросу об объективном и субъективном в праве). *Правоведение*. 1971. № 4. С. 95–103.
5. Мережко О. О. Право міжнародних договорів: сучасні проблеми теорії та практики: монографія. Київ: Таксон, 2002. 344 с.
6. Буткевич В. Г., Мицик В. В., Задорожний О. В. Міжнародне право. Основи теорії: підручник / за ред. В. Г. Буткевича. Київ: Либідь, 2002. 608 с.
7. Остроухов Б. А. Суверенитет государств в международном финансовом праве (проблемы реализации суверенных прав и международного правосудия): дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / Всероссийская академия внешней торговли Министерства экономического развития России. Москва, 2011. 230 с.
8. Волова Л. И. Международное финансовое и международное инвестиционное право в системе общего международного права: учеб. пособие. Москва: Юрлитинформ, 2014. 184 с.
9. Вайцеховська О. Р. Міжнародний фінансовий правопорядок: теоретичні засади та сучасний стан розвитку: монографія. Чернівці: Друк Арт, 2019. 560 с.

### References:

---

1. Lukashuk I. I. (2005). *Mezhdunarodnoe pravo. Obshhaja chast'*: ucheb. dlja studentov jurid. fak. i vuzov. Issue 3. Moskva: Volters Kluver [in Russian].
2. Evintov V. I. (1990). *Mezhdunarodnoe soobshhestvo i pravoporjadok. Analiz sovremennyh koncepcij*. N. K. Mihajlovskij (Ed.). Kiev: Nauk. Dumka [in Ukrainian].
3. Movchan A. P. (1996). *Mezhdunarodnyj pravoporjadok*. Moskva: Mezhdunar. otnosh. [in Russian].
4. Kerimov D. A. (1971). *Potrebnost', interes i pravo (k voprosu ob ob'ektivnom i sub'ektivnom v prave)*. *Pravovedenie*. Vol. 4, 95–103 [in Russian].
5. Merezko O. O. (2002). *Pravo mizhnarodnykh dohovoriv: suchasni problemy teorii ta praktyky: monohrafiia*. Kyiv: Takson [in Ukrainian].
6. Butkevych V. H., Mytsyk V. V., Zadorozhnii O. V. (2002). *Mizhnarodne pravo. Osnovy teorii: pidruchnyk*. Kyiv: Lybid [in Ukrainian].
7. Ostrouhov B. A. (2011). *Suverenitet gosudarstv v mezhdunarodnom finansovom prave (problemy realizacii suverennyh prav i mezhdunarodnogo ravosudija)*: Candidate's thesis: 12.00.10 / Vserossijsk. akademija vneshnej trgovli Ministerstva jekonomicheskogo razvitija Rossii. Moskva [in Russian].
8. Volova L. I. (2014). *Mezhdunarodnoe finansovoe i mezhdunarodnoe investicionnoe pravo v sisteme obshhego mezhdunarodnogo prava: ucheb. posobie*. Moskva: Jurlitinform [in Russian].
9. Vaitsekhovska O. R. (2019). *Mizhnarodnyi finansovyj pravoporjadok: teoretychni zasady ta suchasnyi stan rozvytku: monohrafiia*. Chernivtsi: Druk Art [in Ukrainian].

Стаття надійшла 22.08. 2021 р.

*О. Р. Вайцеховская*, докт. юрид. наук, доцент, доцент  
Черновицкий национальный университет имени Юрия Федьковича  
Кафедра европейского права и сравнительного правоведения  
ул. Университетская, 18, Черновцы, 58000, Украина  
e-mail: o.vaytsehovska@chnu.edu.ua  
ORCID: 0000-0002-2313-033X

## МЕЖДУНАРОДНЫЕ ДОГОВОРЫ КАК ИСТОЧНИК МЕЖДУНАРОДНОГО ФИНАНСОВОГО ПРАВА

### Резюме

Статья посвящена правовому анализу международному договорному правотворчеству в сфере финансов. Рассмотрена роль международных договоров по финансовым вопросам в формировании международного финансового правопорядка. Проведена классификация международных договоров, прямо или косвенно направленных на регулирование финансовых отношений, по таким критериям классификации как: 1) предмет правового регулирования; 2) правовой статус субъектов, между которыми заключаются международные договоры; 3) количество субъектов. Проанализировано содержание уставов международных финансовых организаций, нормы которых играют фундаментальное значение для нормативно-правовой составляющей международного финансового правопорядка.

Определено, что по характеру функций и количеству субъектов международные договоры по финансовым вопросам подразделяются на следующие виды: А) международные договоры, закрепляющие правовые основы и единый порядок межгосударственных отношений в той или иной сфере международных финансовых отношений (сфера валютных отношений, расчетных отношений, противодействие финансированию терроризма и т.д.) и служат основой для заключения других договоров в соответствующей сфере: 1) международные договоры, направленные на координацию государств в международных финансовых отношениях (уставы международных финансовых организаций); 2) международные договоры, которые имеют смешанную правовую природу в контексте конечных субъектов, на которые направлено большинство положений договора. Такие межгосударственные договоры возлагают на государства обязательства по выполнению договора путем имплементации норм в национальное законодательство, касающееся финансовых отношений юридических и физических лиц. Б) международные договоры, содержащие индивидуально-определенные финансовые нормы (по вопросам финансирования, инвестиций и т.д.).

**Ключевые слова:** международный договор, источник международного финансового права, устав международной финансовой организации.



*O. R. Vaitsekhovska*, Doctor in Law, Associate Professor  
Yuriy Fedkovych Chernivtsi National University  
Department of European and Comparative Law  
St. Universitetskaya, 18, Chernivtsi, 58000, Ukraine  
e-mail: o.vaitsehovska@chnu.edu.ua  
ORCID: 0000–0002–2313–033X

## INTERNATIONAL AGREEMENTS AS A SOURCE OF INTERNATIONAL FINANCIAL LAW

### Summary

The article under studies is a legal analysis of the international contractual lawmaking in the field of finance. It lays particular emphasis on the role of international financial agreements in forming the international financial order enforcement. The article contains a classification of international agreements, which directly or indirectly aim at regulating financial relations according to the following criteria: 1) the subject of legal regulations; 2) the legal status of the parties that conclude an international agreement; 3) the number of the parties in an international agreement. In addition, the paper under discussion analyzes the contents of the statutes of certain international financial organizations, whose norms play a significant role for the legal-normative constituent of the international financial order enforcement.

The research indicates that in compliance with the nature of the irfunctions and the number of the parties, international financial agreements are divided into: A) the international agreements, which set up the legal basics and a single procedure of the inter-state relations in a certain field of activities of the international financial relations (the fields of currency relations, settlement relations, countering terrorism financing, etc.) and serves as a basis for concluding other agreements in a respective area: 1) the international agreements that aim at coordinating states in the international financial relations (statutes of the international financial organizations); 2) the international agreements that have a mixed legal nature in the context of the ultimate legal entities, to which most of the provisions of the agreement are directed. Such inter-state agreements make the states fulfil their obligations by implementing the international norms into their national legislations, which concern the financial relations between legal and juridical persons. B) The international agreements, which contain individually determined financial norms (on the issues of financing, investing, etc.).

**Keywords:** international agreement, sources of international financial law, statute of an international financial organization.

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.241002>

УДК 341.1/8

*М. В. Грушко*, канд. юрид. наук, доцент  
Національний університет «Одеська юридична академія»  
Кафедра міжнародного та європейського права  
Фонтанська дорога, 23, Одеса, 65009, Україна  
e-mail: malvina.grushko@gmail.com  
ORCID: 0000-0002-5856-8147

## АТРИБУЦІЯ КІБЕРАТАК ЯК ПЕРЕДУМОВА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОЇ ПОВЕДІНКИ В КІБЕРПРОСТОРІ

Статтю присвячено питанню атрибуції кібератак з ціллю забезпечення відповідальної поведінки держав в кіберпросторі. Проаналізовано наявну практику публічної атрибуції та особливості атрибуції кібероперацій в цілому, що, як правило, потребує здійснення технічної, публічної та юридичної атрибуції. В статті також досліджено звичаєві підстави атрибуції поведінки державі, що містяться в Статтях про відповідальність держав та Талліннському керівництві 2.0 щодо застосування міжнародного права до кібероперацій. Особлива увага приділяється тесту ефективного контролю, який використовується для атрибуції поведінки недержавних акторів державі, та його застосуванню до кібератак. Нарешті, робиться висновок про необхідність об'єднання глобальних зусиль задля забезпечення відповідальної поведінки в кіберпросторі, особливо в контексті міжнародної безпеки.

**Ключові слова:** кібероперації, кібератаки, атрибуція, публічна атрибуція кібератак, юридична атрибуція кібератак, Талліннське керівництво, відповідальна поведінка в кіберпросторі.

**Постановка проблеми.** Стрімкий розвиток технологій призвів до постійного зростання кількості кібератак. Кіберпростір став ще одним середовищем, де держави намагаються досягати своїх інтересів. Щоправда, їх діяльність в кіберпросторі суперечить основним постулатам міжнародного права та призводить до порушення ряду норм та принципів. Попередити значну кількість кібератак можливо шляхом притягнення держав до відповідальності, але наразі процес атрибуції ускладнюється особливостями кіберпростору.

**Мета статті.** Проаналізувати наявний досвід атрибуції кібератак, а також встановити які норми та як саме будуть застосовуватися при здійсненні юридичної атрибуції для цілей притягнення держав до міжнародної відповідальності.

**Виклад основного матеріалу.** В своїй Доповіді від 24 червня 2013 року група урядових експертів з досягнень в сфері інформатизації і телекомунікацій встановила, що «міжнародне право, і зокрема Статут Організації Об'єднаних Націй, застосовується і має важливе значення для підтримки миру, стабільності, створення відкритого, безпечного, мирного і доступного інформаційного середовища... та поширюється на поведінку держав у межах діяльності, пов'язаної з використанням ІКТ» [12, пар. 19, 20]. Очікувалось, що такий висновок буде сприйнятий державами як застереження щодо утримання від неправомірної діяльності в кіберпросторі, адже застосування норм та принципів міжнародного права покладає на державу зобов'язання, у випадку порушень яких наступають несприятливі наслідки. Проте, на практиці держави часто вдаються до протиправної діяльності в кіберпросторі задля досягнення своїх геополітичних інтересів, цим самим ігноруючи свої зобов'язання за міжнародним правом. Це означає, що притягнення держав до відповідальності повинно стати тим важелем, який допоможе значно скоротити кількість кібератак і сприяти відповідальній поведінці в кіберпросторі.

Встановлення відповідальності держави не можна уявити без атрибуції. У випадку з кіберопераціями мова йде не тільки про юридичну атрибуцію, а й про здійснення технічної та публічної (політичної) атрибуції, які їй передують. Технічна атрибуція дозволяє пов'язати кібератаку з конкретним комп'ютером та/чи особою на підставі оцінки

технічних «відбитків». Публічна атрибуція полягає в реалізації суверенної волі держав присвоїти кібератаку конкретній державі, на яку вказують технічні та, в першу чергу, політичні індикатори [4]. Залежно від своїх цілей та інтересів держава може здійснити атрибуцію кібератаки або утриматися від таких дій. Нарешті, юридична атрибуція дозволяє атрибутувати поведінку осіб, що стояли за виконанням кібератаки, державі відповідно до звичаєвих норм відповідальності держави.

На сьогоднішній день сутнісні характеристики кібератак надають державам ряд переваг та ускладнюють процес атрибуції, який є необхідним для притягнення держави до відповідальності. Зокрема, кіберпростір дозволяє зберігати анонімність та маскуватися за допомогою спуфінг-атак під іншу державу. Окрім цього, за умови здійснення успішної кібератаки, держава-правопорушниця може завдати серйозних наслідків при використанні досить незначних ресурсів у порівнянні з тими, що необхідні на реалізацію кінетичної операції з аналогічними руйнівними наслідками.

Сучасні людські та технічні можливості, що знаходяться у розпорядженні держав, тривалий час були досить обмеженими, і унеможливлювали процес встановлення виконавців кібератак та держав, що за ними стоять. Наразі, навпаки, значна кількість держав демонструє свою здатність та бажання здійснювати атрибуцію кібератак. Так, наприклад, в 2015 році директор Національної розвідки США Джеймс Клеппер заявив: «Хоча кібероператори можуть проникати або порушувати цільові мережі ІКТ, більшість з них уже не може розраховувати на те, що їх діяльність залишиться непоміченою. Вони також не можуть розраховувати, що у разі виявлення вони матимуть змогу приховати свою особу. Професіонали уряду та приватного сектору досягли значних успіхів у виявленні та атрибуції кібератак» [1]. З позиції канцлера Великобританії Джорджа Осборна також впливає готовність Великобританії до атрибуції кібератак, що підтверджується багатою практикою публічної атрибуції кібератак державним та недержавним акторам [6].

Кібероперації змусили відійти від державоцентризму в процесі атрибуції, оскільки обмежені ресурси держави часто компенсуються за рахунок підвищеної співпраці з приватним сектором. Іноді це також зумовлено більшими можливостями та оперативністю приватного сектору. Серед яскравих прикладів вдалої атрибуції та аналізу кібероперацій варто згадати звіт приватної компанії CrowdStrike «Putter Panda» [2], в якому встановлено, що підрозділ 61486 Китайської Народно-визвольної армії відповідальний за злочинну крадіжку корпоративної комерційної таємниці, насамперед стосовно супутникової, аерокосмічної та комунікаційної галузей. А технічний звіт компанії Symantec щодо вірусу «Stuxnet», який був використаний проти іранської ядерної установки, вплинув на дипломатичні відносини між державами, розгляд питань про розповсюдження ядерної зброї та механізми глобального управління кібербезпекою [10].

Практика публічної атрибуції кібероперацій, яка за останнє десятиліття значно зросла, свідчить про бажання держав забезпечувати відповідальну поведінку в кіберпросторі. Водночас, як видається, публічних заяв щодо атрибуції не достатньо. Обмежувальні заходи ЄС щодо осіб, які стояли за серйозними кібератаками, є кроком вперед, але вони також не можуть значно підвищити відповідальну поведінку в кіберпросторі. Зокрема, у випадку з публічною атрибуцією кібератаки «NotPetya» рядом держав Російській Федерації та навіть після включення співробітників Головного управління Генерального штабу ЗСУ РФ до санкційного списку ЄС за цю кібератаку, Росія продовжує заперечувати свою причетність. Міністерство закордонних справ РФ постійно виражає позицію щодо бездоказовості, антиросійської сутності таких дій і їх «нелегітимності» за міжнародним правом [13]. Таким чином, існує необхідність здійснення юридичної атрибуції, яка може поставити точку у спорі щодо причетності держави та її державних органів до кібератаки.

Норми щодо атрибуції міжнародно-протиправних діянь державі містяться в Статтях про відповідальність держав 2001 року [3]. Хоча дані Статті представляють собою доктрину, немає сумнівів стосовно звичаєвого характеру статей, що містять положення про присвоєння поведінки державі. Звичайний характер даних статей фактично підтверджений групою міжнародних експертів, що розробили Талліннське керівництво 2.0 щодо

застосування міжнародного права до кібероперацій [8]. Правила 14, 15, 17 Таллінського керівництва дублюють положення Статей, адаптуючи їх зміст до кібероперацій. Зазначені статті є найбільш релевантними, але Таллінське керівництво містить і інші статті щодо атрибуції, зокрема Правила 16 та 18, які стосуються атрибуції кібероперацій здійснених органами однієї держави під тимчасовим розпорядженням іншої та у випадку сприяння чи надання допомоги у здійсненні кібератаки (відповідно).

Правило 14 передбачає загальну норму щодо відповідальності держави за кіберпов'язану поведінку, що атрибутується державі і представляє порушення міжнародного зобов'язання. Воно віддзеркалює ідею, яка була закладена в суть Статей про відповідальність держав – «кожне міжнародно-протиправне діяння тягне за собою міжнародну відповідальність цієї держави» [3, ст. 1]. Як видається, у випадку з найбільш серйозними та масштабними кібератаками, що загрожують нормальному функціонуванню держави та добробуту населення країни, атрибуція такої зловмисної кіберповедінки є більш, ніж очікуваною. При цьому, дане правило застосовується не лише до кібероперацій, а й до поведінки при якій держава зробила свою кіберінфраструктуру доступною для недержавних груп чи інших держав, не вживши необхідних заходів для припинення кібероперацій, що походять із її території або надала програмне забезпечення для виконання кібероперації [8, с. 84–85].

Правило 15 Таллінського керівництва інтегрує дві підстави для атрибуції поведінки державі за Статтями про відповідальність держав, а саме – поведінку державних органів та фізичних чи юридичних осіб, що здійснюють елементи урядових функцій [3, ст. 4, 5]. Відтак, експерти Таллінського керівництва об'єднали в одному правилі поведінку *de jure* та *de facto* органів держави, хоча і розмежували їх в силу різного статусу. Згідно з Правилем 15, «Кібероперації, що проводяться органами держави або особами чи організаціями, уповноваженими національним законодавством здійснювати елементи державних повноважень, атрибутуються державі». З одного боку, це означає те, що діяльність кіберармій, військових кіберпідрозділів та розвідувальних органів, що вдаються до кібероперацій чи іншої кіберпов'язаної діяльності буде присвоюватися державі, незалежно від того, чи має цей суб'єкт статус органу за національним законодавством. З іншого боку, мова йде про приватних осіб, що уповноважені на здійснення урядових функцій. Зокрема, дії приватних корпорацій, IT-компаній чи компаній, що займаються питаннями кібербезпеки, атрибутуються державі, коли вони уповноважені державою на здійснення кіберрозвідки або наступальних кібероперацій проти іншої держави [8, с. 89]. Водночас їх поведінка, яка не пов'язана із розвідкою чи здійсненням наступальних операцій, присвоюватися державі не може. Наприклад, злочинна діяльність, яка здійснюється паралельно з метою отримання прибутку, немає ніякого відношення до «елементів урядових повноважень». Така діяльність може атрибутуватися уряду, якщо здійснюється під його керівництвом чи контролем, але юридична підстава атрибуції буде іншою, тому що злочинна діяльність в кіберпросторі не може розглядатися в якості реалізації найважливіших урядових функцій.

Правило 17 Таллінського керівництва також об'єднує дві підстави для атрибуції поведінки державі та повторює формулювання статей 8 та 11 Статей про відповідальність держав [3, ст. 8, 11]. Відповідно до даного Правилу, кібератаки недержавних акторів присвоюються державі, коли: «(а) здійснюється згідно з її інструкціями або під її керівництвом чи під контролем; або (б) держава визнає та приймає операції як власні» [8, с. 94]. Це правило підтверджує застосування тесту ефективного контролю, що був розроблений Міжнародним Судом ООН у справі про військову та напіввійськову діяльність в Нікарагуа («Нікарагуа проти США») [5]. І, як свідчить практика міжнародних судових установ, він встановлює досить високий поріг контролю в силу того, що стосується відповідальності держав. В кіберпросторі, як видається, його складно (якщо можливо) досягти, адже потрібно довести, що держава надавала конкретні вказівки щодо вчинення конкретної операції [5, пар. 86]. У випадку з кібератаками, це також передбачає те, що держава має бути в позиції визначати хід конкретної операції, а кібердіяльність

недержавного суб'єкта розглядається в якості «невід'ємної частини» операції держави [3, ст. 3, пар. 8].

Встановити ефективний контроль держави над недержавним актором майже неможливо, особливо для держав, які не мають достатніх фінансових та/або технічних ресурсів [9, с. 201]. В результаті даний тест часто сприймається як «ліцензія на безкарність в кіберпросторі», оскільки здійснення кібератаки недержавними акторами та правдоподібно заперечення з боку, як стверджується, держави-правопорушниці унеможливають задоволення вимог даного тесту. Так, наприклад, існують комп'ютерно-технічні та стратегічні докази того, що так звані «кіберпатріоти» Російської Федерації здійснювали кібератаки під керівництвом Уряду РФ в ході збройних конфліктів з Грузією у 2008 році. Але коли мова доходить до атрибуції, фактично неможливо представити докази ефективного контролю.

Занадто високий стандарт спричинив ряд дискусій щодо застосування тесту загального контролю замість тесту ефективного контролю. Тест загального контролю був вперше застосований Міжнародним кримінальним трибуналом по колишній Югославії у справі Душко Тадіча. Відповідно до нього, для відповідальності достатньо встановити роль держави в організації, координації або наданні підтримки недержавним акторам [7, пар. 104]. Тобто, цей тест полягає в тому, що загальний контроль повинен бути доведений поза розумним сумнівом, і вважається досяжним у випадку з атрибуцією кібератак задля притягнення держави до відповідальності [9, с. 198–201].

Щодо атрибуції кібератак пропонується розробка та застосування нових тестів в силу природи кібероперацій, такі як тест «контролю та можливостей», який, як стверджується, ґрунтується на останній практиці публічного присвоєння кібератак державі і має ще нижчий поріг, ніж тест загального контролю [11].

Справедливим буде зазначити, що незалежно від тесту, який буде застосовуватися для атрибуції кібератак, стандарт доказування в будь-якому разі залишиться досить високим. Крім того, тест ефективного контролю в силу встановленого високого порогу для атрибуції кібератак певною мірою захищає держави від можливих негативних наслідків з боку постраждалої держави. До прикладу, як застерігають експерти Таллінського керівництва 2.0, якщо висновок постраждалої держави щодо атрибуції виявиться хибним внаслідок застосованого тесту загального контролю, держава, що вдається зокрема до контрзаходів, сама стане державою-правопорушницею по відношенню до тієї держави, щодо якої були застосовані контрзаходи.

**Висновки і пропозиції.** Наявна практика публічної атрибуції кібератак державам є значним кроком в забезпеченні відповідальної поведінки в кіберпросторі. Проте, лише юридична атрибуція зможе по-справжньому стримувати держави в кіберпросторі від поведінки, яка суперечить та порушує норми і принципи міжнародного права.

Очевидно, держави повинні об'єднати свої зусилля на міжнародному рівні для сприяння відповідальній поведінці в кіберпросторі, важливим елементом якої має стати атрибуція кібератак державам, а, отже, відповідальність такої держави. При цьому, відсутня необхідність розробки юридичного інструменту, який містив би правила атрибуції кібератак. Правил, які містяться в Таллінському керівництві, яке є найбільш авторитетним в питаннях застосування міжнародного права до кібероперацій, та звичаєвих норм про атрибуцію поведінки державі наразі достатньо.

#### Список використаних джерел:

1. Clapper J. Worldwide Threat Assessment of the US Intelligence Community. *Testimony to the Senate Armed Services Committee*. February 26, 2015. URL: [https://www.dni.gov/files/documents/Unclassified\\_2015\\_ATA\\_SFR\\_-\\_SASC\\_FINAL.pdf](https://www.dni.gov/files/documents/Unclassified_2015_ATA_SFR_-_SASC_FINAL.pdf).
2. CrowdStrike's Intelligence Report Putter Panda. 2014. URL: <https://cdn0.vox-cdn.com/assets/4589853/crowdstrike-intelligence-report-putter-panda.original.pdf>
3. Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, November 2001, Supplement No. 10 (A/56/10), chp.IV.E.1. URL: [http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9\\_6\\_2001.pdf](http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf).



4. Lin H. Attribution of Malicious Cyber Incidents: From Soup to Nuts. *Columbia Journal of International Affairs*. 2016. 70 (1). URL: <https://jia.sipa.columbia.edu/attribution-malicious-cyber-incidents>.
5. Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1984, p. 392. URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/70/070-19841126-JUD-01-00-EN.pdf>.
6. Osborne G. Chancellor's Speech to GCHQ on Cyber Security. *UK's Government official website*. November 17, 2015. URL: <https://www.gov.uk/government/speeches/chancellors-speech-to-gchq-on-cyber-security>.
7. Prosecutor v. Dusko Tadic (Appeal Judgement), IT-94-1-A, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), 15 July 1999.
8. Schmitt M. Tallinn Manual 2.0 on the International Law Applicable to Cyber Operations (2nd ed.). Cambridge: Cambridge University Press. 2017. 598 p.
9. Shackelford S. State Responsibility for Cyber Attacks: Competing Standards for a Growing Problem. Conference on Cyber Conflict Proceedings 2010: C. Czosseck and K. Podins (Eds.). pp. 197-208.
10. Stevens C. Assembling cybersecurity: The politics and materiality of technical malware reports and the case of Stuxnet. *Contemporary Security Policy*. 2020. 41(1). pp. 129-152. URL: <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/13523260.2019.1675258>.
11. Stockburger P. Control and Capabilities Test: Toward a New Lex Specialis Governing State Responsibility for Third Party Cyber Incidents. *NATO CCD COE Publications*. 2017. URL: <https://ccdcoc.org/uploads/2018/10/Art-10-Toward-a-New-Lex-Specialis-Governing-State-Responsibility-for-Third-Party-Cyber-Incidents.pdf>.
12. Доклад Группы правительственных экспертов по достижениям в сфере информатизации и телекоммуникаций в контексте международной безопасности. ГА ООН. А/68/98\*, 24 июня 2013. URL: [https://www.un.org/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/68/98&referer=/english/&Lang=R](https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/68/98&referer=/english/&Lang=R)
13. Заявление МИД России «Об очередных нелегитимных ограничительных мерах Европейского Союза против России» от 22.02.2021. Официальный сайт Министерства иностранных дел Российской Федерации. URL: [https://www.mid.ru/web/guest/evropejskij-souz-es/-/asset\\_publisher/60iYovt2s4Yc/content/id/4590496](https://www.mid.ru/web/guest/evropejskij-souz-es/-/asset_publisher/60iYovt2s4Yc/content/id/4590496).

## References

1. Clapper J. Worldwide Threat Assessment of the US Intelligence Community. *Testimony to the Senate Armed Services Committee*. February 26, 2015. URL: [https://www.dni.gov/files/documents/Unclassified\\_2015\\_ATA\\_SFR\\_-\\_SASC\\_FINAL.pdf](https://www.dni.gov/files/documents/Unclassified_2015_ATA_SFR_-_SASC_FINAL.pdf).
2. CrowdStrike's Intelligence Report Putter Panda. 2014. URL: <https://cdn0.vox-cdn.com/assets/4589853/crowdstrike-intelligence-report-putter-panda.original.pdf>
3. Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, November 2001, Supplement No. 10 (A/56/10), chp.IV.E.1. URL: [http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9\\_6\\_2001.pdf](http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf).
4. Lin H. Attribution of Malicious Cyber Incidents: From Soup to Nuts. *Columbia Journal of International Affairs*. 2016. 70(1). URL: <https://jia.sipa.columbia.edu/attribution-malicious-cyber-incidents>.
5. Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1984, p. 392. URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/70/070-19841126-JUD-01-00-EN.pdf>.
6. Osborne G. Chancellor's Speech to GCHQ on Cyber Security. *UK's Government official website*. November 17, 2015. URL: <https://www.gov.uk/government/speeches/chancellors-speech-to-gchq-on-cyber-security>.
7. Prosecutor v. Dusko Tadic (Appeal Judgement), IT-94-1-A, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), 15 July 1999.
8. Schmitt M. Tallinn Manual 2.0 on the International Law Applicable to Cyber Operations (2nd ed.). Cambridge: Cambridge University Press. 2017. 598 p.
9. Shackelford S. State Responsibility for Cyber Attacks: Competing Standards for a Growing Problem. Conference on Cyber Conflict Proceedings 2010: C. Czosseck and K. Podins (Eds.). pp. 197-208.
10. Stevens C. Assembling cybersecurity: The politics and materiality of technical malware reports and the case of Stuxnet. *Contemporary Security Policy*. 2020. 41(1). pp. 129-152. URL: <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/13523260.2019.1675258>.
11. Stockburger P. Control and Capabilities Test: Toward a New Lex Specialis Governing State Responsibility for Third Party Cyber Incidents. *NATO CCD COE Publications*. 2017. URL: <https://ccdcoc.org/uploads/2018/10/Art-10-Toward-a-New-Lex-Specialis-Governing-State-Responsibility-for-Third-Party-Cyber-Incidents.pdf>.
12. Report of the Group of Governmental Experts on Advances in Informatization and Telecommunications in the Context of International Security. UN GA. A / 68/98 \*, 24 June 2013. URL: [https://www.un.org/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/68/98&referer=/english/&Lang=R](https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/68/98&referer=/english/&Lang=R). [in Russian].
13. Statement of the Russian Foreign Ministry «On the next illegitimate restrictive measures of the European Union against Russia» dated 02.22.2021. *Official website of the Russian Ministry of Foreign Affairs*. URL: [https://www.mid.ru/web/guest/evropejskij-souz-es/-/asset\\_publisher/60iYovt2s4Yc/content/id/4590496](https://www.mid.ru/web/guest/evropejskij-souz-es/-/asset_publisher/60iYovt2s4Yc/content/id/4590496). [in Russian]

*М. В. Грушко*, канд. юрид. наук, доцент  
Национальный университет «Одесская юридическая академия»  
Кафедра международного и европейского права  
Фонтанская дорога, 23, Одесса, 65009, Украина  
e-mail: malvina.grushko@gmail.com  
ORCID: 0000-0002-5856-8147

## АТРИБУЦИЯ КИБЕРАТАК КАК ПРЕДПОСЫЛКА ОБЕСПЕЧЕНИЯ ОТВЕТСТВЕННОГО ПОВЕДЕНИЯ В КИБЕРПРОСТРАНСТВЕ

### Резюме

Статья посвящена вопросу атрибуции кибератак с целью обеспечения ответственного поведения государств в киберпространстве. Проанализировано имеющуюся практику публичной атрибуции и особенности атрибуции киберопераций в целом, что, как правило, требует осуществления технической, публичной и юридической атрибуции. В статье также исследованы обычные основания атрибуции кибератак государству, содержащиеся в Статьях об ответственности государств и Таллинском руководстве 2.0 по применению международного права к кибероперациям. Особое внимание уделяется тесту эффективного контроля, который используется для атрибуции международно-противоправных деяний государству совершенных негосударственными актерами под его контролем. Наконец, делается вывод о необходимости объединения глобальных усилий для обеспечения ответственного поведения в киберпространстве, особенно в контексте международной безопасности.

**Ключевые слова:** кибероперации, кибератаки, атрибуция, публичная атрибуция кибератак, юридическая атрибуция кибератак, Таллинское руководство, ответственное поведение в киберпространстве.

*M. V. Hrushko*, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor  
National University «Odessa Law Academy»  
the Department of International and European Law  
Fontanska Doroga, 23, Odessa, 65009, Ukraine  
e-mail: malvina.grushko@gmail.com  
ORCID: 0000-0002-5856-8147

## **ATTRIBUTION OF CYBERATTACKS AS A PREREQUISITE FOR ENSURING RESPONSIBLE BEHAVIOR IN CYBERSPACE**

### **Summary**

Growing impunity in cyberspace is caused by the lack of responsibility for the most serious cyberoperations that present a threat to both state and non-state actors. The only possible solution is to trace such cyberoperations to those who stand behind them. Since the seriousness of consequences increases in case of state-committed cyberattacks, the article deals with the issue of attribution of cyberattacks to states with the aim of ensuring responsible behavior of all states in cyberspace.

The existing practice of public attribution and features of cyberoperations, as a rule, requires not only performing legal attribution, but also technical and public (political) attribution. Author thus starts with analyzing the current state of affairs – public attribution of cyberattack, its effectiveness and the role of private sector in attribution (decentralized attribution to support or deny government's finding). The article also examines the customary basis for attributing state-related cyberattacks contained in the Articles on State Responsibility for Internationally Wrongful Acts and Tallinn Manual 2.0 on the Application of International Law to Cyberoperations. Although public attribution is, indeed, a step towards responsible behavior in cyberspace, legal attribution may contribute even more.

In this article increased attention is paid to the test of effective control, which is used to attribute internationally wrongful acts to states committed by non-state actors acting under its control or direction. Finally, it concludes that global efforts are needed to ensure responsible behavior in cyberspace, especially in the context of international security. For this, states should get into partnership with private sector in performing attribution of cyberoperations and apply to international bodies, which have jurisdiction over state claims and are able to perform legal attribution for the purpose of establishing state responsibility. Only in this way it will be possible to guarantee responsible behavior of states in cyberspace, and create a common understanding and approach against cyberoperations committed by non-state cyber actors.

**Keywords:** cyberoperations, cyberattacks, attribution, public attribution of cyberattacks, legal attribution of cyberattacks, Tallinn Manual, responsible behavior in cyberspace.

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.241003>

УДК 341.382

*С. В. Лук'яненко*, радниця з гендерних питань у службі  
Віце-прем'єрки з питань європейської та євроатлантичної інтеграції,  
аспірантка 2 курсу Інституту міжнародних відносин  
Київський національний університет імені Тараса Шевченка  
вул. Садова, 3-а, Київ, 01000, Україна  
e-mail: [gendermintot@gmail.com](mailto:gendermintot@gmail.com)

## ГЕНДЕРНО-ОРІЄНТОВАНА ДЕРЖАВНА ПОЛІТИКА ПЕРЕХІДНОГО ПРАВОСУДДЯ – ШЛЯХ ДО РОЗБУДОВИ СТІЙКОГО МИРУ ТА ПОСТ-КОНФЛІКТНОГО ВІДНОВЛЕННЯ

Стаття присвячена правовій основі та напрямку діяльності Уряду України у формуванні гендерно-орієнтованої державної політики перехідного періоду. Розкрито міжнародні принципи та зобов'язання України в рамках перехідного правосуддя з урахуванням гендерного аспекту, а також проаналізовано міжнародні та національні зобов'язання України в рамках залучення жінок до процесів розбудови миру та прийняття участі. У статті наводиться міжнародний досвід врахування міжнародних стандартів і норм з метою захисту прав жінок та розбудови миру.

**Ключові слова:** перехідне правосуддя, постконфліктний період, гендерна рівність, розбудова миру, Україна, М'янма, порядок денний «Жінки, мир, безпека», сексуальне та гендерно-зумовлене насильство.

**Постановка проблеми.** З 2014 року в Україні триває російська війна проти України. За останні сім років стало очевидним, що збройний конфлікт непропорційно впливає на жінок і чоловіків. Згадана проблема підсилюється нерівним доступом жінок і чоловіків до процесу прийняття рішень, ресурсів, влади, а також наявними стереотипами щодо ролей жінок і чоловіків у суспільному та політичному житті. Водночас жінки залишаються більш вразливими до негативних наслідків війни: відповідно до офіційної статистики кількість жінок – внутрішньо переміщених осіб (ВПО), безробітних ВПО, постраждалих від насильства за ознакою статі та інших вразливих груп переважає над кількістю чоловіків. Жінки значно менше, ніж чоловіки, залучені до врегулювання та розв'язання міжнародного збройного конфлікту в Україні у складі структур безпеки і оборони та офіційних переговорних місій.

З 2019 року український Уряд вжив активних заходів для поживлення мирних переговорів у Тристоронній контактній групі під керівництвом ОБСЄ (ТКГ) та шляхом переговорів у нормандському форматі. Українська делегація в ТКГ складається з семи членів, з яких лише дві-жінки, які відповідальні за гуманітарні та соціально-економічні питання, тоді як питання безпеки та політики вирішують чоловіки-члени делегації. Нещодавні дослідження показали, що 71,1% респондентів з об'єднаних громад Донецької, Луганської та Запорізької областей, які брали участь у опитуванні структури ООН, жінки розглядають питання участі жінок у запобіганні конфліктам, урегулюванні мирних переговорів та у процесах відновлення, що є дуже важливим та необхідним [1].

В той же час, існує нагальна потреба окреслити конкретний перелік заходів, які здійснює держава в процесі деокупації та реінтеграції. При цьому не може бути зроблено жодних поступок державі-агресору в питаннях територіальної цілісності та державного суверенітету України. У суспільства існує запит на справедливість та визначеність. Тому на часі формування інклюзивної державної політики перехідного періоду.

**Метою статті** є аналіз поточної (актуальної) роботи державних інституцій в розрізі формування державної політики перехідного періоду з урахуванням гендерного аспекту.

**Виклад основного матеріалу.** Розпочнемо з того, що збройна агресія Російської Федерації проти України та тимчасова окупація частини її території призвела до значних

порушень фундаментальних прав людини, таких як життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека тощо. З 2014 року державою вживаються заходи, які направлені на реагування на виклики, які виникають саме через триваючу збройну агресію Російської Федерації проти України. Однак більшість заходів, які вживаються державою до цього часу, є заходами реагування, що не відповідає ситуації на сьомому році збройної агресії, зокрема, це те що чинне законодавство містить велику кількість неузгодженостей та прогалин як в термінах, так і в підходах. Ситуативні реагування на виклики, які стоять перед Україною створюють враження непослідовної державної політики.

Тому, у вересні 2020 році Міністерство з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій (надалі – Мінреінтеграції) ініціювало роботу над формуванням державної політики перехідного періоду. Головною метою було визначення базових засад, так званих «червоних ліній» деокупації та реінтеграції тимчасово окупованих територій; упорядкування та уніфікування термінології правосуддя перехідного періоду; розподілення регулювання на конфліктний та постконфліктний періоди, що дозволить визначити певний алгоритм дій держави під час реінтеграції тимчасово окупованих (деокупованих) територій та їхніх мешканців, деокупації тимчасово окупованих територій, включаючи питання демілітаризації та роззброєння, розв'язання гуманітарних проблем, відновлення правосуддя тощо; посилення соціального зв'язку з тимчасово окупованими територіями; запровадження елементів перехідного правосуддя, зокрема відповідальність за правопорушення, пов'язані з тимчасовою окупацією, обмеження щодо обрання та призначення на посади громадян України, які були долучені до діяльності окупаційних сил та окупаційних адміністрацій Російської Федерації, заходи з розбудови сталого миру та заходи неповторення окупації; запровадження інституту конвалідації правочинів, що були вчинені на тимчасово окупованих територіях; створення передумови формування кадрового резерву для роботи на деокупованих територіях; встановлення обмеження щодо обігу валюти держави-агресора протягом перехідного періоду.

02 червня 2021 року Президент України Указом № 226/2021 ввів у дію рішення Ради національної безпеки і оборони України «Про деякі питання активізації процесу мирного врегулювання ситуації в Донецькій та Луганській областях» [2]. Відповідно до Указу, Уряд у двомісячний строк мав підготувати рамковий законопроект про впровадження на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей правосуддя перехідного періоду. Як результат, 04 серпня 2021 року на засіданні Кабінету Міністрів України схвалено проєкт Закону України «Про засади державної політики перехідного періоду» (надалі – законопроект).

Варто зазначити, що також розробка законопроекту про державну політику та процедури перехідного періоду передбачено низкою інших нормативних документів, зокрема, пунктом 21 Плану законопроектної роботи Верховної Ради України на 2021 рік [3], кроком 70 Плану пріоритетних дій Уряду на 2021 рік [4], а також Указом Президента від 24 березня 2021 року, яким введено в дію рішення Ради національної безпеки і оборони України від 11 березня 2021 року «Про Стратегію деокупації та реінтеграції тимчасово окупованої території Автономної Республіки Крим та міста Севастополь» [5]. Вищезазначені нормативні акти є яскравим доказом, що наразі є синергія зусиль усіх гілок влади у забезпеченні послідовної державної політики реінтеграції тимчасово окупованих територій та перехідного правосуддя.

Відповідно до міжнародної практики, правосуддя перехідного періоду включає в себе ряд елементів: відшкодування збитків, завданих під час збройного конфлікту; інституційні реформи заради не повторення збройного конфлікту; відповідальність за найтяжчі злочини; право знати правду про перебіг збройного конфлікту [6].

Самі ці елементи стали основою при розробці законопроекту. До того ж, законопроект базується на міжнародних принципах ООН у частині перехідного правосуддя [7], та Копенгагенських критеріях 1990 року, як ключового документу держав-членів ОБСЄ, який визначає зобов'язання щодо демократичних виборів, верховенства права та основних прав та свобод [8].



Відповідно до принципів ООН щодо процесів та механізмів перехідного правосуддя, цей процес повинен обов'язково приділяти особливу увагу забезпеченню прав жінок та дівчат [9]. Оскільки будь-який збройний конфлікт сприяє посиленню гендерної нерівності у суспільстві та посиленню вразливості жінок і дівчат до порушень прав людини, включаючи сексуальне насильство в умовах збройного конфлікту. За офіційною статистикою, в Україні серед внутрішньо переміщених осіб, постраждалих від насильства за ознакою статі та інших вразливих груп переважну кількість становлять жінки. За даними Міністерства соціальної політики, станом на 06 липня 2021 р. в Україні зареєстровано 1 473 650 внутрішньо переміщених осіб, з яких 59 відсотків – жінки, зокрема у віці понад 65 років – 65 відсотків жінок [10].

Досвід попередніх збройних контекстів демонструє, що участь жінок і чоловіків у процесах постконфліктного відновлення є нерівною, при цьому в перехідному правосудді не повною мірою враховуються потреби різних груп жінок і чоловіків, які постраждали внаслідок конфлікту. Тому для України принциповим є те, щоб механізми правосуддя перехідного періоду передбачали заходи відповідно до яких жінкам та дівчатам, чоловікам та хлопчикам забезпечувалась рівноправна і значуща участь у всіх заходах правосуддя перехідного періоду, а жертвам сексуального насильства в умовах конфлікту гарантувалась справедливість та відшкодування шкоди.

Наприкінці 2020 року Україна прийняла свій другий Національний план дій з виконання Резолюції № 1325 Ради Безпеки ООН «Жінки, мир, безпека» (надалі – НПД 1325) до 2025 року, яким передбачено ряд заходів направлених на забезпечення постконфліктного відновлення, розбудови та впровадження системи перехідного правосуддя за принципами забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, та забезпечення захисту від сексуального насильства в умовах збройного конфлікту та в мирний час [11]. Відповідно до НПД 1325, при розробці стратегії деокупації та реінтеграції окупованих територій, а також національного законодавства в сфері перехідного правосуддя необхідно враховувати міжнародні стандарти та застосовувати гендерно-орієнтований підхід.

09 серпня 2021 року у Верховній Раді України зареєстровано законопроект № 5844 “Про засади державної політики перехідного періоду”. Статтею 11 проекту Закону передбачається, два важливих компоненти у сфері забезпечення рівних прав жінок і чоловіків. Перший, що держава забезпечує рівноправну і значущу участь жінок у всіх заходах перехідного правосуддя. Цей компонент є важливим, оскільки заходи перехідного правосуддя є однією з частин розбудови стійного миру. Відповідно до Глобального дослідження реалізації Резолюції Ради Безпеки ООН 1325 [12], коли жінки сідають за стіл мирних переговорів, то на 20% збільшується ймовірності укладення мирної угоди тривалістю два роки; на 35% – укладення мирної угоди тривалістю 15 років. Відповідно до опублікованого дослідження Джорджтаунського інституту для жінок, миру та безпеки у 2020 році [13], всього було досягнуто 352 мирні угоди у період між 1990 та 2019 роками, однак врахування гендерно-орієнтованого підходу у мирних угодах знизився з 45% у 2013 році до 29% у 2019 році.

Враховуючи наведену динаміку з скороченням залучення жінок до мирних процесів, для України є важливим завданням забезпечити на законодавчому рівні рівноправну участь чоловіків і жінок у розбудові миру та пост-конфліктному відновленню.

Другим важливим компонентом є те, що держава гарантує реагування на сексуальне насильство в умовах збройного конфлікту. Порядок денний «Жінки, Мир, Безпека», що формується резолюціями Ради Безпеки ООН 1325, 1820, 1888, 1889, 1960, 2106, 2122, 2242, 2467, 2493 акцентує увагу на проблемі сексуального насильства в умовах збройного конфлікту. Сексуальне насильство є серйозним порушенням прав людини, яке може становити міжнародні злочини, особливо якщо вони вчинені в умовах збройного конфлікту. Цей злочин може бути кваліфікований як воєнний злочин, злочин проти людяності, або становити акт геноциду, в залежності від способу та контексту скоєних злочинів. Саме тому, чітке розуміння цього злочину, створення гендерно-орієнтованого механізму документування фактів сексуального насильства в умовах збройного конфлікту,

притягнення винних до відповідальності, компенсація шкоди, реабілітація та запобігання повторенню скоєння подібних злочинів у майбутньому є пріоритетним компонентом в рамках державної політики перехідного правосуддя. Говорячи про досвід України, варто також звернутись до міжнародного досвіду у сфері перехідного правосуддя як шляху до розбудови миру.

Для прикладу візьмемо досвід М'янми. У 1948 році М'янма проголосила незалежність, з того часу вже майже 60 років там тривав неміжнародний збройний конфлікт між урядовими та неурядовими збройними силами. У 2015 році відбулося припинення вогню між урядом М'янми та численними збройними угрупованнями [14]. В умовах конфлікту жінки прагнуть подолати перешкоди для участі в суспільному житті та вирішення жіночих потреб.

Незважаючи на те, що М'янма не прийняла національний план дій на виконання резолюції Ради Безпеки ООН 1325, вона має свій Національний стратегічний план щодо поліпшення становища жінок на період до 2022 року (Стратегічний план), який прийнятий у 2013 році і ґрунтується на Пекінській платформі 1995 року [15]. Багато жінок у М'янмі є активними учасницями процесів розбудови миру. Велика кількість жіночих громадських організацій виникла внаслідок суспільних повстань проти військового режиму, а також в районах, постраждалих від конфлікту. Жіночі організації відіграють безпосередню роль у процесах розбудови миру, допомагають вести переговори щодо припинення вогню, здійснюють контроль за дотриманням припинення вогню, беруть участь в політичному діалозі та консультаціях із зацікавленими сторонами у мирному процесі. Їхня участь привела до включення декількох гендерно-орієнтованих положень у домовленості в рамках мирного процесу, включаючи 30-відсоткову квоту участі жінок у політичному діалозі. Головна стратегія жіночих рухів у М'янмі це використання міжнародних платформ та механізмів для розбудови миру адвокатування за розширення прав жінок в усіх процесах прийняття рішень.

Незважаючи на їхню все ще недостатню представленість в Уряді, вони досягли значного прогресу на Форумі громадянського суспільства і в обговоренні питань соціальної сфери на Панглунській мирній конференції [16], а деякі жінки виконують ключові функції радників для етнічних збройних організацій, які ведуть переговори про мир.

**Висновки і пропозиції.** Незважаючи на різний характер збройних конфліктів у М'янмі та Україні, можна окреслити декілька спільних висновків щодо прагнення забезпечити розвиток прав жінок та залучення жінок до розбудови миру, а саме: жінки можуть використовувати регіональні та міжнародні стандарти і норми з метою захисту прав жінок та миру, а також офіційне залучення жінок до мирного та політичного процесів може створити більш широкі можливості для посилення позицій жіночих організацій громадянського суспільства під час конфліктів.

### Список використаної літератури

1. Результати дослідження “Розробка другого Національного плану дій щодо імплементації Резолюції Ради Безпеки ООН 1325 “Жінки, мир, безпека” до 2025 року: URL: <https://www.ednistfond.com.ua/2021/03/31/research-on-second-nap-on-uns-cr-1325/>
2. Указ Президента України № 226/2021: URL: <https://www.president.gov.ua/documents/2262021-39081>
3. Постанова Верховної Ради України «Про План законопроектної роботи Верховної Ради України на 2021 рік»: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1165-20#Text>
4. План пріоритетних дій Уряду на 2021: URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-zatverdzhennya-planu-prioritetnih-dij-uryadu-na-2021-s240321>
5. Указ Президента України № 117/2021: URL: <https://www.president.gov.ua/documents/1172021-37533>
6. Національний стратегічний план щодо поліпшення становища жінок на період 2013–2020: URL: [https://data.opendevlopmentmekong.net/library\\_record/national-strategic-plan-for-advancement-of-women-2013-2020](https://data.opendevlopmentmekong.net/library_record/national-strategic-plan-for-advancement-of-women-2013-2020)
7. UN Approach to Transitional Justice: URL: [https://www.un.org/ruleoflaw/files/TJ\\_Guidance\\_Note\\_March\\_2010FINAL.pdf](https://www.un.org/ruleoflaw/files/TJ_Guidance_Note_March_2010FINAL.pdf)
8. Copenhagen criteria: URL: <https://www.osce.org/files/f/documents/9/c/14304.pdf>

9. Report of the Secretary-General on the Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies S/2004/616, p. 4 (23 August 2004): URL: <https://digitallibrary.un.org/record/527647#record-files-collapse-header>
10. Офіційна статистика щодо кількості офіційно зареєстрованих внутрішньо переміщених осіб: URL: <https://www.msp.gov.ua/news/20309.html>
11. Національний план дій на виконання резолюції Ради Безпеки ООН 1325: URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-zatverdzhennya-nacionalnogo-a1544r>
12. The Global Study on resolution 1325 (2015): URL: <https://wps.unwomen.org/>
13. Роль жінок у миротворчих процесах: URL: <https://giwps.georgetown.edu/resource/womens-peacebuilding-strategies-amidst-conflict/>
14. A short history of Burma: URL: <https://newint.org/features/2008/04/18/history>
15. GIWPS on women's involvement at the peace agreements: URL: <https://giwps.georgetown.edu/wp-content/uploads/2020/10/Gender-Provisions-Peace-Agreements.pdf>
16. What does the Panglong conference mean for the peace process?: URL: <https://www.frontiermyanmar.net/en/what-does-the-panglong-conference-mean-for-the-peace-process.>

## References:

1. UN Women led survey for the development of second NAP 1325: URL: <https://www.ednistfond.com.ua/2021/03/31/research-on-second-nap-on-unscr-1325/>
2. The Bill of the President of Ukraine № 226/2021: URL: <https://www.president.gov.ua/documents/2262021-39081>
3. The Resolution of Verkhovna Rada of Ukraine: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1165-20#Text>
4. The plan of Government's priorities for 2021: URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-zatverdzhennya-planu-prioritetnih-dij-uryadu-na-2021-s240321>
5. The Bill of the President of Ukraine № 117/2021: URL: <https://www.president.gov.ua/documents/1172021-37533>
6. National Strategic Plan on improvement of women's life 2013–2020: URL: [https://data.open-developmentmekong.net/library\\_record/national-strategic-plan-for-advancement-of-women-2013-2020](https://data.open-developmentmekong.net/library_record/national-strategic-plan-for-advancement-of-women-2013-2020)
7. UN Approach to Transitional Justice: URL: [https://www.un.org/ruleoflaw/files/TJ\\_Guidance\\_Note\\_March\\_2010FINAL.pdf](https://www.un.org/ruleoflaw/files/TJ_Guidance_Note_March_2010FINAL.pdf)
8. Copenhagen criteria: URL: <https://www.osce.org/files/f/documents/9/c/14304.pdf>
9. Report of the Secretary-General on the Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies S/2004/616, p. 4 (23 August 2004): URL: <https://digitallibrary.un.org/record/527647#record-files-collapse-header>
10. Official data on IDPs: URL: <https://www.msp.gov.ua/news/20309.html>
11. National action plan on implementation United Nations Security Council Resolution 1325: URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-zatverdzhennya-nacionalnogo-a1544r>
12. The Global Study on resolution 1325 (2015): URL: <https://wps.unwomen.org/>
13. The role of women in the peacebuilding process: URL: <https://giwps.georgetown.edu/resource/womens-peacebuilding-strategies-amidst-conflict/>
14. A short history of Burma: URL: <https://newint.org/features/2008/04/18/history>
15. GIWPS on women's involvement at the peace agreements: URL: <https://giwps.georgetown.edu/wp-content/uploads/2020/10/Gender-Provisions-Peace-Agreements.pdf>
16. What does the Panglong conference mean for the peace process?: URL: <https://www.frontiermyanmar.net/en/what-does-the-panglong-conference-mean-for-the-peace-process.>

Стаття надійшла 11.09.2021 р.

*Е. В. Лукьянченко*, советник по вопросам гендерного равенства в службе  
Вице-премьера по вопросам европейской и евроатлантической интеграции,  
аспирантка 2 курса Института международных отношений  
Киевский национальный университет имени Тараса Шевченко  
ул. Садовая, 3-а, Киев, 01000, Украина  
e-mail: [gendermintot@gmail.com](mailto:gendermintot@gmail.com)

## **ГЕНДЕРНО-ОРИЕНТИРОВАННАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ ПОЛИТИКА ПЕРЕХОДНОГО ПРАВОСУДИЯ – ПУТЬ К РАЗВИТИЮ УСТОЙЧИВОГО МИРА И ПОСТ-КОНФЛИКТНОГО ВОССТАНОВЛЕНИЯ**

### **Резюме**

Статья посвящена правовой основе и направлению деятельности Правительства Украины в формировании гендерно-ориентированной государственной политики переходного периода. Раскрыты международные принципы и обязательства Украины в рамках переходного правосудия с учетом гендерного аспекта, а также проанализированы международные и национальные обязательства Украины в рамках привлечения женщин к процессам развития мира и принятия участия. В статье приводится международный опыт учета международных стандартов и норм с целью защиты прав женщин и развития мира.

**Ключевые слова:** переходное правосудие, постконфликтный период, гендерное равенство, развитие мира, Украина, Мьянма, повестка дня «Женщины, мир, безопасность», сексуальное и гендерно-обусловленное насилие.

*E. V. Lukianchenko*, Gender Advisor to the Office of Deputy  
Prime Minister on European and Euro-Atlantic Integration  
2 year Ph.D. Student at the Institute of international relations  
Taras Shevchenko Kyiv National University  
Sadova Street, 3-a, Kiev, 01000, Ukraine  
email: [gendermintot@gmail.com](mailto:gendermintot@gmail.com)

## GENDER-RESPONSIVE GOVERNMENT TRANSITIONAL JUSTICE POLICIES – A PATH TO SUSTAINABLE PEACE AND POST-CONFLICT RECONSTRUCTION

### Summary

The article is devoted to the legal basis and direction of the Government of Ukraine in the development of gender-responsive state policy of the transition period. The international principles and commitments of Ukraine in the framework of transitional justice, taking into account the gender aspect, are revealed, as well as the international and national commitments of Ukraine in the framework of involving women in peacebuilding and participation. The article presents international experience of taking into account international standards and norms in order to protect women's rights and build peace. Global evidence indicates that women's meaningful participation in peace negotiations increases the duration of peace. Peace agreements with female signatories are more durable and have a significantly higher number of provisions aimed at political reform and higher implementation rates. The recent study investigating 352 peace agreements in 64 countries between 1990 and 2019 also found that there was a significant increase in the share of peace agreements with gender provisions, from below 10% in the 1990s to 45% in 2013. Yet, this practice appears to have been halted. In 2019, the share of agreements with gender provisions was only at 29%. Despite an increasing evidence about the important role of women, their expertise and meaningful participation in preventing and addressing conflict and sustaining peace, women are still under-represented in the peace processes. Between 1992 and 2019, women constituted, on average, only 13% of negotiators, 6% of mediators, and 6% of signatories in major peace processes worldwide. Present peacebuilding experiences also indicate that peace is likely to be lasting only if the security needs of the population are addressed in parallel with the political and socio-economic aspects of conflict resolution and post-conflict recovery. Women's exposure to conflict may result in their new roles and responsibilities and may open new opportunities for their greater involvement in public life, including peace and security decision-making. Likewise, gender equality positively influences the cohesion and effectiveness of the security sector in increasingly multidimensional peace processes.

**Keywords:** transitional justice, post-conflict period, gender equality, peace development, Ukraine, Myanmar, women, peace, security agenda, sexual and gender-based violence, women's meaningful participation in the peace processes.



DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.241005>

УДК 341.1/8

*О. О. Сурілова*, докт. юрид. наук, професор  
Національний університет «Одеська юридична академія»  
Кафедра міжнародного та європейського права  
Фонтанська дорога, 23, Одеса, 65009, Україна  
e-mail: [elenasurilova@ukr.net](mailto:elenasurilova@ukr.net)  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7071-6678>

## ПУБЛІЧНА АТРИБУЦІЯ КІБЕРАТАК ДЕРЖАВАМИ-ЧЛЕНАМИ ЄС ТА ЗАСТОСУВАННЯ КІБЕРСАНКЦІЙ СОЮЗОМ ЩОДО КІБЕРАТАК, ЯКІ СТАНОВЛЯТЬ ЗАГРОЗУ ЄС ТА ЙОГО ЧЛЕНАМ

В статті досліджується питання публічної атрибуції кібератак державами-членами ЄС та ефективність прийнятих «інструментів кібердипломатії» в рамках спільного дипломатичного реагування ЄС на шкідливу кібердіяльність. Особливий акцент робиться на оцінці ефективності кіберсанкцій, які мають вибіркового характеру та запроваджуються на рівні Союзу щодо обмеженого кола кібератак, які становлять загрозу для ЄС чи його членів.

Також проаналізовано перспективи запровадження секторальних санкцій, стримуючий та попереджуючий ефект яких вищий, ніж вибіркового санкцій проти фізичних та юридичних осіб. Нарешті, в статті обґрунтовується можливість використання звітів про атрибуцію, підготованих приватним сектором, з ціллю включення осіб в санкційний список, якщо атрибуція держав-членів базується на даних розвідки, які вони не бажають оприлюднювати.

**Ключові слова:** кібератаки, атрибуція, публічна атрибуція кібератак, інструменти кібердипломатії, кіберсанкції.

**Постановка проблеми.** Кібернетичний простір (кіберпростір)<sup>1</sup>, що є середовищем здійснення кібероперацій<sup>2</sup>, відкрив для держав нові можливості досягнення своїх політичних та стратегічних цілей. Державні органи чи проксі, до послуг яких все частіше звертається держава, вдаються як до серйозних кібератак проти об'єктів критичної інфраструктури, так і не гребують промисловим кібершпиунством для підвищення конкурентоздатності вітчизняних компаній. Проте, попри намагання міжнародної спільноти підвищити рівень відповідальної поведінки в кіберпросторі і підтвердження того, що існуюче міжнародне право застосовується до кібероперацій, кількість зловмисних кібератак з кожним роком лише збільшується.

Безкарність в кіберпросторі підштовхнула Європейський Союз та його держав-членів до максимізації зусиль, що спрямовані на ідентифікацію і встановлення відповідальності тих, хто стоїть за кіберопераціями. В результаті Європейський Союз прийшов до прийняття Рамок для спільного дипломатичного реагування ЄС на шкідливу кібердіяльність, що наразі представляють унікальний підхід до реагування на кібератаки.

**Мета статті.** Встановити місце публічної атрибуції кібератак в діяльності держав-членів ЄС та ефективність ЄС в питаннях боротьби зі шкідливими кібератаками шляхом застосування кіберсанкцій.

<sup>1</sup> Кібероперація є збірним поняттям, що об'єднує кібератаки та кіберексплуатацію. Відмінність між ними полягає в тому, що кібератаки передбачають втручання в функціонування комп'ютерів та мереж. На відміну від кібератак, кіберексплуатація є своєрідним моніторингом (спостереженням) за комп'ютером чи мережею. На практиці кіберексплуатація часто переростає в кібератаку, оскільки успішна кібератака неможлива без належного спостереження та виявлення вразливостей комп'ютера чи мережі.

<sup>2</sup> Загальноприйнятим серед держав є розуміння відсутності обов'язку розкривати інформацію, на підставі якої кібератака була публічно атрибутована конкретній державі. Така інформація потенційно може бути розкрита на вимогу суду, який розглядає спір між державами та здійснює юридичну атрибуцію. Водночас при здійсненні публічної атрибуції держави часто пояснюють в своїх звітах чи односторонніх деклараціях, які технічні «відбитки» та політичні індикатори свідчать про причетність певної держави.

**Виклад основного матеріалу.** За останнє десятиліття держави продемонстрували свою готовність публічно атрибуувати найбільш серйозні кібератаки конкретним державам, які за ними стояли. Публічну атрибуцію кібератак слід відрізнити від юридичної атрибуції, яка є елементом міжнародно-протиправного діяння. Така атрибуція є вираженням суверенної волі держав, що здійснюється шляхом прийняття односторонніх декларацій постраждалою державою чи групою держав і сигналізує про готовність протистояти шкідливій діяльності в кіберпросторі [6, с. 7]. Вона здійснюється, в першу чергу, на підставі аналізу політичних індикаторів та є важливою передумовою для здійснення юридичної атрибуції з ціллю притягнення держави до відповідальності за кібератаку.

Публічна атрибуція кібератак – це завжди реалізація суверенного права держави, тому держави (як постраждалі, так і треті), можуть публічно присвоїти кібератаку іншій державі або утриматись від таких дій. Така атрибуція здійснюється на підставі аналізу даних власної розвідки, оцінки політичних індикаторів, а також результатів роботи CERT-EU та INCEN, які на рівні Союзу сприяють виробленню спільного розуміння<sup>1</sup>. Враховуючи політичне забарвлення цього виду атрибуції і нерівні людські та технічні можливості, державам-членам ЄС досить складно прийти до спільного рішення. Внаслідок цього їх підходи до публічної атрибуції досить різні: одні займають активну позицію та навіть здійснюють політичну атрибуцію разом з державами, які не є членами ЄС (Нідерланди, Німеччина, Великобританія до виходу з ЄС), інші – утримуються від політичного присвоєння кібератак державам (Франція). Водночас в новій Стратегії кібербезпеки ЄС зазначається необхідність для ЄС та держав-членів підвищити свою здатність здійснювати атрибуцію шкідливої кібердіяльності [12, п. 2.3], що є особливо актуальним для держав-членів ЄС з обмеженими людськими та технічними ресурсами.

Основні причини, що зумовили виникнення таких полярних підходів до атрибуції, можна прослідкувати в офіційних позиціях найбільш яскравих представників цих двох «блоків», а саме – Нідерландів та Франції, що містяться в національних кіберстратегіях, воєнних доктринах та односторонніх деклараціях. В Стратегії кіберзахисту Нідерландів, яка відводить центральне місце публічній атрибуції кібератак, зазначається наступне: «Активна політика публічної атрибуції сприяє стримуванню та робить Нідерланди менш привабливими як об'єкт кібератак. Державний актор, відповідальність якого була встановлена (публічно), дасть іншу оцінку, ніж нападник, який може діяти в повній анонімності. Таким чином, Нідерланди роблять свій внесок у боротьбу з безкарністю у цифровій сфері» [7, с. 2].

Франція, навпаки, тривалий час зберігає свій неповторний підхід в утриманні від публічної атрибуції кібератак. Офіційна позиція Франції полягає в тому, що нездійснення публічної атрибуції переслідує процес «деескалації» та ведення діалогу із державою, яка стоїть за кібератакою. На думку французького уряду, атрибуція, про яку повідомляється у двосторонньому порядку через дипломатичні канали, є найбільш ефективною [5]. Разом з тим, заява керівника Французького агентства з кібербезпеки від 21 липня 2021 року щодо втручання в діяльність ряду французьких суб'єктів з боку групи АРТ31 [11], за якою, як вважається, стоїть Уряд Китаю, сприймається як досить близька до атрибуції [14]<sup>2</sup>. Відтак, досить стримана позиція Франції щодо публічної атрибуції, яка є результатом прийнятої в 2008 році Кіберстратегії, зазнала трансформації після прийняття нової стратегії в 2018 році.

<sup>1</sup> Загально прийнятим серед держав є розуміння відсутності обов'язку розкривати інформацію, на підставі якої кібератака була публічно атрибутована конкретній державі. Така інформація потенційно може бути розкрита на вимогу суду, який розглядає спір між державами та здійснює юридичну атрибуцію. Водночас при здійсненні публічної атрибуції держави часто пояснюють в своїх звітах чи односторонніх деклараціях, які технічні «відбитки» та політичні індикатори свідчать про причетність певної держави.

<sup>2</sup> Заява керівника Французького агентства з кібербезпеки послідувала через два дні після того, як Великобританія публічно атрибутувала ряд кібератак АРТ31 та Китаю. Відтак, багатьма сприймається як публічна атрибуція кібератак Китаю.

Індивідуальне та колективне<sup>1</sup> здійснення публічної атрибуції сприяло тому, що у 2017 році ЄС прийняв Рамки для спільного дипломатичного реагування ЄС на шкідливу кібердіяльність, які досить часто називають «інструментами кібердипломатії». Цим ЄС продемонстрував свою готовність бути одним із ключових гравців в кіберпросторі. Інструменти кібердипломатії не передбачають здійснення спільної публічної атрибуції на рівні Союзу, але фактично процедура включення осіб в список тих, хто підпадає під санкції, є досить близькою до публічної атрибуції. Такий висновок зумовлений тим, що особи, які потрапили в санкційний список, мають пряме або опосередковане відношення до держави. Так, наприклад, під обмежувальні заходи потрапили співробітники Головного управління Генерального штабу Збройних сил Російської Федерації (ГУ/ГРУ) та Головне управління в цілому як юридична особа; фізичні та юридичні особи, що стоять за АТР10 та Lazarus Group (останні пов'язують з урядами Китаю та Північної Кореї відповідно). Такий підхід є своєрідним повідомленням для держави, яке, хоч і замовчує її назву, сигналізує про можливість Європейського Союзу зі встановлення виконавців та готовність боротися з неправомірною поведінкою в кіберпросторі. Важливо також і те, що держави сприймають це повідомлення як таке, що адресовано особисто їм, а не особам, які потрапили під обмежувальні заходи. Так, наприклад, із Заяви Міністерства закордонних справ РФ «Про чергові нелегітимні обмежувальні заходи Європейського союзу проти Росії» від 21 лютого 2021 року, що була зроблена в силу підготовки «нових протиправних односторонніх обмежень щодо російських громадян» [15], впливає висновок про те, наскільки «особисто» Російська Федерація сприймає вибіркові санкції ЄС проти фізичних та юридичних осіб.

Всі кіберсанкції, або обмежувальні заходи<sup>2</sup>, до яких може вдаватися Європейський Союз, мають автономний вибірковий характер. У Рішенні Ради 2019/797 та Регламенті Ради (ЄС) 2019/796 перелічено шість видів кібератак проти держав-членів ЄС, які можуть призвести до введення санкцій, ціллю яких є «стримування та реагування на кібератаки зі значним ефектом, що становлять зовнішню загрозу для Союзу або його держав-членів» [2; 3]. До них відносяться напади на критичну інфраструктуру; послуги, необхідні для підтримання основних соціальних та економічних заходів; важливі державні функції; зберігання або обробку секретної інформації; урядові групи реагування на надзвичайні ситуації; напади, здійснені проти установ, органів, офісів ЄС, агентств, делегацій в третіх країнах, а також місій та операції в рамках спільної політики безпеки та оборони. Введення та застосування санкцій, які мають «більше зубів», ніж декларації та дипломатичні заяви, є беззаперечним успіхом Європейського Союзу. Ваги таким санкціям додає і той факт, що вони можуть бути предметом судового перегляду з боку Суду ЄС.

У рішенні по справі Каді, яке стосувалося санкцій, накладених Організацією Об'єднаних Націй, Суд ЄС прийшов до ряду висновків, які є релевантними у випадку прийняття кіберсанкцій щодо конкретних фізичних чи юридичних осіб. Суд підкреслив, що включення до санкційного списку має ґрунтуватися на надійній фактичній основі, а наявна інформація та докази мають підтверджувати необхідність застосування до особи обмежувальних заходів [8, пар. 41]. Отже, всі фізичні та юридичні особи, які потрапили у список в силу того, що були ідентифіковані як виконавці кібератак, можуть звернутися до Суду ЄС за повним переглядом такого рішення. Така можливість ще більше переводить боротьбу з кібератаками в юридичне поле, що не можливо у випадку з односторонніми заявами про публічну атрибуцію – держава, якій публічно атрибутується кібератака, як правило, намагається спростувати її шляхом надання заяви у відповідь.

У випадку з кібератаками увагу заслуговує і можливість передачі конфіденційної інформації Суду при перегляді справи, оскільки саме він приймає рішення щодо того, чи існують виправданні підстави для нерозголошення. Звичайно Суд може попросити відповідні агентства ЄС чи конкретних держав-членів надати детальні комп'ютерно-

<sup>1</sup> На практиці колективна атрибуція здійснюється державами-партнерами та, як вважається, має більше ваги, оскільки ряд держав майже одночасно публічно атрибутує кібератаку відповідальній державі, що зводить до мінімуму сумніви щодо можливої помилковості їх висновків.

<sup>2</sup> В Європейському Союзі поняття «санкції» та «обмежувальні заходи» є взаємозамінними.

технічні звіти, що послужили підставою для застосування обмежувальних заходів до конкретної особи. Але включення особи до санкційного списку неможливо уявити без даних розвідки, які держави із зрозумілих причин не хочуть розголошувати. Крім того, у випадку загальної доступності інформації про кібератаку існує досить високий і виправданий ризик того, що інші кіберактори її використають для здійснення більш масштабних кібератак. Така практика уже мала місце після розголошення деталей про кібератаку «WannaCry», внаслідок якої у 2017 році постраждало чимало установ, а також приватних осіб. Того ж року зовсім інша група використала більш агресивну версію цієї зловмисної програми для атаки державних установ по всьому світі («NotPetya») [13].

Тому для держав-членів ЄС та Європейського Союзу в цілому важливою є співпраця з приватним сектором, який відіграє критично важливу роль в технічній та публічній атрибуції зловмисних кібератак. З урахуванням людських та технічних можливостей, які є у приватних компаній, держава має шанс вчасно отримати від них інформацію для прийняття стратегічно важливих рішень. Адже кібератаки – це не проблема держав, це спільна проблема, з якою стикаються як державні, так і недержавні кіберактори. Приватні компанії були одними з перших, хто публічно атрибутував ряд кібератак відповідальним урядам. Зокрема, компанія Symantec однією з перших оприлюднила інформацію про шкідливе програмне забезпечення Stuxnet, яке нанесло серйозної шкоди іранській ядерній установці у 2010 році, а Лабораторія Касперського ідентифікувала інструменти, методи та процедури властиві хакерській команді «Equation Group», яка, як вважається, пов'язана з федеральним агентством США [10, с. 71].

Більшість комп'ютерно-технічних звітів приватних компаній, що займаються питаннями кібербезпеки, є публічними та не містять конфіденційної інформації (або така інформація передається постраждалому уряду окремо), що може бути використана для повторних кібератак проти існуючих вразливостей. Вважаємо, що докази, які в них містяться та які пов'язують кібератаку з конкретною фізичною чи юридичною особою, можуть слугувати в якості підстави для включення таких осіб в список тих, хто потрапляє під кіберсанкції ЄС.

Наразі санкції застосовуються до восьми фізичних осіб та чотирьох юридичних осіб і включають замороження активів та заборону на в'їзд [4]. Такі санкції мають нормативну перевагу в силу того, що не ставлять за ціль покарати все населення відповідальної держави за дії невеликої урядової меншини [10, с. 9]. Але їх вибіркового характеру вірогідно також зменшує їх ефективність. Європейський Союз не є єдиним актором, що вдається до застосування вибіркового санкцій. До обмежувальних заходів вибіркового характеру також не раз вдавалась Організація Об'єднаних Націй, і дослідження їх ефективності свідчить про досить обмежені можливості вибіркового санкцій в плані примусу, стримування та сигналізування [1, с. 236]. Водночас вибіркові санкції в Європейському Союзі є компромісним та попереджувальним заходом, що дозволяє ЄС оперативно реагувати на політичні виклики та події, що суперечать його цілям та цінностям.

Вважається, що ефективність вибіркового санкцій можна підвищити за рахунок секторальних (галузевих) санкцій, які ЄС, до прикладу, застосував проти Білорусі після примусової посадки літака Ryanair у Мінську. В цьому випадку під обмежувальні заходи потрапили не лише фізичні та юридичні особи, що пов'язані з режимом президента, а й цілі сектори (нафта, калій, банківська справа, тютюн та технології спостереження) [16]. У випадку з кібератаками такий підхід був би виправданим в силу їх наслідків та попередження повторення.

Оцінка кібератак свідчить про їх високий деструктивний та руйнівний потенціал, особливо коли вони спрямовані проти об'єктів критичної інфраструктури. Так, наприклад, лише данська компанія Maersk, що є найбільшим оператором контейнерних перевезень у світі, втратила близько 300 млн. доларів в результаті кібератаки «NotPetya». Загалом дана кібероперація обійшлась організаціям 1,2 млрд. доларів сукупного квартального та річного доходу [9]. Операція «Cloud Horreg» проти інформаційних систем ТНК на шести континентах також призвела до значних економічних втрат [2]. Але кібератаки –



це не лише про економічні втрати, а й про можливі серйозні наслідки для нормального функціонування держави та добробуту суспільства. В ході кібератаки «Спалах на Сонці» в 2021 році, яка є наразі наймасштабнішою в історії США, серед іншого, постраждало Міністерство енергетики, яке відповідає за управління ядерною зброєю, Міністерства фінансів та торгівлі. Потенційні наслідки, які могли б мати місце при повній реалізації можливостей, могли мати серйозний негативний вплив на життя та здоров'я людей. Відтак, впровадження секторальних санкцій в рамках існуючого режиму було б виправданим та розумним, але Рамки для спільного дипломатичного реагування ЄС на шкідливу кібердіяльність передбачають виключно обмежувальні заходи проти фізичних та юридичних осіб.

По-перше, як видається, Європейський Союз на даний момент не готовий здійснювати публічну атрибуцію кібератак, без якої не можливо уявити застосування секторальних санкцій. Причини вірогідно криються у зовнішній політиці держав-членів ЄС та Союзу в цілому. Будучи одним із ключових акторів, ЄС намагається зберігати свою позицію та уникати напруги у відносинах з третіми державами, яка може перерости у відкрите протистояння.

По-друге, Європейський Союз досить обережний та скрупульозний в питаннях застосування секторальних санкцій, оскільки побічні, не ціленаправлені наслідки таких санкцій матимуть вплив на цивільне населення. До прикладу, робоча група радників з міжнародних відносин (RELEX) Ради ЄС детально обговорювала застосування секторальних санкцій проти Російської Федерації, що було реакцією на анексію Криму в 2014 році. Група була стурбована реакцією Росії у випадку непропорційності санкцій ЄС, зокрема ескалації перебігу конфлікту в Україні та скорочення поставок нафти і газу до держав-членів ЄС [10, с. 88]. Беручи до уваги той факт, що більшість кібератак здійснюються угрупованнями висококваліфікованих хакерів, що діють під контролем або є державними органами урядів Російської Федерації, Китаю, Північної Кореї, США, Туреччини тощо, Європейський Союз, принаймні наразі, не готовий йти на такий крок з ряду економічних та політичних причин.

**Висновки і пропозиції.** Безкарність в кіберпросторі підштовхнула Європейський Союз до виведення глобальних та регіональних зусиль із забезпечення відповідальної поведінки в кіберпросторі на якісно новий рівень. Європейський Союз не здійснює публічну атрибуцію кібератак, але процедура включення фізичних та юридичних осіб до санкційного списку фактично є мовчазним жестом в сторону відповідальної держави.

ЄС має великий досвід у розробці та застосуванні санкцій і наразі налічує більше санкційних режимів, ніж США чи ООН. Прийняті в 2019 році кіберсанкції проти фізичних та юридичних осіб стали потенційно цінним інструментом, який можна використати для примусу, покарання або сигналізації виконавцям кібератак про можливі наслідки їхніх дій, але їх ефективність можна підвищити лише за рахунок застосування секторальних санкцій. Інакше, відповідальна держава майже не відчуває наслідки таких обмежувальних заходів.

#### Список використаних джерел:

1. Biersteker, T., Tourinho, M., & Eckert, S. (2016). The effectiveness of United Nations targeted sanctions. In T. Biersteker, S. Eckert, & M. Tourinho (Eds.), *Targeted Sanctions: The Impacts and Effectiveness of United Nations Action*, pp. 220–247.
2. Council of the European Union, «Council Decision (CFSP) 2019/797 of 17 May 2019 concerning restrictive measures against cyberattacks threatening the Union or its Member States». *Official Journal of the European Union*. L 129I, May 17, 2019, p. 13–19.
3. Council of the European Union, «Council Regulation (EU) 2019/796 concerning restrictive measures against cyber-attacks threatening the Union or its Member States». *Official Journal of the European Union*. L 129I, May 17, 2019, pp. 1–12.
4. Cyber-attacks: Council prolongs framework for sanctions for another year. *Council of the EU official website*. Press release dated on 17 May 2021. URL: <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2021/05/17/cyber-attacks-council-prolongs-framework-for-sanctions-for-another-year/>.



5. Desforges A., Géry A. France Doesn't Do Public Attribution of Cyberattacks. But It Gets Close. *Lawfare website*. September 3, 2021. URL: <https://www.lawfareblog.com/france-doesnt-do-public-attribution-cyberattacks-it-gets-close#>.
6. Florian J Egloff, Public attribution of cyber intrusions. *Journal of Cybersecurity*. Volume 6. Issue 1. 2020. pp. 1–12. URL: <https://academic.oup.com/cybersecurity/article/6/1/tyaa012/5905454#207409750>.
7. Florian J. Egloff & Max Smeets (2021): Publicly attributing cyber attacks: a framework, *Journal of Strategic Studies*. pp. 1–32. URL: <https://www.tandfonline.com/doi/pdf/10.1080/01402390.2021.1895117?needAccess=true>.
8. Kadi II, *European Commission and others v Kadi*, Judgment, Case C-584/10 P, Case C-593/10 P, Case C-595/10 P, ILECO31 (CJEU2013), 18th July 2013, Court of Justice of the European Union (Grand Chamber). URL: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=139745&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=8416907>.
9. O'Connor F. NotPetya still roils company's finances, costing organizations \$1.2 billion in revenue. *Cybereason website*. November 9, 2017. URL: <https://www.cybereason.com/blog/notpetya-costs-companies-1.2-billion-in-revenue>.
10. Pawlak P., Biersteker T. Gurdian of the Galaxy: EU cyber sanctions and norms in cyberspace. Chaillot Paper / 155. 2019. URL: <https://www.iss.europa.eu/sites/default/files/EUISSFiles/cp155.pdf>.
11. Poupard G. (21 July, 2021). ANSSI is currently handling a large intrusion campaign impacting numerous French entities. Attacks are still ongoing and are led by an intrusion set publicly referred as APT31 [Post]. *LinkedIn*. URL: <https://www.linkedin.com/feed/update/urn:li:activity:6823528088136105984/>.
12. The EU's Cybersecurity Strategy for the Digital Decade. European Commission, Joint Communication to the European Parliament and the Council, dated 16.10.2020. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52020JC0018>.
13. Three ways the 'NotPetya' cyberattack is more complex than WannaCry. *The Conversation: Academic rigour, journalistic flair*. June 30, 2017. URL: <https://theconversation.com/three-ways-the-notpetya-cyberattack-is-more-complex-than-wannacry-80266>.
14. UK and allies hold Chinese state responsible for a pervasive pattern of hacking. *UK's Government official website*. URL: <https://www.gov.uk/government/news/uk-and-allies-hold-chinese-state-responsible-for-a-pervasive-pattern-of-hacking>.
15. Заявление МИД России от 22.02.21 «Об очередных нелегитимных ограничительных мерах Европейского союза против России». Официальный сайт Министерства иностранных дел РФ. URL: [https://www.mid.ru/web/guest/evropejskij-souz-es/-/asset\\_publisher/60iYovt2s4Yc/content/id/4590496](https://www.mid.ru/web/guest/evropejskij-souz-es/-/asset_publisher/60iYovt2s4Yc/content/id/4590496).
16. ЄС затвердив секторальні санкції проти Білорусі. *Європейська правда*. 24.06.2021. URL: <https://www.eurointegration.com.ua/news/2021/06/24/7124790/>.

## References:

1. Biersteker, T., Tourinho, M., & Eckert, S. (2016). The effectiveness of United Nations targeted sanctions. In T. Biersteker, S. Eckert, & M. Tourinho (Eds.), *Targeted Sanctions: The Impacts and Effectiveness of United Nations Action*, pp. 220–247.
2. Council of the European Union, «Council Decision (CFSP) 2019/797 of 17 May 2019 concerning restrictive measures against cyberattacks threatening the Union or its Member States». *Official Journal of the European Union*. L 129I, May 17, 2019, p. 13–19.
3. Council of the European Union, «Council Regulation (EU) 2019/796 concerning restrictive measures against cyber-attacks threatening the Union or its Member States». *Official Journal of the European Union*. L 129I, May 17, 2019. pp. 1–12.
4. Cyber-attacks: Council prolongs framework for sanctions for another year. *Council of the EU official website*. Press release dated on 17 May 2021. URL: <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2021/05/17/cyber-attacks-council-prolongs-framework-for-sanctions-for-another-year/>.
5. Desforges A., Géry A. France Doesn't Do Public Attribution of Cyberattacks. But It Gets Close. *Lawfare website*. September 3, 2021. URL: <https://www.lawfareblog.com/france-doesnt-do-public-attribution-cyberattacks-it-gets-close#>.
6. Florian J Egloff, Public attribution of cyber intrusions. *Journal of Cybersecurity*. Volume 6. Issue 1. 2020. pp. 1–12. URL: <https://academic.oup.com/cybersecurity/article/6/1/tyaa012/5905454#207409750>.
7. Florian J. Egloff & Max Smeets (2021): Publicly attributing cyber attacks: a framework, *Journal of Strategic Studies*. pp. 1–32. URL: <https://www.tandfonline.com/doi/pdf/10.1080/01402390.2021.1895117?needAccess=true>.
8. Kadi II, *European Commission and others v Kadi*, Judgment, Case C-584/10 P, Case C-593/10 P, Case C-595/10 P, ILECO31 (CJEU2013), 18th July 2013, Court of Justice of the European Union (Grand Chamber). URL: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=139745&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=8416907>.
9. O'Connor F. NotPetya still roils company's finances, costing organizations \$1.2 billion in revenue. *Cybereason website*. November 9, 2017. URL: <https://www.cybereason.com/blog/notpetya-costs-companies-1.2-billion-in-revenue>.

10. Pawlak P., Biersteker T. *Gurdian of the Galaxy: EU cyber sanctions and norms in cyberspace*. Chaillot Paper / 155. 2019. URL: <https://www.iss.europa.eu/sites/default/files/EUISSFiles/cp155.pdf>.
11. Poupard G. (21 July, 2021). ANSSI is currently handling a large intrusion campaign impacting numerous French entities. Attacks are still ongoing and are led by an intrusion set publicly referred as APT31 [Post]. *LinkedIn*. URL: [https://www.linkedin.com/feed/update/urn: li: activity:6823528088136105984/](https://www.linkedin.com/feed/update/urn:li:activity:6823528088136105984/).
12. The EU's Cybersecurity Strategy for the Digital Decade, European Commission, Joint Communication to the European Parliament and the Council, dated 16.10.2020. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52020JC0018>.
13. Three ways the 'NotPetya' cyberattack is more complex than WannaCry. *The Conversation: Academic rigour, journalistic flair*. June 30, 2017. URL: <https://theconversation.com/three-ways-the-notpetya-cyberattack-is-more-complex-than-wannacry-80266>.
14. UK and allies hold Chinese state responsible for a pervasive pattern of hacking. *UK's Government official website*. URL: <https://www.gov.uk/government/news/uk-and-allies-hold-chinese-state-responsible-for-a-pervasive-pattern-of-hacking>.
15. Statement of the Russian Foreign Ministry dated 22.02.21 "On the next illegitimate restrictive measures of the European Union against Russia." Official site of the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation. URL: [https://www.mid.ru/web/guest/evropejskij-souz-es-/asset\\_publisher/6OiYovt2s4Yc/content/id/4590496](https://www.mid.ru/web/guest/evropejskij-souz-es-/asset_publisher/6OiYovt2s4Yc/content/id/4590496) [in Russian].
16. The EU has approved sectoral sanctions against Belarus. *European truth*. 06.24.2021. URL: <https://www.eurointegration.com.ua/news/2021/06/24/7124790/> [in Russian].

Стаття надійшла 11.09.2021 р.

*Е. А. Сурилова*, докт. юрид. наук, професор  
Национальный университет «Одесская юридическая академия»  
Кафедра международного и европейского права  
Фонтанская дорога, 23, Одесса, 65009, Украина  
e-mail: [elenasurilova@ukr.net](mailto:elenasurilova@ukr.net)  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7071-6678>

## ПУБЛИЧНАЯ АТРИБУЦИЯ КИБЕРАТАК ГОСУДАРСТВАМИ-ЧЛЕНАМИ ЕС И ПРИМЕНЕНИЕ КИБЕРСАНКЦИЙ СОЮЗОМ В ОТНОШЕНИИ КИБЕРАТАК, КОТОРЫЕ ПРЕДСТАВЛЯЮТ УГРОЗУ ДЛЯ ЕС И ЕГО ЧЛЕНОВ

### Резюме

В статье исследуется вопрос публичной атрибуции кибератак в пределах ЕС и эффективность принятых «инструментов кибердипломатии» в рамках совместного дипломатического реагирования ЕС на вредную кибердеятельность. Особый акцент делается на оценке эффективности киберсанкций, которые имеют избирательный характер и вводятся на уровне Союза в отношении ограниченного круга кибератак, которые представляют угрозу для ЕС или его членов.

Также проанализированы перспективы внедрения секторальных санкций, сдерживающий и предупреждающий эффект которых выше, чем выборочных санкций против физических и юридических лиц. Наконец, в статье обосновывается возможность использования отчетов об атрибуции, подготовленных частным сектором, с целью включения лиц в санкционный список, если атрибуция государств-членов базируется на данных разведки, которые они не желают обнародовать.

**Ключевые слова:** кибератаки, атрибуция, публичная атрибуция кибератак, инструменты кибердипломатии, киберсанкции.

*O. O. Surilova*, Doctor of Law, Professor  
National University «Odesa Law Academy»  
the Department of International and European Law  
Fontanska Doroga, 23, Odesa, 65009, Ukraine  
e-mail: elenasurilova@ukr.net  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7071-6678>

## **PUBLIC ATTRIBUTION OF CYBERATTACKS BY EU MEMBER STATES AND THE APPLICATION OF CYBERSANCTIONS BY THE UNION TO CYBERATTACKS THREATENING THE UNION OR ITS MEMBER STATES**

### **Summary**

The article examines the issue of public attribution of cyberattacks threatening the European Union or its Member States, and effectiveness of the adopted «cyber diplomacy toolbox» within the Framework for a joint EU diplomatic response to malicious cyber activities. Since public attribution of cyberattacks is a sovereign political decision, which differs from legal attribution for the purpose of invoking state responsibility under Articles on State Responsibility for Internationally Wrongful Acts, author defines the rationale behind decisions to attribute or not to attribute cyberattacks to a particular state by examples of the Netherlands and France. While the Netherlands insist on deterrent effect of public attribution, France believes in the effectiveness of attribution provided to the alleged wrongdoer by diplomatic channels.

In the article, the effectiveness of cybersanctions implemented at Union level against a limited range of cyberattacks threatening the Union or its Member States was also under assessment. Article concludes that imposition of targeted sanctions in conjunction with sectoral sanctions will increase sanctions' purposes to coerce, constrain, and to signal. However, nowadays only targeted sanctions against individuals and legal entities are foreseen by the EU's decision. At the same time, this fact does not exclude the possible application of sectoral sanctions against the most serious cyberattacks against EU' or its member states' infrastructure.

Finally, the article justifies the possibility of using attribution reports prepared by the private sector to include individuals in the sanctions list if the attribution of Member States is based on intelligence that they do not wish to disclose. Moreover, malicious cyberoperations affect not only states', but also private sector's, interests. Private IT and cybersecurity companies thus have a chance to prove their ability to produce detailed and reliable reports on attribution of cyberoperations. Author is convinced both centralized (governmental) and decentralized (private) attribution of cyberattacks is necessary for correctness of findings.

**Keywords:** cyberattacks, attribution, public attribution of cyberattacks, tools of cyber diplomacy, cyber sanctions.

DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2021.43.241006>

УДК 341.9.01; 341.9.018

*До 30-річчя кафедри міжнародного права  
факультету міжнародних відносин  
Львівського національного університету ім. Івана Франка*

*Г. С. Фединяк*, канд. юрид. наук, доцент  
Львівський національний університет імені І. Франка  
Кафедра міжнародного права  
вул. Університетська, 1, Львів, 79000, Україна

## У ЛАБІРИНТАХ МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА

Стаття присвячена розвитку міжнародного приватного права як науки в Україні, внеску в науку міжнародного приватного права, зробленого фахівцями кафедри міжнародного права факультету міжнародних відносин Львівського національного університету імені І. Франка, а також їх внеску в навчально-методичне забезпечення викладання цієї навчальної дисципліни. В статті констатується наступність, що спостерігається в науці міжнародного приватного права України.

Звернено увагу на актуальні проблеми міжнародного приватного права України, які потребують вирішення. Серед питань, що слід вирішити, є питання про самостійність (чи несамостійність) міжнародного приватного права як галузі права України. Потребує вирішення проблема все частішого звернення громадян України до іноземного права для вирішення спірних правовідносин за їх участю замість звернення цих громадян до колізійних і матеріально-правових норм України. Потребують вирішення й питання, що виникли у зв'язку з пандемією, пов'язаною з поширенням інфекції, викликані COVID-19.

**Ключові слова:** міжнародне приватне право, галузь права, приватноправові відносини, іноземний елемент, наука міжнародного приватного права, навчальна дисципліна.

**Постановка проблеми.** У більшості держав світу норми міжнародного приватного права відіграють важливе значення у регулюванні суспільних відносин, адже завданням міжнародного приватного права, як системи норм, є таке регулювання правових відносин, які ґрунтуються на засадах юридичної рівності сторін, вільному волевиявленні, майновій самостійності, за участю іноземного елемента, яке забезпечує захист прав та інтересів особи; створення єдиного правового простору щодо здійснення суб'єктами права своїх прав та обов'язків; укріплення співпраці держав, що належать до різних економічних, соціальних і культурних систем, у сфері правотворення та правозастосування.

Більшість країн мають сформовану систему матеріально-правових та колізійних норм, які з часом переглядаються. У чималій кількості з них ці норми кодифіковані у спеціальних нормативно-правових актах. Кількість норм міжнародного приватного права залежить від нормотворців, які бажають захистити, у правовому розумінні, в першу чергу громадян (підданих) своєї держави, зокрема у випадку виникнення їх правового інтересу за кордоном. Якість цих норм залежить від шляху, який подолав нормотворець при створенні норм, призначених для врегулювання приватноправових відносин з іноземним елементом. Тобто до уваги береться історичний період часу зародження матеріально-правових та колізійних норм, починаючи з стародавнього права, у тому числі й розвиток доктринальних вчень та й науки міжнародного приватного права в цілому.

В Україні міжнародне приватне право, як і в інших державах, також пройшло певний шлях становлення (і як система норм, і як наука, і як навчальна дисципліна). Доцільно звернутися до питання становлення міжнародного приватного права в Україні з тим, щоб з'ясувати деякі етапи його розвитку, визначити правові проблеми, що можуть бути подолані завдяки нормам міжнародного приватного права.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питанням розвитку міжнародного приватного права як науки фахівцями кафедри міжнародного права факультету міжнародних відносин Львівського національного університету імені Івана Франка наукові публікації не присвячувалися. Хоча про організацію кафедри міжнародного права повідомлялося в одному з наукових видань Інституту держави і права ім. В. М. Корецького Академії наук України [1, с. 204].

**Метою написання статті** є показ внеску (як в науку міжнародного приватного права, так і в навчально-методичне забезпечення викладання цієї навчальної дисципліни) спеціалістів кафедри міжнародного права, що була утворена у 1991 р. у складі факультету міжнародних відносин Львівського державного університету ім. Івана Франка, а також прогнозування можливого подальшого розвитку науки міжнародного приватного права України.

**Виклад основного матеріалу.** Сучасні матеріально-правові норми міжнародного приватного права багатьох держав, зокрема континентальної системи права, ґрунтуються на стародавньому праві, на нормах права раннього середньовіччя. Так для права України значення мають, серед інших, норми договорів, укладених князем Олегом з греками 911 р., князем Ігорем 944 р., норми Руської Правди [2, с. 10].

У зазначений та пізніші періоди розвитку суспільства статуту, що діяли на певних територіях, конкурували між собою, утворюючи поступово основи сучасного колізійного (конфліктного) права, що своєю чергою стало основою теперішнього міжнародного приватного права держав.

Формування системи норм міжнародного приватного права нинішньої України не відірвано від теорій та доктринальних течій, що панували в Європі у XVI–XIX століттях. Однак сучасного вигляду це право набуло у XX ст. Знайомі сьогодні юристам норми міжнародного приватного права України сформувалися під впливом створення правової бази Союзу РСР. З розпадом СРСР у 1991 р. чимало норм міжнародного приватного права, які передбачалися у Цивільному кодексі Української РСР 1963 р., знайшли своє місце у Законі України, що був прийнятий після чотирнадцяти років існування незалежної України. Йдеться про Закон України «Про міжнародне приватне право» від 23 червня 2005 р., на формування норм якого вплинули правові системи інших держав, зокрема Сполучених Штатів Америки. [3] Наприклад, саме з американської системи права було запозичене колізійну прив'язку – закон найтіснішого зв'язку з правовідношенням.

З часу проголошення Україною незалежності її кордон стали активно перетинати як іноземні громадяни, прибуваючи на територію України, наприклад, з метою налагодження зовнішньоекономічних зв'язків з юридичними особами України, з метою усиновлення дітей, народжених в Україні, так і громадяни України, масово слідуючи за кордон з метою працевлаштування, а згодом навчання у іноземних освітніх закладах, а нині – ще й у якості туристів та на лікування. В останнє десятиріччя громадяни України все частіше стають власниками нерухомого майна за кордоном. На протигагу їм іноземні громадяни все частіше користуються сурогатним материнством, поширеним в Україні, з метою задоволення потреб своєї сім'ї та інтересів «старіючих» країн. Зростає кількість держав, з якими налагоджуються міжнародні перевезення. Зазначені обставини зумовили активне приєднання України до багатьох міжнародних багатосторонніх договорів. Україна стала активніше укладати міжнародні двосторонні договори, які часто містять норми, що регулюють цивілістичні відносини з іноземним елементом, з більшістю країн світу.

З того часу, коли розпочався процес уніфікації Україною норм міжнародного приватного права з нормами приватного права ЄС, починають змінюватися норми міжнародних двосторонніх договорів за участю України. Так, Угода між Україною та Європейським Співтовариством про певні аспекти повітряного сполучення від 1 грудня 2005 р., що затверджена Указом Президента України 1 вересня 2006 р. [4; 5], стала причиною зміни 22 міжнародних двосторонніх договорів за участю України, які регулюють питання міжнародних повітряних перевезень. З деякими державами навіть було укладено нові міжнародні договори. Наприклад, з Республікою Польща міжнародна двостороння угода –



Угода між Урядом Республіки Польща та Урядом України про повітряне сполучення від 20 січня 1994 р. [6] була замінена Угодою між Кабінетом Міністрів України та Урядом Республіки Польща про повітряне перевезення від 12 березня 2013 р. [7]

Останні п'ятнадцять років змінюється законодавство України (в широкому значенні цього терміна) у сфері зовнішньоекономічної діяльності, що торкається суб'єктів права, яким надаються повноваження на експорт/імпорт товарів військового призначення. Так, зокрема, створюються переліки суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, яким надаються повноваження на експорт товарів військового призначення власного виробництва та імпорт товарів військового призначення для використання їх у власному виробництві. Один з таких Переліків затверджений Постановою Кабінету Міністрів України «Про порядок поставок продукції в рамках Угоди між Кабінетом Міністрів України та Урядом Республіки Білорусь про виробничу і науково-технічну кооперацію підприємств і організацій оборонних галузей промисловості» від 26 вересня 2005 р. [8] Зміни торкнулися навіть усталеного визначення поняття «зовнішньоекономічна діяльність», використаного в Законі України «Про зовнішньоекономічну діяльність» від 16 квітня 1991 р. [9] та Господарському кодексі України від 16 січня 2003 р. [10]

Сьогодні норми міжнародного приватного права України займають значний обсяг, порівняно з обсягом норм, які існували до червня 2005 р., а тим паче до 1991 р. До того ж, як зазначалося, ці норми активно змінюються. Тому визначити належним чином право, яке підлягає застосуванню до питань у сфері приватноправових відносин з іноземним елементом, з'ясувати порядок дії цих норм з врахуванням загальних положень міжнародного приватного права (застереження про публічний порядок; зворотного відсилання та відсилання до права третьої держави; правил про взаємність; застереження про обхід закону; імперативність, надімперативність та диспозитивність норм), вирішити питання про визнання документів, виданих органами іноземних держав, визначити процесуальну правоздатність й дієздатність іноземців, осіб без громадянства та іноземних юридичних осіб, з'ясувати підсудність судам України справ з іноземним елементом, вирішити питання про виконання судових доручень, визнання й виконання в Україні рішень іноземних судів юристу часто буває достатньо складно. До того ж слід пам'ятати про наявність колізійних та матеріально-правових норм у іноземних державах, які є суверенними, і норми яких застосовуються незалежно від права України, а відтак можуть впливати на регулювання правовідносин з іноземним елементом, наприклад, за участі у правовідносинах громадян України чи юридичних осіб, інкорпорованих в Україні. Зважаючи на вказане, стає зрозумілим, чому міжнародне приватне право порівнюють з вищою математикою (М. М. Богуславський). Цим же, а також необхідністю володіти знаннями з базових юридичних дисциплін, як то цивільне право, сімейне право, трудове право та інших, знаннями з порівняльного права та правознавства (цивільного, торговельного тощо), зумовлено вивчення курсу міжнародного приватного права у багатьох державах світу на старших курсах юридичних факультетів.

На момент розпаду СРСР і становлення України як окремої держави правова наука України була представлена окремими науковими працями вчених з питань міжнародного приватного права. Порівняно із сьогоденням можна говорити про відсутність три десятиліття назад значної кількості наукових праць з проблем міжнародного приватного права. Оскільки автор цієї статті тільки з 1991 р. почав займатися питаннями міжнародного приватного права, що називається «з чистого для себе листа», бо на момент закінчення вищого навчального закладу такий курс не викладався, то доводилося буквально знайомитися з складною системою юридичних норм міжнародного приватного права, вивчати ґрунтовні та якісні, з юридичної точки зору, проте поодинокі та розрізнені наукові праці вчених України у сфері міжнародного приватного права. Йдеться, зокрема, про праці видатного радянського, українського вченого, доктора юридичних наук, професора В. М. Корецького (1890–1984). Його наукові публікації були і залишаються цінними як для юристів-практиків, так і вчених, і звичайно ж для студентів та аспірантів. Серед них: «Проблеми частного права в договорах, заключённых советскими республиками

с иностранными государствами» (1922 р.), «Территориальные пределы исполнительной силы судебных решений по гражданским делам (по поводу циркуляра Верховного Суда РСФСР от 8.12.1923 г. за № 72)» (1924 р.), «Оговорка о взаимности в международном частном праве» (1925 р.), «Очерки международного хозяйственного права» (1928 р.), «Очерки англо-американской доктрины и практики международного частного права» (1948 р.) [11].

Наукова стаття іншого видатного радянського, українського вченого, доктора юридичних наук, професора, який займався багатьма питаннями міжнародного приватного права, Г. К. Матвеева (1908–1996) «Предмет, система и задачи дальнейшего развития международного частного права» (1980 р.) [12] стала основою для вирішення багатьох питань теорії міжнародного приватного права. Науковець також залишив у спадщину майбутнім поколінням студентів та аспірантів за своєю редакцією навчальний посібник «Международное частное право» (1985 р.) [13]. У ньому розкриті найбільш складні на той час питання міжнародного приватного права, дано характеристику окремим інститутам міжнародного приватного права.

Відомими і витребуваними до нині є також праці непересічного українського вченого радянського періоду розвитку науки в Україні, доктора юридичних наук, професора Ю. Г. Матвеева (1940–1990). Серед них: «Англо-американское деликтное право» (1973 р.), «Международные конвенции по авторскому праву» (1975, 1978 роки), «Международная охрана авторских прав» (1987 р.) [14; 15; 16].

Вивчення міжнародного приватного права неможливо уявити без праць видатного радянського, українського вченого, доктора юридичних наук, професора О. А. Підпригорі (1926–2005). Адже міжнародне приватне право України як право приватне має романську основу, а зазначений вчений належить до найвизначніших спеціалістів світової юридичної науки в сфері римського приватного права, цивільного права, зокрема, права у сфері інтелектуальної власності. Не втрачає наукової цінності його праця: «Правове регулювання інтелектуальної власності» (у співавторстві з О. О. Підпригорою, 1998 р.), яка на сьогодні є основоположною з питань інтелектуальної власності у міжнародному приватному праві України [17].

Видатний вчений України, кандидат юридичних наук, доцент В. І. Кисіль (1948–2019) вперше запропонував розробити закон про міжнародне приватне право, який діяв би в межах СРСР. [18; 19] Спільна праця В. І. Кисіля з кандидатом юридичних наук, доцентом В. П. Пастуховим, що була присвячена правовому статусу іноземців в гетерогенній для них державі, містила основні положення стосовно право- та дієздатності іноземців, які актуальні й до нині в будь-якій правовій державі. [20] Численні наукові праці доктора юридичних наук, професора В. І. Кисіля є основою сучасного міжнародного приватного права України та дороговказом для розвитку вітчизняного міжнародного приватного права. Серед них не можна не згадати його фундаментальну працю, яка створює засади пізнання міжнародного приватного права України та інших держав, присвячену кодифікації міжнародного приватного права – «Міжнародне приватне право: питання кодифікації» (2000 р.) [21].

Вказані публікації, а також праці деяких інших вчених, зокрема колишнього СРСР, а згодом Росії, як то професора М. М. Богуславського, професора Л. Н. Галенської, стали для автора цієї статті основою оволодіння знаннями з міжнародного приватного права. В результаті за 30 років існування кафедри міжнародного права у Львівському національному університеті ім. І. Франка автором цієї статті було захищено дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему: «Проблеми регулювання деліктних зобов'язань з іноземним елементом» (1994 р.) [22], підготовлено докторську дисертацію на тему: «Транснаціональна корпорація як учасник цивільно-правових договорів з приймаючою державою (теоретичні аспекти)» (2008 р.), що була двічі рекомендована до захисту кафедрою цивільного права Одеської національної юридичної академії (нині: Національний університет «Одеська юридична академія»)¹.

¹ Витяг з протоколу № 22 засідання кафедри цивільного права Одеської національної юридичної академії від 23 червня 2008 р. та витяг з протоколу № 7 від 14 грудня 2009 р. Захист не відбувся з причин не залежних від автора.

дозволило автору цієї статті опублікувати понад 120 наукових та навчально-методичних праць, серед яких 3 монографії [23; 24; 25]. Починаючи з 1997 р. опубліковано десять підручників й інших навчальних посібників (переважна більшість з яких у роздільному співавторстві з Л. С. Фединак), серед яких «Довідник з міжнародного приватного права та міжнародного цивільного процесу» (у роздільному співавторстві з Л. С. Фединак) [26], два практикуми з міжнародного приватного права та міжнародного цивільного процесу (у роздільному співавторстві з названим вченим) [27; 28]. Вказані праці, опублікований автором курс лекцій з міжнародного приватного права, дозволяють забезпечувати навчальний процес при викладанні міжнародного приватного права. Таке забезпечення стало особливо витребуваним у час дистанційного навчання, зумовленого пандемією, пов'язаною з поширенням COVID-19.

Незважаючи на великий обсяг норм міжнародного приватного права України, вагому теоретичну спадщину вчених нашої держави, численні наукові й навчальні публікації сучасних науковців України, перед вітчизняною наукою міжнародного приватного права сьогодні є багато не вирішених проблем. Наприклад, в науці міжнародного приватного права України остаточно не вирішено питання про самостійність (чи несамостійність) міжнародного приватного права як галузі права. Іншою проблемою є звернення громадян України до іноземних правових систем з метою вирішення спірних правовідносин, якщо на основі вітчизняного міжнародного приватного права вирішити правовідносини не можливо. Адже вирішення спірних питань, що належать до сфери регулювання міжнародного приватного права, іноді унеможливають норми права публічного, наприклад, міграційного, зокрема, норми про в'їзд на територію України чи виїзд з її території. Особливої актуальності питання застосування норм міжнародного приватного права України та інших держав, набудуть, скажімо, у разі здійснення так званого вакцинного туризму, який є одним із способів подолання пандемії, зумовленої вірусом COVID-19 та його мутацією.

Звертаючись до міжнародного приватного права як до навчальної дисципліни доречно зазначити наступне. Тривалий час міжнародне приватне право як порівняно великий курс (за обсягом кількості аудиторних годин) викладався у чотирьох провідних вищих навчальних закладах СРСР. В Україні його вивчення було доволі звуженим. Так, в 50–60-х роках ХХ ст. на юридичному факультеті Львівського державного університету ім. І. Я. Франка окремі лекції, у яких висвітлювалися деякі питання міжнародного приватного права, читав запрошений спеціаліст В. М. Корецький. Лекції з деяких питань приватного права проводив В. І. Калинович (один із деканів юридичного факультету Львівського державного університету ім. І. Франка).

У вищих навчальних закладах, як то з місцем розташування в Одесі, Харкові, Києві також викладалися невеликі за обсягом курси міжнародного приватного права. Наприклад, у Київському державному університеті ім. Т. Г. Шевченка лекції з міжнародного приватного права блискуче викладав професор Г. К. Матвєєв. Згодом лекції, які читав для студентів непересічний науковець В. І. Кисіль, завжди викликали непідробний інтерес та залишали незабутні враження у слухачів.

З 1991 р. в Україні змінюється правова політика. Це позначилося не лише на оновленні законодавства та міжнародних договорів, що містили норми міжнародного приватного права, але й на збільшенні кількості годин навчального курсу «Міжнародне приватне право». Якщо у 1991–1994 роках цей курс охоплював усього якийсь десяток аудиторних годин, то через десятиліття-друге його почали викладати аж два семестри. Курс «Міжнародне приватне право» почали викладати також у неюридичних вищих учбових закладах, і не тільки вищих, як, наприклад, у технікумах (згодом їх перейменували у коледжі).

В 1991 р. у Львівському державному університеті імені І. Франка було засновано кафедру міжнародного права. З 1994 р. навчальний процес, пов'язаний з організацією викладання навчальної дисципліни «Міжнародне приватне право» по кафедрі міжнародного права на факультеті міжнародних відносин, забезпечує автор цієї статті, у різні роки

забезпечували кандидат юридичних наук, доцент Л. С. Фединяк, кандидат юридичних наук, доцент В. М. Лисик, асистент Р. З. Стасів (1981–2020).

Автор цієї статті протягом ряду років також забезпечує викладання супутніх навчальних дисциплін та спеціальних курсів, а сьогодні ще й дисциплін вільного вибору студента на зазначеному факультеті. Інші спеціалісти, зокрема, Л. С. Фединяк ряд років забезпечувала викладання курсу «Порівняльне цивільне та торговельне право», спецкурсів: «Міжнародний цивільний процес», «Міжнародний комерційний арбітраж», «Легалізація та визнання документів іноземних держав», В. М. Лисик – спецкурс: «Інтелектуальна власність».

Асистент Р. З. Стасів – серед іншого, чимало років забезпечував проведення семінарських занять з дисципліни «Міжнародне приватне право» та дотичних до міжнародного приватного права навчальних дисциплін, читав курс «Порівняльне цивільне й торговельне право». Завдяки високому професіоналізму, найкращим людським якостям, якими володів Р. З. Стасів, його заняття завжди користувалися популярністю у студентів.

Останній рік процес викладання для спеціалістів усіх навчальних закладів набув нових рис, оскільки навчальний процес перейшов у дистанційну форму через пандемію, зумовлену COVID-19. Значно розширилися можливості подачі інформації студентам. Водночас особливої актуальності набуває потреба у вирішенні проблем, пов'язаних з використанням новітніх технологій та іноземних платформ для проведення занять, й вирішенням питань захисту авторських прав.

**Висновки і пропозиції.** 1. Норми міжнародного приватного права України, маючи романську основу, сформовані під впливом історичного розвитку норм приватного права.

2. Можна виділити кілька етапів формування норм міжнародного приватного права України. До 1991 р. Україна мала чітку, лаконічно викладену систему норм міжнародного приватного права. З 1991 р. до 2005 р. коло норм міжнародного приватного права України розширюється. У цей період та й після 2005 р. норми міжнародного приватного права України змінюються під впливом наближення норм права України до права США та ЄС. З 2004–2005 років відбувається зміна багатьох норм міжнародного приватного права України в бік посилення регламентації військово-технічної діяльності юридичних осіб.

3. Наукові погляди на вирішення проблем міжнародного приватного права України формувалися на основі ґрунтовних, якісних, хоч і розрізнених наукових праць видатних вчених України як то В. М. Корецького, Г. К. Матвєєва, Ю. Г. Матвєєва, О. А. Підпригори, О. О. Підпригори, В. І. Кисіля, В. П. Пастухова та деяких інших. Непересічне значення мали й праці видатних вчених колишнього СРСР, а тепер іноземних держав, наприклад, М. М. Богуславського, Л. Н. Галенської.

4. Займаючись три десятиліття проблемами міжнародного приватного права, автор цієї статті вкотре наполягає на існуванні окремої, самостійної галузі права – міжнародного приватного права України. Цю галузь права можна виокремити за предметом регулювання та специфічними методами правового регулювання.

5. Останнім часом застосування до спірних відносин приватноправового характеру з іноземним елементом норм міжнародного приватного права України залежить не тільки від цих норм, але й від норм інших галузей права, зокрема, публічного права.

6. Дистанційна форма навчання, яка сьогодні активно використовується у багатьох державах, в тому числі і в Україні, зумовлює потребу переглянути деякі норми права України стосовно захисту авторських прав у зв'язку з використанням новітніх технологій дистанційного зв'язку.

### Список використаної літератури

1. Юридична наука і освіта в Україні / Ю. С. Шемшученко, І. Б. Усенко, Б. М. Бабій та ін.; Відп. ред. Ю. С. Шемшученко; АН України. Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. К.: Наукова думка, 1992. 304 с.
2. Фединяк Г. С. Міжнародне приватне право. Курс вибраних лекцій. К.: Юрінком Інтер, 1997. 429 с.
3. Про міжнародне приватне право: Закон України від 23 червня 2005 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709\\_15#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709_15#Text)

4. Угода між Україною та Європейським Співтовариством про певні аспекти повітряного сполучення від 1 грудня 2005 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_743](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_743)
5. Про затвердження Угоди між Україною та Європейським Співтовариством про певні аспекти повітряного сполучення: Указ Президента України від 21 вересня 2006 р. № 774/2006. Офіційний вісник України. 2006. № 39. Ст. 2619.6.
6. Угода між Урядом Республіки Польща та Урядом України про повітряне сполучення від 20 січня 1994 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616\\_024#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616_024#Text)
7. Угода між Кабінетом Міністрів України та Урядом Республіки Польща про повітряне перевезення від 12 березня 2013 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616\\_197#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616_197#Text)
8. Про порядок поставок продукції в рамках Угоди між Кабінетом Міністрів України та Урядом Республіки Білорусь про виробничу і науково-технічну кооперацію підприємств і організацій оборонних галузей промисловості: Постанова Кабінету Міністрів України від 26 вересня 2005 р. № 984. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984-2005-%D0%BF?lang=uk#Text>
9. Про зовнішньоекономічну діяльність: Закон України від 16 квітня 1991 р. № 959-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/959-12#Text>
10. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>
11. Корецкий В. М. Избранные труды. Кн. 1. / Ред. колл.: Денисов В. Н. и др. К.: Наукова думка, 1989. 344 с.
12. Матвеев Г. К. Предмет, система и задачи дальнейшего развития международного частного права // Советский ежегодник международного права. 1978. М., 1980. С. 285–297.
13. Международное частное право / Под общ. ред. Г. К. Матвеева. К.: Головн. изд-во издат-кого объединения «Вища школа», 1983. 175 с.
14. Матвеев Ю. Г. Англо-американское деликтное право. М., 1973.
15. Матвеев Ю. Г. Международные конвенции по авторскому праву. М., 1978.
16. Матвеев Ю. Г. Международная охрана авторских прав. М., 1987.
17. Підпригора О. А., Підпригора О. О. Право інтелектуальної власності України: Навч. посібник для студентів юрид. вузів і фак. ун-тів. К.: Юрінком Інтер, 1998.
18. Кисиль В. И. Перспективы кодификации международного частного права в СССР // Вестник Киевского университета. Сер.: Междунар. отнош. и междунар. право. 1989. Вып. 28.
19. Кисиль В. И. Правовая реформа в СССР и некоторые аспекты международного частного права // Советское государство и право. 1990. № 1. С. 98–104.
20. Кисиль В. И., Пастухов В. П. Правовой статус иностранцев в СССР. К.: Вища школа, 1987.
21. Кисиль В. И. Міжнародне приватне право: питання кодифікації. К.: Україна, 2000. 426 с.
22. Фединяк Г. С. Проблеми регулювання деліктних зобов'язань з «іноземним елементом». Дис. ... канд. юрид. наук. К., 1995. 206 с.
23. Фединяк Г. С. Правосуб'єктність транснаціональних корпорацій у час глобалізаційних процесів (аспекти міжнародного права та міжнародного приватного права): [монографія]. К.: Атіка, 2007. 200 с.
24. Фединяк Г. С. Цивільно-правова природа транснаціональних корпорацій та їх договорів з приймаючою державою: [монографія]. К.: Атіка, 2008. 344 с.
25. Фединяк Г. С. Транснаціональна корпорація як учасник громадянсько-правових договорів з приймаючим государством: [монографія]. К.: Атіка, 2011. 372 с.
26. Фединяк Г. С., Фединяк Л. С. Довідник з міжнародного приватного права та міжнародного цивільного процесу. К.: Алерта, 2019. 234 с.
27. Фединяк Г. С., Фединяк Л. С. Практикум з міжнародного приватного права та міжнародного цивільного процесу. К.: Алерта, 2020. 226 с.
28. Фединяк Г. С., Фединяк Л. С. Практикум з курсу «Міжнародне приватне право»: Навч. посібн. К.: Атіка, 2007. 312 с.

## References

1. Legal science and education in Ukraine (1992) / Yu. S. Shemshuchenko, I. B. Usenko, B. M. Babiy, etc.; Resp. ed. Yu. S. Shemshuchenko; Academy of Sciences of Ukraine. Inst. of State and Law. V. M. Koretsky. K.: Naukova dumka. 304 p. [in Ukrainian].
2. Phedinyak H. S. (1997) International private law. Course of selected lectures. Kyiv: Jurinkom Inter. 429 p. [in Ukrainian].
3. On private international law № 2709-IV (2005, June 11). URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709\\_15#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709_15#Text) [in Ukrainian]
4. Agreement between Ukraine and the European Community on certain aspects of air services of 1 December 2005. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_743](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_743) [in Ukrainian]
5. On approval of the Agreement between Ukraine and the European Community on certain aspects of air services: Decree of President of Ukraine from September 21, 2006. (2006) Official Bulletin of Ukraine. 39. 2619 [in Ukrainian]



6. Agreement between the Government of the Republic of Poland and the Government of Ukraine on Air Services of January 20, 1994. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616\\_024#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616_024#Text) [in Ukrainian]
7. Agreement between the Cabinet of Ministers of Ukraine and the Government of the Republic of Poland on air transportation of March 12, 2013. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616\\_197#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616_197#Text) [in Ukrainian]
8. On the procedure for supplying products under the Agreement between the Cabinet of Ministers of Ukraine and the Government of the Republic of Belarus on production and scientific and technical cooperation of enterprises and organizations of defense industries: Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine from September, 26, 2005. № 984. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984-2005-%D0%BF?lang=uk#Text> [in Ukrainian].
9. On foreign economic activity: Law of Ukraine. № 959-XII (1991, April, 16). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/959-12#Text> [in Ukrainian].
10. Commercial Code of Ukraine: Law of Ukraine № 436-IV. (2003, January 16). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text> [in Ukrainian].
11. Koretsky V.M. (1989). Selected Works. Book. 1. / Ed. call.: Denisov V.N. et al. Kyiv: Naukova Dumka. 344 p. [in Russian].
12. Matvejev G.K. (1980) Subject-matter, system and objectives of further development of private international law // Soviet year-book of international law. 1978. Moscow: «Nauka». P. 285–297. [in Russian].
13. Private international law / Total. ed.: G.K. Matveev. (1983). Kyiv: Head. publishing house of the publishing association «Vishcha shkola». 175 p. [in Russian].
14. Matveev Yu. G. (1973). Anglo-American tort law. Moscow. [in Russian].
15. Matveev Yu. G. (1978). International conventions on copyright. Moscow. [in Russian].
16. Matveev Yu. G. (1987). International copyright protection. Moscow. [in Russian].
17. Pidopryhora O.A., Pidopryhora O.O. (1998). Intellectual property law of Ukraine: Textbook. handbook for law students, universities and faculties. universities. Kyiv: Jurinkom Inter. [in Ukrainian].
18. Kisil V.I. (1989) Prospects for the codification of private international law in the USSR// Bulletin of Kiev University. Ser.: Intern. relations and intern. law. Issue. 28. [in Russian].
19. Kisil V.I. (1990) Legal reform in the USSR and some aspects of private international law // Soviet state and law. № 1. P. 98–104. [in Russian].
20. Kisil V.I., Pastukhov V.P. (1987). Legal status of foreigners in the USSR. Kyiv: Vishcha shkola. [in Russian].
21. Kysil V.I. (2000) Private International Law: Issues of Codification. Kyiv: Ukraine. 426 p. [in Ukrainian].
22. Phedyniak H.S. (1995) The Problem of Tortious Obligations with the Foreign Element Regulation. Dissertation Thesis Submitted for the Degree of Candidate of Law in Speciality 12.00.03. Taras Shevchenko Kyiv State University. Kyiv. 206 p. [in Ukrainian].
23. Phedinyak H.S. (2007). Legal personality of transnational corporations during globalization processes (aspects of international law and private international law): [monograph]. Kyiv: Atica. 200 p. [in Ukrainian].
24. Phedinyak H.S. (2008). Civil law nature of transnational corporations and their agreements with the host state: [monograph]. Kyiv: Atica. 344 p. [in Ukrainian].
25. Phedinyak H.S. (2011). Transnational corporation as a participant in civil law agreements with the host state: [monograph]. Kyiv: Atica. 372 p. [in Ukrainian].
26. Phedinyak H.S., Phedinyak L.S. (2019). Handbook of private international law and international civil procedure. Kyiv: Alerta. 234 p. [in Ukrainian].
27. Phedinyak H.S., Phedinyak L.S. (2020). Workshop on private international law and international civil procedure. Kyiv: Alerta. 226 p. [in Ukrainian].
28. Phedinyak H.S., Phedinyak L.S. (2007). Workshop on the course «Private International Law»: Textbook. Manual. Kyiv: Atica. 312 p. [in Ukrainian].

Стаття надійшла 15.08.2021 р.

**Г. С. Фединяк**, канд. юрид. наук, доцент  
Львовский национальный университет имени И. Франко  
Кафедра международного права  
ул. Университетская, 1, Львов, 79000, Украина

## В ЛАБИРИНТАХ МЕЖДУНАРОДНОГО ЧАСТНОГО ПРАВА

### Резюме

Статья посвящена развитию международного частного права как науки, а также организации учебного процесса усилиями специалистов кафедры международного права факультета международных отношений Львовского национального университета имени Ивана Франко. В статье констатируется преемственность, которая сохраняется в науке международного частного права Украины.

Обращено внимание на актуальные проблемы международного частного права Украины, требующие своего решения. Среди вопросов, которые следует решить является вопрос о самостоятельности (или несамостоятельности) международного частного права как отрасли права Украины. Также требует решения проблема все более частого подчинения правоотношений, возникающих с участием граждан Украины, иностранной правовой системе вместо применения к таким правоотношениям коллизионных и материально-правовых норм Украины. Следует решить и вопросы использования новых технологий передачи информации, а также авторского права, которые возникли в связи с пандемией, вызванной COVID-19.

**Ключевые слова:** международное частное право, отрасль права, частноправовые отношения, иностранный элемент, наука международного частного права, учебная дисциплина.

*H. S. Phedinyak*, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor  
I. Franko National University of Lviv  
the Department of International Law  
Universitetska Street, 1, Lviv, 79000, Ukraine

## IN THE LABYRINTS OF PRIVATE INTERNATIONAL LAW

### Summary

The article is dedicated to the thirtieth anniversary of the Department of International Law of the Faculty of International Relations of the Ivan Franko Lviv National University (the department and the faculty were founded in 1991). The development of private international law as a science and the organization of the educational process through the efforts of specialists from the Department of International Law of the Ivan Franko National University of Lviv are analyzed in this article.

This publication states the continuity that is preserved in the science of private international law in Ukraine. Works of many scientists of Soviet and modern Ukraine (V. I. Kisil, V. M. Koretsky, G. K. Matveev, Yu. G. Matveev, V. P. Pastukhov, A. A. Pidoprigora, O. A. Pidoprigora) are a reference point for the development of private international law in Ukraine in the 21st century.

Private international law of each state has its own history of development. Private international law of Ukraine has its own history as well. The system of norms of private international law in Ukraine is based on the norms of the Romano-Germanic system of law. The norms of private international law in Soviet Ukraine were very laconic. The norms of modern private international law of Ukraine are increasingly adopting the features of European law.

The attention of the author of the article is drawn to the topical problems of private international law of Ukraine at the present stage of development of society. They need a solution. Among the issues that should be resolved is the question of the independence (or non-independence) of private international law as a branch of law. The problem of more and more frequent subordination of legal relations arising with the participation of citizens of Ukraine to the foreign legal system, instead of applying conflict and substantive legal norms of Ukraine to such legal relations, also requires a solution. The issues arising in connection with the pandemic associated with the spread of infection caused by COVID-19 need to be addressed as well. The application of the norms of private international law in IT technologies should attract the attention of Ukrainian scientists. This problem is especially relevant when organizing distance learning in educational institutions in a pandemic.

**Keywords:** international agreement, international bilateral agreement, social security, legislative technique, terminology, private relationships, foreign element.

## ІНФОРМАЦІЯ ДЛЯ АВТОРІВ

---

### ПРАВИЛА ОФОРМЛЕННЯ ТА ПОДАННЯ РУКОПISУ ДО НАУКОВОГО ФАХОВОГО ЖУРНАЛУ «ПРАВОВА ДЕРЖАВА»

Рішенням Атестаційної колегії Міністерства освіти та науки України від 06 березня 2020 р. науковий фаховий журнал «Правова держава» отримав категорію "Б" (юридичні науки) в переліку наукових фахових видань (Наказ Міністерства освіти та науки України № 409 від 17.03.2020 р.).

Науковий фаховий журнал «Правова держава» успішно пройшов процес оцінки і внесений до наукометричної бази даних ICI Journals Master List на 2019 рік. На підставі поданої інформації в анкеті і аналізі випусків журналу за 2019 рік, експерти Index Copernicus розрахували значення індексу:

**ICV 2019 = 82,85.** <https://journals.indexcopernicus.com/search/details?id=32241>

1. У виданні публікуються матеріали, в яких висвітлюються актуальні питання та аналіз теоретичних та практичних проблем сучасного стану розвитку правової системи, розгляд теоретичних проблем розвитку окремих елементів правової системи України, дослідження місця національної правової системи серед правових систем сучасності та її адаптація до європейських стандартів, загальнотеоретичні питання правознавства, актуальні проблеми публічно-правових наук та тенденції розвитку науки приватного права.

2. До друку приймаються статті українською, англійською, російською та німецькою мовами.

3. Рукопис статті подається до редакції у формі: файлу рукопису, який надсилається на електронну адресу редакції [pd-onu@mail.ua](mailto:pd-onu@mail.ua) у форматі **Автор\_Назва статті**, оформлену згідно вказаних вимог.

4. Рукопис статті, супроводжується:

– Довідкою про автора.

– Авторський реферат (анотація) статті англійською мовою для розміщення на вебсайті видання. Авторський реферат повинен містити прізвище та ім'я автора (–ів), місце роботи або навчання, назву та стислий зміст статті. Реферат повинен бути написаний з використанням наступного алгоритму: мета та актуальність теми; методика (методи) дослідження; отримані результати; практичну цінність статті. Обсяг реферату має бути не менше 1800 знаків. Переклад англійською мовою повинен бути достовірним (не машинним).

5. Рукопис статті не має містити заборонених до друку матеріалів, оскільки журнал є відкритим джерелом інформації. Автори повинні подавати оригінальні наукові статті, а якщо автори використовували роботи та / або вислови інших людей, вони повинні бути належним чином оформлені у вигляді цитат. Плагіат у всіх його формах розцінюється як неетична поведінка і є неприйнятним.

6. Автор не має публікувати статтю, в якій описується по суті одне й те саме дослідження, у більш ніж одному науковому виданні або первинній публікації. Подання статті до більш ніж одного наукового видання одночасно розцінюється як неетична поведінка і є неприйнятним. Автор не має подавати на розгляд в інші наукові видання раніше опубліковані статті. У випадку, якщо автор у вторинній публікації використовує матеріали попередніх праць, автор має навести посилання на первинну статтю. Редколегія залишає за собою право на рецензування, редакційні виправлення, скорочення і відхилення статей. Відповідальність за матеріал статті несе автор (автори).

7. Наукові статті, що надійшли до редколегії, обов'язково проходять сліпе подвійне рецензування, після чого відповідальний секретар редколегії повідомляє авторів про позитивне чи негативне рішення щодо прийняття статті для публікації у збірнику.

**8. Технічні вимоги до оформлення наукової статті:**

- загальний обсяг статті має складати до 20 сторінок;
- кількість співавторів – не більше двох;
- стаття повинна бути підготовлена за допомогою редактора **Word for Windows®**;
- стандарти:

а) **формат аркуша** – А4 (210×297), орієнтація сторінки – «книжна»;

б) поля: **ліве** – 20 мм, **праве** – 15 мм, **верхнє** – 20 мм, **нижнє** – 20 мм; сторінки без нумерації;

с) **абзац** – 1,25 см;

д) **переплетіння** – 0 см;

е) **інтервал між рядками** – 1,5 пт.;

ф) інтервал між абзацами «до», «після» – 0 пт.;

г) відступи «праворуч», «ліворуч» – 0 пт.;

h) шрифт набору – Times New Roman;

і) **назва, текст статті, додатки** – кегль 14 pt, міжрядковий інтервал – 1,5;  
– стаття набирається по всій ширині абзацу;

9. Текст рукопису має бути побудований за загальноприйнятою схемою:

– **індекс УДК** у верхньому лівому кутку листа (Times New Roman, 14 пт.);

– **ініціали та прізвища авторів** у верхньому правому кутку листа українською (або мовою статті). Порядок подання: **ім'я, по-батькові, прізвище; науковий ступінь, вчене звання**, назва факультету або кафедри, де працює автор (або автори); **адреса; e-mail** (Кегль 14 pt, міжрядковий інтервал – 1,5).

– порожній рядок;

– **назва статті** – великими літерами, по центру українською (або мовою статті) (Times New Roman, 14 пт., жирний). Назва статті подається без використання вузькоспеціалізованих скорочень, крапка в кінці назви не ставиться;

– порожній рядок;

– **анотація** українською (або мовою статті) (Кегль 14 pt, міжрядковий інтервал – 1,5);

**анотацію не потрібно розміщувати на окремому листі.** Анотація повинна містити стисле формулювання змісту статті, не повторювати назву статті. Загальна структура анотації повинна містити: актуальність теми дослідження, постановка проблеми та завдання, аналіз останніх досліджень і публікацій, виділення недосліджених частин загальної проблеми, постановка завдання, викладення основного матеріалу (**стисло**), висновки відповідно до статті;

– **ключові слова** (3–10 слів) українською (або мовою статті) (Кегль 14 pt, міжрядковий інтервал – 1,5);

– порожній рядок;

– **основний матеріал статті:**

**Структура статті має бути такою:**

– **Постановка проблеми;**

– **Аналіз останніх досліджень і публікацій;**

– **Мета статті;**

– **Виклад основного матеріалу;**

– **Висновки і пропозиції.**

– **література** (Times New Roman, 14 пт., **жирний**, по центру); перелік літератури є останнім в статті і його необхідно оформити відповідно чинних вимог з оформлення літератури;

– **стаття надійшла** у нижньому правому кутку листа (Times New Roman, 14 пт.) у форматі (ДД.ММ.РРРР);

- **ініціали та прізвища** авторів у верхньому правому кутку листа російською та англійською мовою. Порядок подання: **ім'я, по-батькові, прізвище; науковий ступінь, вчене звання**, назва факультету або кафедри, де працює автор (або автори);  
**адреса; e-mail** (Кегль 14 pt, міжрядковий інтервал – 1).
- **анотація** російською мовою (до 10 строк) та англійською мовою (від 1800 знаків) (Кегль 14 pt, міжрядковий інтервал – 1);
- **references** (Times New Roman, 14 pt., жирний, по центру).

10. **Літературні джерела, що цитуються**, повинні бути пронумеровані відповідно з порядком звертання до них у тексті. Посилання на джерело подається у квадратних дужках, наприклад: "... відомо з [4]. ..." або "... розглянуто у [4, с. 203] ...".

11. **Список літератури** наводиться наприкінці статті відповідно до порядку звернення по тексту на мові оригіналу, відповідно до ДСТУ 7152:2020 «Інформація та документація. Видання. Оформлення публікацій у журналах і збірниках» (ISO 8:2019, NEQ; ISO 18:1981, NEQ; ISO 215:1986, NEQ).

12. References повинен бути оформлений за міжнародним бібліографічним стандартом APA (<http://www.bibme.org/citation-guide/apa/>).



До уваги авторів та читачів!

Науковий журнал «Правова держава» з 2016 року  
виходить з періодичністю 4 рази на рік.

**ГРАФІК ВИПУСКУ НОМЕРІВ «ПРАВОВА ДЕРЖАВА»  
на 2021 рік**

№№ випуску	Початок прийому статей	Закінчення прийому статей	Електронна версія журналу	Друкована версія журналу
41	15.01.2021	15.02.2021	15.03.2021	01.04.2021
42	15.04.2021	15.05.2021	15.06.2021	01.07.2021
43	15.08.2021	15.09.2021	15.10.2021	01.11.2021
44	15.10.2021	15.11.2021	15.12.2021	01.01.2022

Редколегія має право редагувати текст статей,  
погоджуючи відредагований варіант  
з автором, а також не приймати рукописи,  
якщо вони не відповідають вимогам  
журналу «Правова держава».

Українською, російською, англійською та німецькою мовами

**Опубліковані матеріали відбивають позицію автора,  
яка може не збігатися з думкою редакції.  
За достовірність фактів, статистичних даних та інших матеріалів  
відповідальність несе автор або особа, яка надала матеріал.  
Передрукування матеріалів допускається з дозволу редакції.**

Свідоцтво про державну реєстрацію  
друкованого засобу масової інформації:  
Серія КВ № 16843-5605ПР від 20.07.2010 р.

Підписано до друку 15.10.2021 р. Формат 70x108/16. Ум.-друк. арк. 20,13.  
Зам. № 2109-07. Тираж 100 прим.

**Адреса редколегії:**

Україна, 65058, Одеса, Французький бульвар, 24/26  
Тел.: (048) 702-31-31  
e-mail: [pd-onu@mail.ua](mailto:pd-onu@mail.ua)  
[www.pd.onu.edu.ua](http://www.pd.onu.edu.ua)

**Надруковано у ПП «Фенікс»**

(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 1044 від 17.09.2002 р.)  
Україна, 65009, Одеса, вул. Зоопаркова, 25  
Тел. +38 050 7775901, +38 048 7959160  
e-mail: [fenix-izd@ukr.net](mailto:fenix-izd@ukr.net)  
[www.fenixbooks.com](http://www.fenixbooks.com)