

ЗВО «УНІВЕРСИТЕТ КОРОЛЯ ДАНИЛА»

НАУКОВО- ІНФОРМАЦІЙНИЙ ВІСНИК

**ІВАНО-ФРАНКІВСЬКОГО УНІВЕРСИТЕТУ ПРАВА
ІМЕНІ КОРОЛЯ ДАНИЛА ГАЛИЦЬКОГО:
ЖУРНАЛ. СЕРІЯ ПРАВО**

Видається 2 рази на рік
Заснований у 2010 р.

№14 (26), 2022

Івано-Франківськ
2022

УДК 34

DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26

Засновник та видавець
ЗВО «Університет Короля Данила»

Свідectво про державну реєстрацію
серія KB №17191-5961 ПР від 23.11.2010

Журнал включений до переліку наукових фахових видань
(Наказ МОН України №1188 від 24.09.2020 р.,
відповідно до якого журналу надано категорію «Б»)

Мови видання
українська, російська, англійська, польська.

Рекомендовано до друку
рішенням Вченої ради ЗВО «Університету Короля Данила»
(протокол № 5 від 15.12.2022 р.).

Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: журнал. Серія Право. Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ ЗВО «Університет Короля Данила», 2022. Вип. 14 (26). 186 с.

У журналі досліджуються проблемні питання сучасної української юридичної науки, здійснюється розробка проблем державотворення в Україні, наукових концепцій щодо вдосконалення вітчизняного законодавства.

In the magazine to research the modern Ukrainian lawyers, conducted a scientific discussion of a state in Ukraine, development of scientific concepts to improve national law.

За достовірність інформації, що міститься в опублікованих матеріалах, відповідальність несуть автори.

При використанні наукових ідей та матеріалів цього випуску посилання на це видання є обов'язковим.



ГОЛОВНИЙ РЕДАКТОР:

Луцький А. І. – доктор юридичних наук, доцент.

ВІДПОВІДАЛЬНІ РЕДАКТОРИ:

Короєд С. О. – доктор юридичних наук;
Луцький М. І. – доктор юридичних наук, доцент;

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Луцький А. І. – доктор юридичних наук, доцент;
Шутак І. Д. – доктор юридичних наук, професор; заслужений діяч науки і техніки України;
Короєд С. О. – доктор юридичних наук, доцент;
Басиста І. В. – доктор юридичних наук, професор;
Анжей Біштіга – доктор юридичних наук, професор (Республіка Польща)
Вовк В. М. – доктор юридичних наук, професор;
Гуменюк Т. І. – доктор історичних наук, доцент;
Гусарєв С. Д. – доктор юридичних наук, професор;
Кармаза О. О. – доктор юридичних наук, професор;
Котуха О. С. – доктор юридичних наук, доцент;
Костицький М. В. – доктор юридичних наук, професор акад. НАПрН, член-кор. АПНУ, заслужений юрист України, екс-суддя Конституційного Суду України;
Кушерець Д. В. – доктор юридичних наук, доцент;
Луцький М. І. – доктор юридичних наук, доцент;
Луцький Р. П. – доктор юридичних наук, доцент;
Онищук І. І. – доктор юридичних наук, доцент;
Андріяшко М. В. – кандидат юридичних наук, доцент (Барановичі, Республіка Білорусь)
Махарадзе А. А. – доктор юридичних наук, професор (м. Батумі, Грузія)
Бабецька І. Я. – кандидат юридичних наук, доцент;
Жукевич І. В. – кандидат юридичних наук, доцент;
Зварич Р. В. – доктор юридичних наук, доцент;
Книш В. В. – доктор юридичних наук, доцент;
Косьмій М. М. – кандидат юридичних наук, доцент;
Кушакова-Костицька Н. В. – доктор юридичних наук, доцент, заслужений юрист України;
Острогляд О. В. – кандидат юридичних наук, доцент;
Урсу В. О. – кандидат юридичних наук (Республіка Молдова);
Ілин Л. М. – кандидат історичних наук, доцент.

ВІДПОВІДАЛЬНА ЗА ВИПУСК:

Федик Л. Б. – кандидат історичних наук, доцент.

ISSN 2618-0308 (Online)

Включено до електронного архіву наукових періодичних видань України "Наукова періодика України" Національної бібліотеки України ім. В. І. Вернадського.

Включено до міжнародної наукометричної бази **Index Copernicus International**, індексується у 2016-2020 роках.

Включено до міжнародної наукометричної бази **Eurasian Scientific Journal Index** (Казахстан)

Включено до міжнародної наукометричної бази **Directiry of Research Journals Indexing**

Включено до міжнародної наукометричної бази **Scientific Indexing Services (SIS)**

Включено до міжнародного мультидисциплінарного каталогу **Directiry of Open Access Journals (DOAJ)**

Індексується пошуковою системою **Google Scholar**

Науковим публікаціям присвоюється міжнародний ідентифікатор цифрового об'єкта **DOI**, з 2018 року.



ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА. ПИТАННЯ ФІЛОСОФІЇ ПРАВА, СОЦІОЛОГІЇ ПРАВА ТА ЮРИДИЧНОЇ ПСИХОЛОГІЇ

Горбаченко О. В.

Моделі інституційного забезпечення зовнішніх функцій України та Угорщини
в контексті конституційно-правових підходів їх виокремлення.....8

Дем'янчук Т. Д.

Історико-правові умови функціонування та еволюція
кримінально-виправних установ в УРСР.....19

Кельман М. С., Сивуля Т. М.

Теоретична складність і практична значимість проявів взаємовпливу релігії та права.....29

Луцький Р. П., Гаврилишин П. М.

Позитивне право як вияв раціонального співвідношення волі держави
та її громадян: політико-правовий аспект.....39

Магновський І. Й.

Теоретико-правове осмислення сутності розвитку держави у контексті глобалізації.....46

Tănase O.

Enshrining legal coercion as a prerogative of the rule of law.....58

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО І ПРОЦЕС. МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ПРАВО. СУДОУСТРІЙ, ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

Гуменюк В. В.

Загальні відомості про територію Української Далекосхідної Республіки.....73

Завгородній В. А.

Роль Конвенції про захист прав людини і основоположних
свобод та практики Європейського суду з прав людини при
здійсненні правозастосовної діяльності в Україні.....82

Лесько Н. В.

Процесуальний статус прокурора в
електронному кримінальному провадженні.....90

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, СІМЕЙНЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС. ТРУДОВЕ ПРАВО. МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

Апанасенко К. І.

Щодо превентивного захисту публічних інтересів у сфері містобудування.....97

Бондаренко О. С.

Особливості захисту персональних даних під час застосування
таргетингових технологій: досвід Європейського Союзу та України.....111

Гуменюк Т. І.	
Правові засади соціальної політики в Україні: вплив європейської інтеграції.....	119
Дейнега М. А.	
Визнання права власності на землю як цивільно-правовий спосіб захисту прав.....	128
Ходак С. М.	
Реалізація інтересу подружжя при поділі корпоративних прав.....	137
Шевчук Л. В.	
Режим окремого проживання. Шлях до розлучення чи збереження сімейних відносин? Його правові наслідки.....	144
КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО. КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА ТА СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА	
Думчиков М. О.	
Особливості кваліфікації шахрайства в кіберпросторі, засобом вчинення якого є віртуальні активи.....	149
Колісник А. С., Ландіна А. В.	
Виконання договірних зобов'язань в Україні: проблеми законодавчого забезпечення в умовах воєнного стану.....	156
Лотоцький М. В.	
Зарахування домашнього арешту в строк відбування покарання.....	163
Мирошниченко Ю. М.	
Природа та зміст судової ситуації.....	171
Огерук І. С.	
Особливості здійснення повідомлення про підозру у кримінальному провадженні.....	178

CONTENTS

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW. QUESTION PHILOSOPHY OF LAW, SOCIOLOGY OF LAW AND LEGAL PSYCHOLOGY

Horbachenko O.

Models of institutional provision of external functions of Ukraine and Hungary
in the context of constitutional and legal approaches to their expression.....8

Demyanchuk T.

Historical and legal conditions of functioning and evolution of
criminal correspondence institutions in the Ukrainian SSR.....19

Kelman M., Syvulia T.

Theoretical complexity and practical significance of the manifestations
of the interaction of religion and law.....29

Lutskyi R., Havrylyshyn P.

Positive law as a manifestation of the rational correlation of the
will of the state and its citizens: political and legal aspect.....39

Mahnovskiy I.

Theoretical and legal understanding of the essence of state development
in the context of globalization.....46

Tănase O.

Enshrining legal coercion as a prerogative of the rule of law.....58

CONSTITUTIONAL LAW AND PROCEDURE, ADMINISTRATIVE LAW AND PROCEDURE, FINANCIAL LAW AND PROCEDURE. PUBLIC INTERNATIONAL LAW. JUDICIARY, THE JUDICIARY AND THE BAR

Gumenyuk V.

General information about the territory of the Ukrainian Far Eastern Republic.....73

Zavhorodnii V.

The role of the convention for the protection of human rights and
fundamental freedoms and the practice of the European court of
human rights in performing law enforcement activities in Ukraine.....82

Lesko N.

Procedural status of the prosecutor in electronic criminal proceedings.....90

CIVIL LAW AND PROCEDURE, FAMILY, BUSINESS LAW AND PROCESS. PRIVATE INTERNATIONAL LAW

Apanasenko K.

Regarding the preventive protection of public interests in a field of urban planning.....97

Bondarenko O.

Features of personal data protection during using targeting technologies: experience
of the European union and Ukraine.....111

Humeniuk T.

Legal fundamentals of the social policy in Ukraine: influence of European integration.....119

Deineha M.

Recognition of land ownership as a civil law method of rights protection.....128

Khodak S.

Implementation of the spouse's interest in the division of corporate rights.....137

Shevchuk L.

Mode of separate residence. The path to divorce or preservation family relations?

Its legal consequences.....144

**CRIMINAL LAW, CRIMINOLOGY, PENAL PARVO. CRIMINAL PROCEDURE,
CRIMINOLOGY AND FORENSIC EXAMINATION**

Dymchykov M.

Features of the qualification of fraud in cyberspace, the means of committing
which are virtual assets.....149

Kolisnyk A., Landina A.

Fulfillment of contractual obligations in Ukraine: problems of
legislative provision in the conditions of martial law.....156

Lototskyi M.

Inclusion of house arrest in the period of serving the sentence.....163

Myroshnychenko Yu.

The nature and content of the court situation.....171

Oheruk I.

Peculiarities of making the notification of suspicion in a criminal proceeding.....178



ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА. ПИТАННЯ ФІЛОСОФІЇ ПРАВА,
СОЦІОЛОГІЇ ПРАВА ТА ЮРИДИЧНОЇ ПСИХОЛОГІЇ

УДК 340 (340.12+340.15+341)

DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.8-18

МОДЕЛІ ІНСТИТУЦІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗОВНІШНІХ ФУНКЦІЙ
УКРАЇНИ ТА УГОРИЦІНИ В КОНТЕКСТІ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИХ
ПІДХОДІВ ЇХ ВИОКРЕМЛЕННЯ

Горбаченко Олександра Володимирівна,
асистент кафедри державно-правових дисциплін,
аспірантка юридичного факультету
Університету економіки та права «КРОК»
вул. Табірна, 30-32, м. Київ, Україна, 03113
e-mail: gorbachenkoov@krok.edu.ua
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8805-4024>

Мета. Основною метою даної наукової статті є питання моделей інституційного забезпечення зовнішніх функцій України та Угорщини в контексті конституційно-правових підходів їх виокремлення. Питання зовнішнього середовища України було і є актуальним питанням усіх часів. Зовнішнє становище України в часи різних керівників більшу частину історії незалежності мало місце метання від Заходу на Схід, а точніше де юре шлях на Захід, де факто на Схід. Повномасштабна війна в Україні завдає величезних людських, економічних та культурних втрат. Життя розділилося на «до війни» та «у війні». Все це відкидає Україну до стартової точки відліку, де по завершенню цієї агонічно-пропагандистської «військової операції» настане період великої відбудови та покарання винних в рамках міжнародного права.

Методика. Методика передбачає аналіз наявних науково-теоретичних матеріалів та формування рекомендацій, що відповідають вимогам часу. **Методи.** Наукове пізнання є складним та суперечливим процесом і в той же час найвищим рівнем пізнавальної діяльності. Методологія наукового пізнання – специфічне історичне явище. Філософська методологія поєднує всі загальнонаукові способи в три великі групи. До першої належать: спостереження, порівняння. До другої: ідеалізація. До третьої: аналіз і синтез, індукція та дедукція, абстрагування та моделювання. В даній статті нами широко використовується усі три групи методів. На додачу ще й виділяємо історичний метод пізнання в контексті згадування подій 2008 року росії щодо Грузії.

Результати. Призначення кожної держави, її напрямки функціонування, успішність, занедбаність та межі реалізації можна сьогодні яскраво розглядати під призмою її зовнішніх функцій. Питання функцій держави залишається одним з ключових питань теорії та практики державотворення. Вони відіграють важливу роль у здійсненні державної політики, оскільки не впливаючи на те чи інше явище суспільних відносин, держава не спроможна вирішувати поставлені перед нею завдання і досягати поставлених цілей. Усестороння реалізація державної політики є запорукою мирного і безпечного існування та подальшого розвитку всього суспільства. Дослідження питання виокремлення моделей інституційного забезпечення є не дослідженням на теренах України та недостатньо дослідженням на теренах Угорщини. В даній науковій статті ми робимо спробу розглянути моделі інституційного забезпечення під призмою форм реалізації, що на наш погляд підходяще розкриває сутність законодавчо-теоретичних підходів і виокремлює практичний нахил такої діяльності. В теорії держави і права як України, так і Угорщини є різні підходи до виокремлення підходів до форм реалізації, проте в силу відношення до республіканського типу обох держав, знаходимо їх схожості, що у випадку імплементації досвіду є досить зручним, зокрема на етапі приживлення запозиченого досвіду.

Наукова новизна. Сучасний світ переживає наразі нелегкі часи в умовах глобальних зрушень та перетворень, що тягне за собою ряд наслідків до яких чимало держав, як і саме міжнародне право не є пристосованим. В українській науковій літературі практично в комплексі не досліджується проблематика оновлення міжнародно-правового функціонування, що є вкрай актуальним питанням як в цілому, так і для України зокрема, котра стала на шлях кардинального оновлення свого міжнародно-функціонального гардеробу. Саме тому для вироблення як найактуальніших рекомендацій по оновленню ситуації сьогодинішнього дня ми проводимо дослідження в контексті моделей інституційного

забезпечення зовнішніх функцій. **Практична значимість.** Результати даного дослідження можуть бути підґрунтям для подальшого дослідження даного теоретично-правового напрямку та в ході проведення лекційних та семінарських занять з дисципліни «Теорія та історія держави і права» та «Міжнародне право».

Ключові слова: Україна, Угорщина, моделі, інституційне забезпечення, конституційно-правові підходи, зовнішні функції.

Oleksandra Horbachenko,
assistant of the Department of State and Legal Disciplines,
PhD student of law faculty of «KROK» University
30-32 Tabirna st., Kyiv, Ukraine, 03113
e-mail: gorbachenkoov@krok.edu.ua

MODELS OF INSTITUTIONAL PROVISION OF EXTERNAL FUNCTIONS OF UKRAINE AND HUNGARY IN THE CONTEXT OF CONSTITUTIONAL AND LEGAL APPROACHES TO THEIR EXPRESSION

Purpose. The main goal of this scientific article is the issue of models of institutional support of external functions of Ukraine and Hungary in the context of constitutional and legal approaches to their separation. The issue of the external environment of Ukraine has been and is an urgent issue of all times. The external position of Ukraine during the times of different helmsmen for most of the history of independence was a place of throwing from the West to the East, or rather de jure the path to the West, de facto to the East. A full-scale war in Ukraine causes huge human, economic and cultural losses. Life was divided into "before the war" and "in the war". All this pushes Ukraine to the starting point of reference, where after the end of this agony-propaganda "military operation" there will be a period of great reconstruction and punishment of the guilty within the framework of international law. **Method.** The methodology involves the analysis of available scientific and theoretical materials and the formation of recommendations that meet the requirements of the time. **Methods.** Scientific knowledge is a complex and contradictory process and at the same time the highest level of cognitive activity. The methodology of scientific knowledge is a specific historical phenomenon. Philosophical methodology combines all general scientific methods into three large groups. The first includes: observation, comparison. To the second: idealization. To the third: analysis and synthesis, induction and deduction, abstraction, and modeling. In this article, we widely use all three groups of methods. In addition, we highlight the historical method of learning in the context of recalling the events of 2008 by Russia in relation to Georgia. **Results.** The purpose of each state, its directions of functioning, success, neglect, and limits of implementation can be vividly considered today under the prism of its external functions. The issue of state functions remains one of the key issues in the theory and practice of state formation. They play an important role in the implementation of state policy, because without influencing this or that phenomenon of social relations, the state is unable to solve the tasks set before it and achieve the set goals. Comprehensive implementation of state policy is a guarantee of a peaceful and safe existence and further development of the entire society. Research on the issue of distinguishing models of institutional support has not been studied in the territory of Ukraine and is not sufficiently researched in the territory of Hungary. In this scientific article, we try to consider models of institutional support under the prism of forms of implementation, which, in our opinion, adequately reveals the essence of legislative and theoretical approaches and distinguishes the practical inclination of such activities. In the theory of the state and law of both Ukraine and Hungary, there are different approaches to distinguishing approaches to forms of implementation, however, due to the relation to the republican type of both states, we find their similarities, which is quite convenient in the case of implementing experience, often at the stage of inculcating the borrowed experience. **Scientific novelty.** The modern world is currently experiencing difficult times in the conditions of global shifts and transformations, which entails a few consequences to which many states, as well as international law itself, are not adapted. Ukrainian scientific literature practically does not comprehensively investigate the issue of renewing international legal functioning, which is an extremely urgent issue both in general and for Ukraine in particular, which has embarked on the path of radically renewing its international functional wardrobe. That is why we conduct research in the context of models of institutional provision of external functions to develop the most relevant recommendations for updating the situation today. **Practical significance.** The results of this study can be the basis for further research in this theoretical and legal direction and during lectures and seminars on the disciplines "Theory and History of the State and Law" and "International Law".

Key words: Ukraine, Hungary, models, institutional support, constitutional and legal approaches, external functions.

Постановка проблеми. Питання курсу України, як держави було і є обговорюваним питанням. Такі події як 2014 та 2022 років були закладено ще за довго до

їх початку. Можемо припустити це було питанням часу. Й ті незлічені жертви, що маємо сьогодні, було закладено керманічами практично відразу з проголошенням незалежності, не вірно обраним курсом. Адже століттями боротися за незалежність зокрема, від срср, і з отриманням, тримати курс на зближення знову. Це не розвиток, це шлях деградації. Питання незалежності, як і питання ЄС, НАТО сьогодні на провадженні позовної давності, ми знову боремося за незалежність ціною в тисячі загиблих життів, тисячі зруйнованих життів від колись срср, сьогодні рф. Знову приходимо до вихідної 1991 року, де варто аби дії де юре збігалися з де факто. Саме в такому випадку Україна зможе зрушити з місця. Сформовані моделі інституційного забезпечення з чітким розділенням обов'язків мають сприяти тому, що можемо спостерігати у випадку Угорщини.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. В даній науковій статті були використані праці: О. Соскіна, К. Волинки, О. Бандурки, Г. Саміло, Ю. Ведернікова, Я. Костюченка, Хенес Ботонд, Йозеф Петретей, а також законодавчі положення обох держав.

Постановка завдання. Завданням даного наукового дослідження є висвітлення історико-правового аспекту становлення зовнішньої функції України від додержавних утворень до козацтва.

Виклад основного матеріалу дослідження. О. Соскін досліджуючи питання міжнародного курсу України наголошував на однозначний курс на Захід, в іншому випадку нас чекатиме сценарій, що використався в Грузії. Враховуючи події від 24 лютого 2022 року знаходимо докази такого наголошення. Даним автором було пророковано два сценарію, від обраного залежатиме майбутнє не одного покоління:

1. «Західний», що характеризується активним процесом створення єдиної Європи, представленої єдиними міжнародними організаціями, що займаються різними аспектами діяльності. Економічно це Європейський Союз, члени якого орієнтовані на створення єдиного європейського ринку, це єдина європейська валюта та інші інструменти спільного розвитку, це військовий – НАТО та військові інтегровані європейські сили швидкого реагування, політичний – Європейський парламент, Рада Європи, ОБСЄ тощо. Водночас багато нових країн входить до ЄС. Варто додати, що сьогодні (і в майбутньому) світовим гарантом розвитку миру та демократії виступають США, які відіграють величезну роль у поширенні інтеграційних процесів на європейському просторі. Тому орієнтація на Захід є єдиним реально можливим сценарієм розвитку, яким мають керувати українські лідери.

2. «Східний», що тягне за собою посилення ефектів на євразійському континенті. Центральне місце тут посідає конгломерат під назвою російська федерація. Ціллю є одноосібне панування, використання шантажу, зниженням порогу задіяння ядерної зброї, посилення витрат на військове оснащення [1, с. 9-10].

У серпні 2008 року спалахнуло вторгнення російськ на територію Грузії. Чи не вперше з часів розпаду радянського союзу увесь світ побачив, що історична суть та жага до загарбань ніде не поділася. Такі події послуговували доказом, як зазначив О. Соскін, що з рфією не можливо співпрацювати на засадах рівного партнерства. А основне, приводом до захоплення Абхазії та Південної Осетії стало: перше масова роздача громадянства рфії, друге «спасіння» своїх громадян відповідно, військове угруповання було створено із самих же містян. Ніяких законних підстав до виходу зі складу Грузії в даних територій не було. Проте для рфії це ніщо інше як самовизначення, при тому що на прикладі Ічкерії (Чечні), що виявила бажання до такого самовизначення і вийти зі складу рф роками

застосовується геноцид. Так, вона ще й продемонструвала себе як державу подвійного стандарту. Перше йде посилення слова шляхом військової сили. Відповідно збільшення рівню тоталітаризму. Далі автором на основі такого курсу розвитку подій спровоковано розпад рф на окремі частини з яких вона сьогодні є найбільшою державою в світі [1, с.11].

Таким чином, на наш погляд сценарій рф наближається до колись срср – великого розпаду на окремі республіки. Щодо ролі білорусі, О. Соскініми було передбачено їх союз з рф, що лише збільшить рівень тоталітаризму та військової сили. Саме тому, даним автором настійливо було рекомендовано однозначно обрати курс на Захід, а від тоталітарно-нарошуючих сил держав зміцнити державний кордон та ввести візовий режим. В інакшому випадку відбудеться становлення України «сірою зоною» з перекошуванням хвиль можливих тоталітарних катаклізмів її територією та військом нападом, за сценарієм Грузії, де приводом стане Крим та Закарпаття [1, с.12, 16].

Як вбачаємо події 2014 та 2022 років були закладено ще за довго до їх початку. Виходячи від О. Соскіна можемо припустити це було питанням часу. Й ті незлічені жертви, що маємо сьогодні, було закладено керманічами практично відразу з проголошенням незалежності, не вірно обраним курсом. Адже століттями боротися за незалежність зокрема, від срср, і з отриманням, тримати курс на зближення знову. Це не розвиток, це шлях деградації. Питання незалежності, як і питання ЄС, НАТО сьогодні на провадженні позовної давності, ми знову боремося за незалежність ціною в тисячі загиблих життів, тисячі зруйнованих життів від колись срср, сьогодні рф. Знову приходимо до вихідної 1991 року, де варто аби дії де юре збігалися з де факто. Саме в такому випадку Україна зможе зрушити з місця. Теорія держави і права, в залежності від автора, складу авторів містить різні підходи до виокремлення форм здійснення функцій держави, що являються їх зовнішнім оформленням практичної діяльності органів державної влади. Наприклад К. Волинка виділяє: правотворчу, правовиконавчу та правоохоронну [2, с.49]. О. Бандурка виділяє законодавчу, виконавчу, судову та контрольно-наглядову [3, с.102]. Заради справедливості варто відмітити, що виходячи від О. Бандурки, форми практично збігаються з гілками влади, при цьому такі межі практично не передбачають діяльність Президента та його можливість видавати укази, що юридично значимі на всій території й знаходяться на правовому рівні з постановами Верховної ради та Кабінету міністрів, при цьому він конституційно не відноситься до жодної із запропонованих даним автором форм. Г. Саміло в свій час виділяє: правотворчу – форма реалізації функцій держави через видання законів, інших нормативних актів, пов'язана з прийняттям, зміною та скасуванням правових норм; правозастосовну – діяльність суб'єктів державної влади з метою виконання законодавчих та нормативних вимог; оперативно-виконавчу – робота державних органів і посадових осіб, які виконують розпорядчу функцію і здійснюють діяльність шляхом видання актів застосування норм права, на підставі яких виникають, зникають і змінюються правовідносини; правоохоронну – діяльність органів державної влади по охороні норм права від порушень, захист прав і свобод та забезпечення виконання обов'язків [4, с. 61].

Ю. Ведерніков до форм відносить: правотворча – діяльність органів державної влади з підготовки та прийняття законодавчих актів; правоохоронна – діяльність органів судової та правоохоронної влади пов'язана із захистом прав і свобод людини, запобігання правопорушень та притягнення до юридичної відповідальності; правозастосовна – діяльність органів державної влади щодо вирішення конкретних юридичних справ за допомогою прийняття актів застосування норм права з наявністю персоніфікованого характеру; правоінтерпретаційна – діяльність органів державної влади пов'язана із

прийняттям актів тлумачення норми права, де пояснюється сам зміст правової норми; правоустановча – діяльність первинних органів держави по створенню вторинних [5, с. 64].

Відповідно до тлумачень Конституційного суду України Верховна Рада, Президент та Кабінет Міністрів наділені окремими конституційними повноваженнями у сфері зовнішньополітичної діяльності, проте тільки за Президентом, як за главою держави закріплене право керувати такою діяльністю в цілому. Згідно Конституції України повноваження Президента та інших суб'єктів зовнішньополітичної діяльності є нормами прямої дії. Це означає, що глава держави не лише здійснює загальне керівництво зовнішньополітичним напрямом держави відповідно до засад зовнішньої політики України, визначених Верховною Радою України, а й використовує відповідні засоби впливу на зовнішньополітичний напрямок держави з метою забезпечення національних інтересів і безпеки України. Реалізація зовнішньополітичних засад держави, визначених Верховною Радою України, що здійснюється під керівництвом Президента України та забезпечується Кабінетом Міністрів України та Міністерством закордонних справ України, потребує координації діяльності цих органів виконавчої влади главою держави, у тому числі з питань персонального забезпечення у цій сфері. Керуючи зовнішньополітичною діяльністю держави, Президент України своїми указами та дорученнями впливає на діяльність Кабінету Міністрів України та Міністерства закордонних справ України [6].

На наш погляд, складові запропоновані Г. Саміло, є найбільш вдалим в межах даного питання зокрема, саме тому беремо їх за основу.

Інституційне забезпечення, чи ж як Я. Костюченко запропонував «державний менеджмент», є діяльністю органів державної влади, в законодавчо визначених та передбачених межах [7, с. 136].

Моделі інституційного забезпечення зовнішніх функцій донині не було приділено уваги на науковому рівні. Ми зі свого боку, розглядаємо даний напрямок під призвою саме форм реалізації, що на наш погляд підходяще розкриває сутність законодавчо-теоретичних підходів і виокремлює практичний нахил такої діяльності. Вище вказане зображаємо в Схемі № 1.

Такі моделі інституційної діяльності органів державної влади України виходять безпосередньо від конституційно-правових положень щодо розділення державних обов'язків на сфери. За положеннями Основного Закону України Президент виступає керівником зовнішньополітичної діяльності держави [8, ст. 106], Верховна Рада – орган, що визначає зовнішню та внутрішню політику України на законодавчому рівні [8, ст. 106], Кабінет Міністрів України – забезпечує здійснення зовнішньої політики [8, ст. 106]. Прем'єр міністр здійснює керівництво Кабінетом Міністрів України [8, ст. 114].

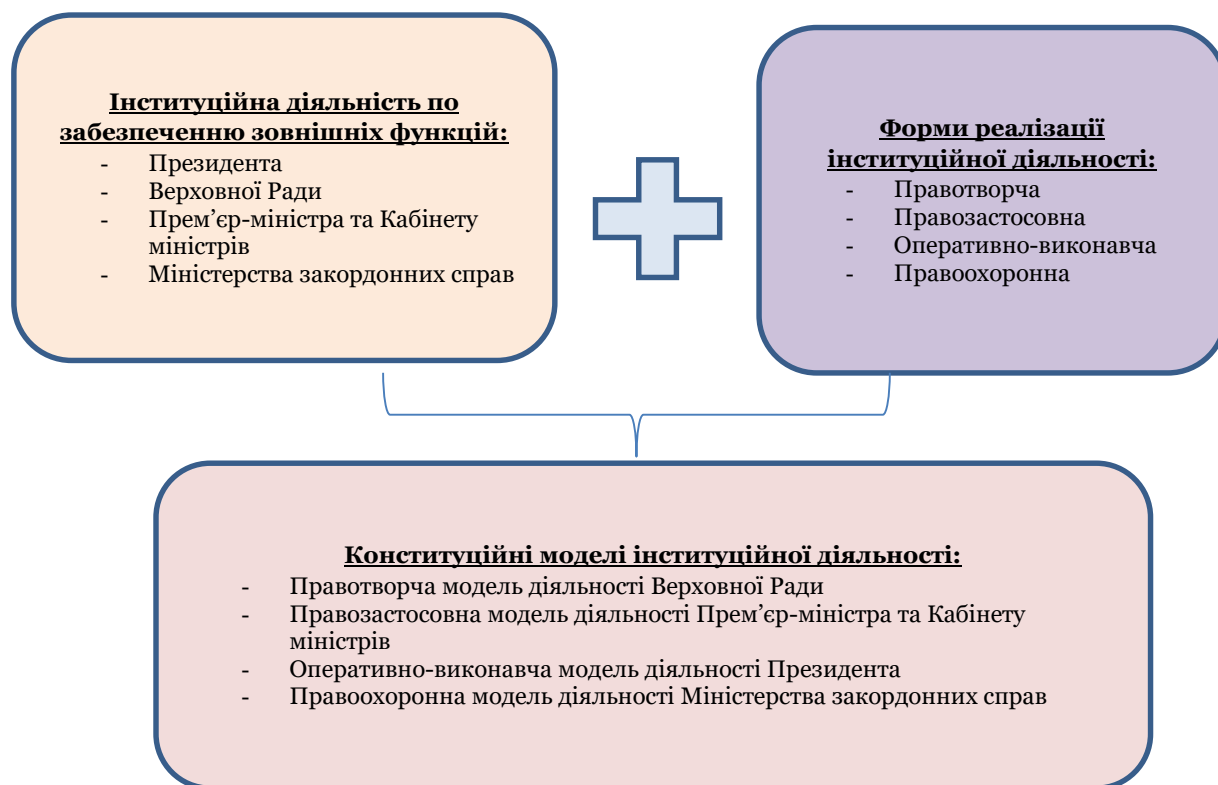


Схема № 1.

Інституційне забезпечення зовнішніх функцій є ніщо інше, як комплексним підходом. Постанова КМУ «Положення про Міністерство закордонних справ» від 30.03.2016 року за № 281 – Кабінет Міністрів є координуючим органом Міністерства закордонних справ, який у свою чергу є центральним органом виконавчої влади у сфері інституційного забезпечення зовнішньополітичної діяльності держави. Основними цілями і призначенням такого центрального органу виконавчої влади за вище згаданою Постановою виступають: 1. забезпечення формування та реалізації державної політики у сфері міжнародних відносин; 2. забезпечувати захист національних інтересів України в міжнародних відносинах; дипломатичні засоби і методи забезпечення суверенітету, міжнародної безпеки, територіальної цілісності та недоторканності кордонів України, політичних, торговельно-економічних, культурних, гуманітарних та інших інтересів; розвиток відносин з іноземними українцями та їх громадськими організаціями, координація діяльності органів внутрішніх справ щодо розвитку таких відносин; державні органи інформацією, необхідною для здійснення ефективної зовнішньої та внутрішньої політики в Україні; 3. реалізує в Україні зовнішньополітичний курс, спрямований на розвиток політичних, економічних, культурно-гуманітарних, наукових та інших відносин з іноземними державами та міжнародними організаціями; 4. координування діяльності державних органів з метою реалізації єдиної зовнішньої політики України; 5. захист прав та інтересів громадян та юридичних осіб України за кордоном; 6. сприяти утвердженню міжнародного престижу України та підвищенню її іміджу як надійного та передбачуваного партнера у світі; 7. вивчення та аналіз політичної та економічної ситуації у світі, зовнішньої та внутрішньої політики зарубіжних країн, діяльності міжнародних організацій; 8. участь у реалізації державної зовнішньоекономічної політики, політики інтеграції національної економіки у світову економічну систему в межах компетенції,

передбаченої законом; 9. участь у формуванні та реалізації державної політики, спрямованої на інтеграцію України до європейського політичного, економічного, безпекового та правового простору, членство в Європейському Союзі та Організації Північноатлантичного договору; 10. участь у забезпеченні розвитку міжнародного права [9].

З точки зору Угорщини, на наш погляд моделі інституційного забезпечення є схожими з українськими. Виходячи від Хенес Ботонд можемо виділити такі моделі: 1. модель виконавчої діяльності; 2. модель законодавчої діяльності; 3. модель правоохоронної діяльності [10]. Що є досить схожим до О. Бандурки. Виходячи від Основного Закону Угорщини можемо наголосити, що форми реалізації, підходяще розкривають сутність законодавчо-теоретичних підходів і виокремлює практичний нахил такої діяльності. Проте, виходячи від останнього можемо виділити саме конституційні моделі діяльності органів державної влади Угорщини на прикладі України.



Схема № 2.

За статтею 1 Конституції Угорщини Парламент є вищим представницьким органом Угорщини, що створює та вносить зміни до Основного закону Угорщини; створює закони; уповноважує визнання обов'язкової сили міжнародного договору; приймає рішення про оголошення воєнного стану та укладення миру; приймає рішення щодо особливого правового порядку та участі у військових діях; здійснює громадське милосердя [11].

За статтею 9 Конституції Угорщини Президент є Главою Угорщини, який виражає єдність нації та стежить за демократичним функціонуванням державного устрою. Є Головнокомандувачем збройних сил Угорщини, визнає обов'язкову сферу дії міжнародного договору на підставі повноваження Парламенту; доручає і приймає послів і емісарів [11].

Статтею 15 Конституції Угорщини передбачено Уряд є загальним органом виконавчої влади, чий завдання та повноваження охоплюють усе, що прямо не віднесено до завдань та повноважень інших органів в Основному законі чи законодавстві. Уряд відповідальний перед парламентом. Щодо Прем'єр-міністра, то статтею 18 говориться, що він визначає загальну політику Уряду [11]. Варто відмітити, що на відміну від Конституції України, Конституція Угорщини не містить чітких повноважень органів державної влади в питанні зовнішньої діяльності. Для отримання повної відповіді, Конституції виходить замало, для цього необхідно звернутися додатково до інших нормативно-правових актів, зокрема Постанови Уряду Угорщини 182/2022 (т.24) «Про обов'язки та повноваження уряду» передбачає в питанні Прем'єр-міністра: повинен представляти Угорщину в Європейській Раді, і повинен організувати представництво Угорщини з усіх питань, що стосуються Європейського Союзу, які вимагають участі держави на найвищому рівні, якщо інше не ухвалено Основним Законом або Законом; визначає та координує діяльність міністрів, у якій він може давати вказівки міністрам щодо здійснення їх діяльності; визначає загальну політику Уряду та керує її реалізацією. Поряд з цим в питанні Європейського Союзу зазначаємо, що Прем'єр-міністр може діяти як особисто, так і через Державного секретаря. Обов'язками виступають: а) вести переговори з державами-членами Європейського Союзу та з представниками установ Європейського Союзу; б) брати участь у підготовці та проведенні тематичних засідань уряду ЄС; в) брати участь у системі урядової координації, пов'язаної із членством у Європейському Союзі; г) підтримувати зв'язок та погоджувати з міністром та міністрами, відповідальними за позицію уряду щодо членства в ЄС; д) звертатися за порадою та консультуватися з державними органами [12]. В питанні Міністра закордонних справ і торгівлі: 1. формулювати зовнішньоекономічну політику Уряду, в рамках якої здійснює оцінку та аналіз зовнішньоекономічних і міжнародних процесів, що їх зачіпають; 2. брати участь у відстоюванні економічних інтересів Угорщини за кордоном, у відповідній діяльності з розвитку торгівлі та у створенні сприятливого іміджу Угорщини, в рамках чого сприяє зміцненню зовнішньоекономічної діяльності та цивільних відносин, підтримує реалізацію зовнішньоекономічних цілей та форумів, що сприяють міжнародному співробітництву; 3. готування та координування виконання угод про стратегічне співробітництво з великими компаніями; 4. керувати системою регіональної інвестиційної допомоги, яка може надаватися окремими рішеннями Уряду; 5. нести відповідальність «за» та «в» контексті багатосторонньої торгової політики; 6. у співпраці із заінтересованим членом уряду формулювати позицію уряду щодо спільної комерційної політики Європейського Союзу; 7. забезпечувати відповідність зобов'язань міжнародної торгової політики внутрішньому законодавству; 8. нести відповідальність за виконання Угоди про торгівлю та співпрацю між Європейським Союзом та Європейським співтовариством з атомної енергії, з одного боку, та Сполученим Королівством Великобританії та Північної Ірландії, з іншого боку, а також за координацію відносин між Сторонами у зв'язку з цим; 9. відповідає за управління зовнішньоекономічною дипломатичною мережею; 10. виконувати завдання, пов'язані з угодами про захист інвестицій; 11. розробляти позицію, яку слід зайняти на міжнародних переговорах з енергетики, та представляти її на двосторонніх та багатосторонніх переговорах [12].

Таким чином, Йозеф Петретей вдало підсумовує, що поділ влади служить і розподілу праці, і водночас ефективному виконанню державних завдань. Ефективне виконання функцій державних органів може бути забезпечено точним розподілом завдань і повноважень, а також встановленням і запровадженням твердих, чітких і

обов'язкових матеріальних і процедурних правил. Важливим елементом гарантії є те, що ці повноваження визначено в нормативній Конституції, оскільки це може гарантувати, що якщо виконання завдань і повноважень державного органу, передбачених основним законом, порушується, це можна виправити. органом конституційного захисту через неконституційність. Внаслідок інституційного поділу принцип поділу влади є найважливішим організаційним принципом устрою держави. Метою моделей інституційного розподілу влади є верховенство права, тобто розподіл державних завдань і повноважень – таким чином, здійснення державної влади – на різні органи, що запобігає або принаймні зменшує концентрацію державної влади та ризик зловживання владою заради свободи громадянина та безпеки. З іншого боку, поділ влади має також демократичну мету, оскільки дає змогу через вибори представництва різних політичних течій і груп у народному представництві, забезпечує їхню участь у формуванні волі держави. Завдяки конституційно врегульованій взаємодії державних органів він об'єднує існуючі в суспільстві плюралістичні політичні сили, доповнюючи таким чином представництво інтеграцією. Нарешті, поділ влади служить розподілу праці та ефективному виконанню державних завдань, а саме через професійно та компетентно сформовані державні органи. Однак цілі поділу влади – обмеження влади за верховенства права, демократичне представництво та раціональне виконання завдань – є лише керівними принципами, реалізація яких залежить від умов часу та пов'язаних із цим правові норми [13].

Висновки. Поділ влади служить розподілу праці, і водночас ефективному виконанню державних завдань. Ефективне виконання функцій державних органів може бути забезпечено точним розподілом завдань і повноважень, а також встановленням і запровадженням твердих, чітких і обов'язкових матеріальних і процедурних правил. Важливим елементом гарантії є те, що ці повноваження визначено в нормативній Конституції, оскільки це може гарантувати, що якщо виконання завдань і повноважень державного органу, передбачених основним законом, порушується, це можна виправити, органом конституційного захисту через неконституційність. Конституційно-правові моделі інституційного забезпечення України та Угорщини є спорідненими, що на наш погляд у випадку імплементації досвіду є досить зручним, вчасності на етапі приживлення запозиченого досвіду.

Список використаних джерел

1. Соскін О. Вступ до НАТО – стратегічний вибір України. Інститут трансформацій суспільства. Київ, 2008. 192 с.
2. Волинка К. Теорія держави і права: навчальний посібник. МАУП. Київ, 2003. 239 с.
3. Бандурка О. Теорія держави і права: підручник. Харківський національний університет внутрішніх справ. Харків, 2018. 416 с.
4. Саміло Г. Теорія держави і права: навчальний посібник. Запоріжжя, 2010. 348 с.
5. Ведерніков Ю. Теорія держави і права: підручник. Дніпро. Ліра-ЛТД, 2015. 468 с.
6. Конституційний Суд України. Міжнародні відносини. URL: <https://ccu.gov.ua/storinka-knygy/5225-mizhnarodni-vidnosyny>. (дата звернення 11.08.2022).
7. Костюченко Я. Модель інституційного забезпечення реалізації угоди про асоціацію між Україною та ЄС. *Підприємство, господарство і право. Конституційне право*. 2020. № 1. С.133-137.

8. Конституція України (Основний Закон) від 28.06.1996 року. №30, ст. 141. В редакції станом на 13.08.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
9. Положення про Міністерство закордонних справ: Постанова КМУ від 30.03.2016 року. № 281. В редакції станом на 13.08.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/281-2016-%D0%BF#top>.
10. Henez Botond A jogállam fogalom fejlődése - A dualizmus rendszere. URL: <https://www.studocu.com/hu/document/nemzeti-kozzszolglati-egyetem/allam-es-jogelmelet/ii-felev-majt/21305917>. (дата звернення 14.08.2022).
11. Magyarország Alaptörvénye (2011. április 25.). URL: <https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid=A1100425.ATV>. (дата звернення 15.08.2022)
12. Korm. Rendelet a Kormány tagjainak feladat- és hatásköréről. 2022, 182 (V. 24.). URL: <https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid=A2200182.KOR&searchUrl=/gyorskereso%3F3%225A9r%25C5%2591l>. (дата звернення 15.08.2022).
13. Petrétei József Hatalommegosztás. URL: <https://ijoten.hu/szocikk/alkotmanyjog-hatalommegosztas#block-753>. (дата звернення 15.08.2022).

References

1. Soskin, O. (2008). *Vstup do NATO – stratehichnyi vybir Ukrainy. Instytut transformatsii suspilstva* [Joining NATO is Ukraine's strategic choice]. Institute of Society Transformations. Kyiv. (in Ukrainian)
2. Volynka, K. (2003). *Teoriia derzhavy i prava* [Theory of the state and law]. Tutorial. MAUP. Kyiv. (in Ukrainian)
3. Bandurka, O. (2018). *Teoriia derzhavy i prava* [Theory of the state and law]. Kharkiv National University of Internal Affairs. Kharkiv. (in Ukrainian)
4. Samilo, G. (2010). *Teoriia derzhavy i prava* [Theory of the state and law]. Zaporizhzhia. (in Ukrainian)
5. Vedernikov, Yu. (2015). *Teoriia derzhavy i prava* [Theory of the state and law]. Dnipro Lira-LTD. (in Ukrainian)
6. The Constitutional Court of Ukraine. International relations. Retrieved from: <https://ccu.gov.ua/storinka-knygy/5225-mizhnarodni-vidnosyny>. (Accessed 11.08.2022). (in Ukrainian)
7. Kostyuchenko, Ya. (2020). Model instytutsiinoho zabezpechennia realizatsii uhody pro asotsiatsiiu mizh Ukrainoiu ta YeS [A model of institutional support for the implementation of the association agreement between Ukraine and the EU]. *Enterprise, economy and law. Constitutional right*, 2020, 1, 133-137. (in Ukrainian)
8. The Constitution of Ukraine (Fundamental Law) dated (1996, June 28). No. 30, Art. 141. In the editorial office as of 08/13/2022. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>. (in Ukrainian)
9. Regulations on the Ministry of Foreign Affairs: Resolution of the CMU (2016, March 30). No. 281. In the editorial office as of 08/13/2022. Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/281-2016-%D0%BF#top>. (in Ukrainian)
10. Henez Botond A jogállam fogalom fejlődése - A dualizmus rendszere. Retrieved from: <https://www.studocu.com/hu/document/nemzeti-kozzszolglati-egyetem/allam-es-jogelmelet/ii-felev-majt/21305917>. (Accessed 14.08.2022). (in Hungarian)

11. Magyarország Alaptörvénye (2011. április 25.). Retrieved from: <https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid=A1100425.ATV>. (Accessed 15.08.2022)

12. Korm. Rendelet a Kormány tagjainak feladat- és hatásköréről, 2022, 182 (V. 24.) URL: <https://net.jogtar.hu/jogszabaly?docid=A2200182.KOR&searchUrl=/gyorskereso%3F3%225A9r%25C5%2591l>. (Accessed 15.08.2022). (in Hungarian)

13. Petrétei József. Hatalommegosztás. Retrieved from: <https://ijoten.hu/szocikk/alkotmanyjog-hatalommegosztas#block-753>. (Accessed 15.08.2022). (in Hungarian)

Стаття: надійшла до редакції 11.10.2022

прийнята до друку 07.11.2022

The article: is received 11.10.2022

is accepted 07.11.2022

Бібліографія: Горбаченко О. В. Моделі інституційного забезпечення зовнішніх функцій України та Угорщини в контексті конституційно-правових підходів їх виокремлення. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право*. Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2022. Вип. 14 (26). С. 8-18. DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.8-18.



УДК 340.1

DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.19-28

ІСТОРИКО-ПРАВОВІ УМОВИ ФУНКЦІОНУВАННЯ ТА ЕВОЛЮЦІЯ КРИМІНАЛЬНО-ВИПРАВНИХ УСТАНОВ В УРСР

Дем'янчук Тетяна Дмитрівна,
кандидат історичних наук, доцент,
докторант Національної академії внутрішніх справ,
e-mail: demyanchuktanya@gmail.com
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8908-4356>

Мета. Метою дослідження є визначення історико-правових умов розвитку кримінально-виправних установ радянського періоду, їх еволюція в контексті трансформації виправно-трудового законодавства, а також основні типи порушення прав осіб, які відбували покарання. **Методика.** Методологічну основу дослідження склав комплекс загальнонаукових, спеціальнонаукових і філософських методів, а також принципи історизму та об'єктивності. **Результати.** Встановлено, що по відношенню до радянської кримінально-виконавчої системи доцільно застосовувати поняття кримінально-виправна система, адже з перших років становлення радянської влади, утримання осіб, що відбували покарання здійснювалося насамперед у трудових колоніях, а фізична праця розумілася як основний і дієвий спосіб спокути. Першим нормативно-правовим актом, що врегульовував кримінально-виконавчу систему був прийнятий 23 жовтня 1925 року Виправно-трудова кодекс УСРР, який закріплював пріоритетність виховних завдань ув'язнених та ідею виправлення засуджених. Певним символом радянської влади і яскравим прикладом того, що кримінально-виконавча система була тоталітарною стало Головне управління виправно-трудова таборів і трудових поселень НКВС («ГУЛАГ»). Впродовж червня 1941 р. можна говорити про свідомі факти терору і масові вбивства ув'язнених у виправних закладах західноукраїнських областей. Повоєнна кримінально-виконавча система являла собою сукупність виправно-трудова колоній, окремих табірних пунктів (утримання на термін три роки і більше), трудові колонії для неповнолітніх, в'язниці та транзитно-пересильні пункти. Останнім нормативно-правовим актом, що закріпив структуру радянської кримінально-виконавчої системи став прийнятий у 1970 році «Виправно-трудова кодекс УРСР». **Наукова новизна.** Встановлено основні етапи розвитку кримінально-виправної системи УРСР, а також історико-правові умови виникнення кримінально-виправних установ. **Практична значимість.** Результати дослідження можуть бути використані в процесі історико-правових дослідженнях, підготовці спецкурсів.

Ключові слова: виправно-трудова законодавство, кримінально-виправні установи, УРСР, права людини, трудові колонії.

Tetyana Demyanchuk,
candidate of historical sciences, associate professor,
doctoral student of the National Academy of Internal Affairs,
e-mail: demyanchuktanya@gmail.com

HISTORICAL AND LEGAL CONDITIONS OF FUNCTIONING AND EVOLUTION OF CRIMINAL CORRESPONDENCE INSTITUTIONS IN THE UKRAINIAN SSR

Purpose. The purpose of the study is to determine the historical and legal conditions for the development of penal institutions in the Soviet period, their evolution in the context of the transformation of correctional labor legislation, as well as the main types of violations of the rights of persons who served sentences. **Methods.** The methodological basis of the research was a complex of general scientific, special scientific and philosophical methods, as well as the principles of historicism and objectivity. **Results.** It has been established that in relation to the Soviet criminal-executive system, it is expedient to apply the concept of the penal-correctional system, because from the first years of the formation of Soviet power, the maintenance of persons serving punishment was carried out primarily in labor colonies, and physical labor was understood as the main and effective way of atonement. The first legal act regulating the penal system was adopted on October 23, 1925, the Correctional Labor Code of the USSR, which established the priority of educational tasks for prisoners and the idea of correction of convicts. The Central Directorate of Correctional Labor Camps and Labor Settlements of the NKVD («GULAG») became a certain

symbol of Soviet power and a vivid example of the fact that the penal system was totalitarian. Throughout June 1941, we can talk about deliberate acts of terror and mass murders of prisoners in correctional facilities in Western Ukrainian regions. The post-war penal system was a combination of correctional labor colonies, separate camps (detention for a term of three years or more), labor colonies for minors, prisons, and transit and transfer points. The last normative-legal act that consolidated the structure of the Soviet criminal-executive system was adopted in 1970 «Correctional Labor Code of the Ukrainian SSR». **Originality.** The main stages of the development of the criminal correctional system of the Ukrainian SSR, as well as the historical and legal conditions for the emergence of criminal correctional institutions, have been established. **Practical significance.** The results of the research can be used in the process of historical and legal research, preparation of special courses.

Key words: correctional and labor legislation, penal and correctional institutions, Ukrainian SSR, human rights, labor colonies.

Постановка проблеми. Актуальність дослідження історико-правового минулого української держави радянської епохи обумовлюється насамперед відмовою від наукових ідеологем якими переповнена сучасна наука. Окрім того, об'єктивна інтерпретація історико-правових явищ і подій, що мали місце впродовж 1919 – 1991 років, повинна насамперед довести тоталітарний характер радянської держави, а також в повному обсязі розкрити численні факти порушення прав людини. В цьому контексті особливої уваги заслуговує кримінально-виправна система та норми виправно-трудового законодавства УРСР. Вивчення основних типів виправних закладів, змісту норм виправно-трудового законодавства, окремі з яких були чинними і в перші роки незалежності й власне мають певний ідеологічний вплив на сучасну виправну систему, дозволить не тільки позбутися від певних стереотипів, а й сформулювати рекомендації стосовно еволюції сучасної пенітенціарної системи України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В українській юридичній науці кримінально-виправні установи розглядаються в контексті вивчення еволюції пенітенціарної системи, чи характеристики норм кримінального права та кримінальної політики держави. Історико-правовий зміст проблеми досліджується епізодично й побіжно, що обумовлено як відсутністю доступу до першоджерел – відомих архівів де містяться кримінальні справи, а також суб'єктивним розумінням виправних закладів виключно як місць позбавлення волі. Однак, радянська влада використовувала останні насамперед як інструмент терору і тиску на суспільство, особливо українське, яке протистояло радянській, акцентувало увагу на потребі захисту прав людини.

Загалом в контексті вивчення кримінально-виправних установ і виправно-трудового законодавства УРСР можна виокремити дослідження таких українських вчених, як М.Гультая, І.Іванькова, О. Неалова, В. Россіхіна, А.Осауленка, А.Шкута та ін.

Методологічною основою нашого дослідження стали праці Ф.Ахмадєєва, О.Бажана, О.Бандурки, Т.Денисової, І.Ванькова, Р.Козака, О.Олійника, А.Осауленка, Ю.Рідкоборода, Г.Савчин, О.Шкута та ін.

Постановка завдання. Метою дослідження є визначення історико-правових умов розвитку кримінально-виправних установ радянського періоду, їх еволюція в контексті трансформації виправно-трудового законодавства, а також основні типи порушення прав осіб, які відбували покарання.

Виклад основного матеріалу дослідження. Розкриваючи історико-правові умови формування, розвитку та еволюції кримінально-виправних установ радянської доби, доцільно насамперед конкретизувати категоріально-понятійний апарат й визначити рівні залежності законодавства УРСР від загальносоюзного. Стосовно змісту поняття кримінально-виконавчої системи у контексті радянської держави і права, доцільно вказати на категоричну відмінність радянської кримінально-виконавчої системи від сучасної пенітенціарної, адже з початку 1920-х рр. акцентувалася увага на виправному

характері системи виконання покарань, зокрема використанні трудової праці ув'язнених осіб. Як наслідок, в контексті аналізу радянського законодавства можна говорити не про кримінально-виконавчу, як про кримінально-виправну систему.

Власне зміст поняття «кримінально-виконавча система» в радянську добу і в наш час відрізняється. Стосовно сучасного його розуміння то ми схильні поділяти ідеї А. Осауленка та О. Шкута. Так, А.Осауленко трактує кримінально-виконавчу систему як один із інститутів правової системи країни [14, с. 111], а О. Шкута, як «сукупність органів і установ, підпорядкованих центральному органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері виконання кримінальних покарань та пробації ...» [23, с. 24]. Ми схильні підтримати позицію О. Шкута. Вона більш універсальна і може в тому числі пристосувати поняття кримінально-виконавчої системи до радянського періоду. Останнє можливе через те, що радянські органи влади, які відповідали за виконання кримінальних покарань і пробацію, не тільки забезпечували виховну функцію, вони були інструментом тоталітарного режиму. Більше того, в радянський період кримінально-виконавчі органи тісно взаємодіяли з іншими владними інститутами, й відповідали не тільки за виправлення засуджених, а й за їх ресоціалізацію, вживали превентивних дій для недопущення злочинів, у тому числі й рецидивів. Одночасно слід звернути увагу на те, що по відношенню до радянської кримінально-виконавчої системи доцільно застосовувати поняття кримінально-виправна система, адже з перших років становлення радянської влади, утримання осіб, що відбували покарання здійснювалося насамперед у трудових колоніях, а фізична праця розумілася як основний і дієвий спосіб спокути. Окремі українські дослідники, зокрема О. Бандурко, Т. Денисова та В. Трубников, використовують у своїх дослідженнях поняття «кримінально-виправна політика», якою й описують систему виконання покарань в радянську епоху [3, с. 26–27].

Важливим питанням яке доцільно також конкретизувати є взаємозв'язок і безпосередня підпорядкованість норм права УРСР та загальносоюзного законодавства. В цьому контексті визначальною є позиція авторитетних українських вчених О. Петришина та О. Колодія, які зауважили, що основою радянського права були так звані «Основи законодавства Союзу РСР і союзних республік» [15, с. 26]. Як наслідок, усі локальні і галузеві нормативні акти УРСР дублювали і наслідували нормативні акти СРСР, тому можна констатувати, що кримінально-виконавча система УРСР була тоталітарною. Ця теза підтверджується і висновком згадуваного нами А. Осауленка, що з часу прийняття «Основ виправно-трудоного законодавства Союзу РСР» і союзних республік, «виправно-трудова, а потім – кримінально-виконавче законодавство окремих союзних республік, зокрема кримінально-виконавчі кодекси, за своєю структурою і змістом мало чим відрізнялись один від одного» [13, с. 73]. Більше того, в перші роки становлення радянської влади в Україні, формально діяло законодавство РСФРР.

Конкретизуючи історико-правові умови становлення і розвитку радянської кримінально-виконавчої системи, слід наголосити, що її виправний характер обумовлювався ідеологією більшовизму (ленінізму). Характерно, що сам В.Ленін до категорії «ворогів народу» відносив як представників «буржуазії» так і дрібних хуліганів та злочинців, яких називав «рідними братами» [10, с. 203]. З іншого боку, виправний характер системи покарання обумовлювався культом «пролетаріату». Також мали місце й об'єктивні причини застосування виправних методів покарання – реалізація політики індустріалізації й прискорений розвиток промислових об'єктів.

Власне у квітні 1919 року було видано постанову Народного комісаріату юстиції України «Про ліквідацію всіх відділів колишнього Міністерства юстиції», що і поклало

початок формуванню нової радянської кримінально-виконавчої системи. Уже в 1921 р. усі каральні відділи на місцях було перейменовано на виправно-трудова [16, с. 269]. Це був не перший нормативний акт, що вказував на виправно-трудова характер системи виконання покарань. Ще у січні 1918 р. нарком юстиції ухвалив Постанову «Про тюремні робочі команди» [1, с. 62], у відповідності до якої, з працездатних ув'язнених створювалися команди для виконання необхідних державних робіт. За підрахунками українського дослідника І. Іванькова, на початку 1921 р. в УСРР функціонувала мережа з 93 кримінально-виконавчих установ: будинки громадських примусових робіт, реформаторіуми для неповнолітніх правопорушників, трудові землеробські колонії, табори примусових робіт [6, с. 12]. Недоліком цієї системи було те, що окремі установи підпорядковувалися Народному комісаріату юстиції, а інші – Народному комісаріату внутрішніх справ, або обом цим інституціям одночасно, що в свою чергу призводило до певного непорозуміння. Система виконання покарань була впорядкована постановою від 25 липня 1922 року «Про підпорядкування усіх місць ув'язнення НКВС», а основним органом відповідальним за контроль на в'язницями було визначено Головне управління місць ув'язнення [6, с. 13].

За зразком Виправно-трудова кодекс РРФСР прийнятого 16 листопада 1924 року, 23 жовтня 1925 року затверджено Виправно-трудова кодекс УСРР, який визначив основну структуру місць позбавлення волі: будинки ув'язнення, виправно-трудова будинки, трудові колонії, ізолятори спеціального призначення, перехідні виправно-трудова будинки [8, с. 30]. Основною ідеєю кодексу стало закріплення пріоритетності виховних завдань та ідея виправлення засуджених. Однак причиною акцентування уваги на виховній функції й застосування праці ув'язнених, обумовлювалося на нашу думку виключно практичним завданням – середина 1920-х років була часом переходу від НЕПу до індустріалізації, а десятки тисяч осіб, що відбували покарання були безкоштовною робочою силою. Як наслідок і система покарань, і система закладів виконання покарань, власне як і підхід до виправного процесу ув'язнених кардинально змінюється в другій половині 1920-х років. Загалом, у системі НКВС УСРР діяло Управління виправно-трудова установ, яке складалося з адміністративно-пенітенціарної, виробничої, фінансово-господарської, культурно-просвітницької інспекцій та інспекції конвойної сторожі [12, с. 8–9]. У березні 1928 р. прийнято загальносоюзну Постанову «Про каральну політику та стан місць ув'язнення», у якій піддано критиці уся попередню політику держави у сфері виконання покарань і вказано на необхідність посилення дисципліни серед засуджених, створення нових місць ув'язнення та збільшити наповнюваність трудових колоній [19].

Одночасно, як зауважує Г.Савчин, що під впливом політики «великого перелому», СРСР змінюються пріоритети виправно-трудова політики «принципи виправлення та перевиховання засуджених в умовах соціально корисної праці були замінені принципами застосування суворого покарання за скоєння злочину в умовах ізоляції від суспільства» [18, с. 74]. Такий підхід закономірно призвів до реформування системи виконання кримінальних покарань й посилення умов утримання засуджених. Одночасно було збільшено кількість трудових таборів і норми трудових повинностей ув'язнених. Закономірно, що більшість виправних закладів створювалися у Сибіру, на Півночі, на Далекому Сході та в Середній Азії союзної держави. Для загального керівництва новоствореною мережею виправних колоній 11 липня 1929 р. у відповідності до постанови «Про використання праці кримінально-ув'язнених», було не тільки узаконено фізичну працю ув'язнених осіб, а й створено Головне управління виправно-трудова таборів і

трудовах поселень НКВС («ГУЛАГ»). Цей орган можна вважати певним символом радянської влади і яскравим прикладом того, що ця влада була тоталітарною. Черговим кроком до посилення виправного законодавства стало прийняття 30 липня 1937 року постанови «Про операцію з репресування колишніх куркулів та інших антирадянських елементів». У цій ж постанові вказувалося, що основна мета покарання таких осіб полягає у використанні «для потреб народного господарства та оборонної промисловості» [11]. Праця в'язнів ГУЛАГУ була ключовим чинником розвитку радянської держави у міжвоєнні роки і допомогла в тому числі в розвитку військово-промислового комплексу.

Загалом, у міжвоєнні десятиліття радянська кримінально-виконавча система являла собою сукупність виправно-трудовах таборів (перебували під управлінням ГУЛАГУ); звичайні тюрми (перебували під контролем Головного тюремного управління); загальні в'язниці для утримання підслідних ув'язнених, аналог слідчих ізоляторів (перебували у віданні НКВС); психіатричні лікарні для лікування у яких «ізолювали особливих бунтарів» [18, с. 76].

Після включення Галичини до складу УРСР, на цих територіях почала формуватися система кримінально-виконавчих установ, однак тут переважали тюрми, які підпорядковувалися НКВС і утримувалися в переважній більшості так звані «політичні злочинці». З початком радянсько-німецької війни у червні 1941 р., офіційна влада заявила про звільнення в'язнів, що вчинили дрібні правопорушення й про етапування решти ув'язнених у східні регіони країни. У західних областях функціонувало 26 тюрем і станом на 10 червня 1941 року в них утримували 72 тис. 768 людей [9]. Однак, в дійсності відбулися масові страти і вбивства осіб, що відбували покарання. За підрахунками науковців, у тюрмах Львівської, Тернопільської, Волинської, Рівненської, Івано-Франківської областей впродовж червня-липня 1941 року було вбито близько 22 тис. в'язнів [21]. Ці події однозначно можна трактувати, як акт терору з боку держави і одним із численних фактів, що підтверджують тоталітарний характер самої кримінально-виконавчої системи.

У роки Другої світової війни мала місце й інша крайність офіційно ГУЛАГ направив понад 200 тис. чоловік для спорудження оборонних споруд, а впродовж 1942-1943 років були достроково звільнені з передачею до лав Червоної армії 157 тис. людина з-поміж засуджених за незначні злочини [5, с. 483].

Повоєнна кримінально-виконавча система являла собою сукупність виправно-трудовах колоній, окремих табірних пунктів (утримання на термін три роки і більше), трудовах колоній для неповнолітніх, в'язниць та транзитно-пересильних пунктів. Також у повоєнні роки «розгорнули свою діяльність спеціальні психіатричні лікарні системи міністерства внутрішніх справ СРСР» [2, с. 440]. Власне війна підтвердила владну ідеологему про те, що праця в'язнів є стабільним джерелом не тільки для організації захисту країни, а й її відбудови у повоєнні роки. Особи, що відбували покарання в системі ГУЛАГУ стали активними учасниками процесу формування нової промислово-виробничої бази.

Трансформація кримінально-виконавчої системи розпочалася з 1946 року коли НКВС було перетворено на Міністерства внутрішніх справ (МВС), до складу якого увійшли Головне управління міліції (ГУМ) та Головне управління виправно-трудовах таборів та колоній (ГУЛАГ). З 1954 року почалася реформа виправно-трудовах законодавства. Так, 10 липня 1954 року Рада Міністрів СРСР схвалила «Положення про виправно-трудовах табори та колонії МВС СРСР», яке скасувало дію численних наказів, інструкцій та інших відомчих нормативних актів. Перед таборами та колоніями ставилося

головне завдання – виправлення та перевиховання засуджених на основі їхнього залучення до праці. 24 травня 1955 року було затверджено «Положення про прокурорський нагляд», а 12 грудня 1958 року затверджено союзні «Основи кримінального законодавства» на основі яких і формувалися республіканські кримінальні кодекси. У 1960-х роках розпочалася кодифікація виправно-трудового законодавства. Спершу, 26 липня 1961 р. затверджено «Положення про виправно-трудові колонії і тюрми МВС УРСР», яким передбачені виправно-трудові колонії чотирьох видів: загального, посиленого, суворого і особливого режимів, а також тюрми і виховно-трудові колонії [20, с. 31]. Прийнятий у 1970 році «Виправно-трудовий кодекс УРСР» також основними видами виправно-трудових установ визнав виправно-трудові колонії, тюрми і виховно-трудові колонії [4]. Згідно підрахунків вчених, станом на 1971 р. у виправно-трудових колоніях утримувалось понад 99 % усіх засуджених, а у тюрмах – близько 0,3% [20, с. 31; 22, с. 38].

Цікавим з правової точки зору є указ Президії Верховної Ради СРСР «Про умовне засудження до позбавлення волі з обов'язковим залученням засуджених до праці», прийняте 12 червня 1970 року. Згодом ця норма знайшла своє відображення у Виправно-трудовому кодексі УРСР [7]. Одним із останніх радянських нормативних актів, що регулював систему відбування покарань були «Правила внутрішнього розпорядку виправно-трудових установ», затверджені 10 жовтня 1977 р. МВС СРСР. Згідно цього документу усі виправно-трудові колонії облаштовувались за типовими проектами, поділяючись на житлову та господарські зони [20, с. 32].

Доцільно також згадати й про постанову кабінету міністрів «Про Основні напрями реформи кримінально-виконавчої системи в Українській РСР» затверджену в липні 1991 року. Це був один із перших документів у якому вперше вказувалося на необхідність правового захисту ув'язнених осіб, їх соціальної адаптації, кваліфікованого кадрового забезпечення виправних закладів [17].

Висновки. Таким чином, в УРСР починаючи з 1919 року було сформовано цілісну кримінально-виконавчу систему яка орієнтувалася на виправно-трудовий характер виконання покарань, що обґрунтовувалося в тому числі й потребами дармової робочої сили в умовах реалізації політики індустріалізації. Виправні інституції пройшли еволюцію від будинків громадських примусових робіт, трудових землеробських колоній, таборів примусових робіт до будинків ув'язнення, виправно-трудових будинків, трудових колоній, ізоляторів спеціального призначення. Особлива увага радянськими законодавцями відводилася трудовим колоніям для загального управління якими було створено так званий ГУЛАГ, який став символом радянського тоталітаризму. Роки другої світової війни стали часом масових страт осіб, що відбували покарання у виправних закладах західноукраїнських областей, що вкотре вказало на антигуманний характер кримінально-виконавчої системи. Цілісна система виправних закладів УРСР була сформована з початку 1970-х років і врегульована нормами Виправно-трудовий кодексу УРСР, який основними видами виправно-трудових установ визнав виправно-трудові колонії, тюрми і виховно-трудові колонії.

В умовах сьогодення важливо не тільки вказати на численні факти порушення прав людини в радянській кримінально-виконавчій системі, чи довести антинародний характер самого радянського законодавства, як вилучити рудименти, в тому числі й ідеологічного характеру з сучасної пенітенціарної системи України.

Список використаних джерел

1. Ахмадеев Ф. Х., Катаев Н. А., Хабабулин А. Г. Становление и развитие органов советской милиции и исправительно-трудовых учреждений. УФА: УВШМВДРФ, 1993. 193с.
2. Бажан О.Г. Процес десталінізації та зміни в діяльності карально-репресивних органів в Україні (50–60-ті роки ХХ ст.). *Проблеми історії України. Факти, судження, пошуки: міжвідомчий зб. наук. праць*. 2003. Вип. 8. С. 435–443.
3. Бандурка О. М., Денисова Т. А., Трубников В. М. Общая теория социальной адаптации освобожденных от отбывания наказания (правовой и социально-психологический анализ уголовно-исполнительной политики по реабилитации осужденных). Харьков; Запорожье : НУВДЗГУ, 2002. 440 с.
4. Виправно-трудовой кодекс Української РСР. Киев: Политиздат, 1971. 84 с.
5. Дем'янчук Т.Д. Організаційно-правове становлення та діяльність кримінально-виконавчої системи в західних областях України в 1939–1941 рр. *Митна справа*. 2011. № 5 (77). Ч. 2. С. 481-486.
6. Іваньков І. В. Тюремні установи в Україні в системі карально-охоронного механізму держави (кінець ХІХ – середина ХХ ст.): автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01. Київ, 2005. 22 с.
7. Кодекс виправно-трудовой від 23.12.1970 (Статус: Втратив чинність). URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/kd0002?an=1&ed=2003_07_11.
8. Козак Р.А., Рідкобород Ю.В., Мелаш А.С. Зародження пенітенціарної системи в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*, 2021. №10. С. 28-31. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2021-10/3>.
9. Кривавий слід НКВД: розстріли політичних в'язнів в західноукраїнських тюрмах у 1941 році. URL: <https://uinp.gov.ua/informaciyi-materialy/statti/kryvavyi-slid-nkvd-rozstrilyi-politychnykh-vyazniv-v-zahidnoukrayinskykh-tyurmah-u-1941-roci>.
10. Ленин В. И. Полное собрание сочинений. М., Т. 35, 1969. 599 с.
11. Наказ НКВС №00447. URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9D%D0%B0%D0%BA%D0%B0%D0%B7_%D0%9D%D0%9A%D0%92%D0%A1_%E2%84%96_00447.
12. Олійник О.І. Народний комісаріат внутрішніх справ України (1917-1941 рр.): структура, функції, діяльність: автореф. дис....канд. юрид. наук: 12.00.01. Х., 2000. 19 с.
13. Осауленко А. А. Уголовно-исполнительные кодексы Украины и Российской Федерации: сравнительно-правовой аспект. *Доктрина права*. 2011. № 1 (9). С. 73–79.
14. Осауленко А. О. Законодавчі основи становлення та розвитку кримінально-виконавчої системи України (1990–2005 рр.). дис. ... д-ра юр. наук: 12.00.01. Київ, 2020. 483 с.
15. Петришин О. В., Колодій О. А. Модельні правові акти: теорія та практика реалізації : монографія. Київ: Алерта, 2016. 204 с.
16. Пиндюрина Н. Соблюдение революционной законности в исправительно-трудовых учреждениях (октябрь 1917 г. – 1920 г.). *Труды ВШ МВД СССР*. 1957. № 2. С. 267-285.
17. Про Основні напрями реформи кримінально-виконавчої системи в Українській РСР. Постанова Кабінету міністрів Української РСР від 11 липня 1991 р., №11. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/88%D0%B0-91-%D0%BF#Text>.

18. Савчин Г.Я. Становлення й основні етапи розвитку радянської системи виконання кримінальних покарань на території України (перша половина XX ст.). *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична*. 2012. Випуск 4. С. 71-81. URL: <http://dspace.lvduvs.edu.ua/handle/1234567890/2135>.
19. Советское исправительно-трудовое право. Общая часть. М.: Академия МВД СССР, 1977. 307 с.
20. Степанюк А. Колонія чи в'язниця? Погляд на установи виконання покарань з позицій історичного ревізйонізму. *Вісник Пенітенціарної асоціації України*, 2020. № 1(11). С. 20-37. DOI: 10.34015/2523-4552.2020.1.02.
21. Терещук Г. 80 років тому в тюрмах на заході України НКВС почав масові розстріли політичних в'язнів. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/masovi-rozstrily-nkvs-tyurny/31322765.html>.
22. Ткачевский Ю. М. Советское исправительно-трудовое право. Москва: Издво МГУ, 1971. 232 с.
23. Шкута О. О. Теоретико-прикладні засади функціонування кримінально-виконавчої системи України: дис. ... д-ра юрид. наук. Ірпінь, 2018. 482 с.

References

1. Akhmadeev, F. Kh., Kataev, N. A., Khababulyan, A. H. (1993). *Stanovlenie i razvitie organov sovetskoj milicii i ispravitelno-trudovyh uchrezhdenij* [The formation and development of the Soviet police and correctional labor institutions]. Ufa. (in Russian)
2. Bazhan, O.H. (2003). *Protses destalinizatsii ta zminy v diialnosti karalnorepresyynykh orhaniv v Ukraini (50–60-ti roky KhKh st.)* [The process of de-Stalinization and changes in the activities of criminal law enforcement agencies in Ukraine (50s-60s of the 20th century).]. *Problemy istorii Ukrainy. Fakty, sudzhennia, poshuky: mizhvidomchyi zb. nauk. prats* [Problems of the history of Ukraine. Facts, judgments, searches: interdepartmental coll. of science works]. Vyp. 8. K.: In-t istorii NAN Ukrainy, 8, 435–443 (in Ukrainian)
3. Bandurka, O. M., Denysova, T. A., Trubnykov, V. M. (2002). *Obshchaia teoriia sotsyalnoi adaptatsyi osvobozhdennykh ot otbyvaniia nakazaniia (pravovoi y sotsyalno-psykholohicheskyy analiz uholovno-yspolnytelnoi polityky po reabylytatsyi osuzhdennykh)* [General theory of social adaptation of those released from punishment (legal and socio-psychological analysis of the penitentiary policy for the rehabilitation of convicts)]. Kharkov; Zaporozhe : NUVDZHU. (in Russian)
4. *Vypravno-trudovyi kodeks Ukrainiskoi RSR* [Correctional Labor Code of the Ukrainian SSR]. (1971). Kyev: Polytyzdat. (in Ukrainian)
5. Demianchuk, T.D. (2011). *Orhanizatsiino-pravove stanovlennia ta diialnist kryminalno-vykonavchoi systemy v zakhidnykh oblastiakh Ukrainy v 1939–1941 rr.* [Organizational and legal development and activity of the criminal enforcement system in the western regions of Ukraine in 1939–1941]. *Mytna sprava*, 5 (77), Part 2, 481-486. (in Ukrainian)
6. Ivankov, I. V. (2005). *Prison institutions in Ukraine in the system of the penal and security mechanism of the state (end of the 19th - mid-20th centuries)*: PhD thesis abstract. Kyiv. (in Ukrainian)
7. Correctional Labor Code (1970, December 23.). (1970). URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/kd0002?an=1&ed=2003_07_11. (in Ukrainian)
8. Kozak, R.A., Ridkoborod, Yu.V., Melash, A.S. (2021). *Zarodzhennia penitentsiarnoi systemy v Ukraini* [The birth of the penitentiary system in Ukraine]. *Yurydychnyi naukovyi*

elektronnyi zhurnal, 10, 28-31. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2021-10/3>. (in Ukrainian)

9. *Kryvavyi slid NKVD: rozstrily politychnykh viazniv v zakhidnoukrainskykh tiurmakh u 1941 rotsi* [The bloody trail of the NKVD: executions of political prisoners in Western Ukrainian prisons in 1941]. URL: <https://uinp.gov.ua/informaciyni-materialy/statti/kryvavyi-slid-nkvd-rozstrily-politychnykh-vyazniv-v-zahidnoukrayinskyh-tyurmah-u-1941-roci>. (in Ukrainian)

10. Lenyn, V. Y. (1969). *Polnoe sobranie sochineniy* [Full composition of writings]. M., Vol. 35. (in Russian)

11. *Nakaz NKVS №00447* [Order of the NKVD No. 00447]. URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9D%D0%B0%D0%BA%D0%B0%D0%B7_%D0%9D%D0%9A%D0%92%D0%A1_%E2%84%96_00447. (in Ukrainian)

12. Oliinyk, O. I. (2000). *Narodnyi komisariat vnutrishnikh sprav Ukrainy (1917-1941 rr.): struktura, funktsii, diialnist* [People's Commissariat of Internal Affairs of Ukraine (1917-1941): structure, functions, activities]. Kh. (in Ukrainian)

13. Osaulenko, A. A. (2011). *Ugolovno-ispolnitelnye kodeksy Ukrainy i Rossijskoj Federacii: sravnitelno-pravovoj aspekt* [Penitentiary codes of Ukraine and the Russian Federation: a comparative legal aspect]. *Doktryna prava*, 1 (9), 73–79. (in Russian)

14. Osaulenko, A. O. (2020). *Legislative foundations of the formation and development of the criminal enforcement system of Ukraine (1990–2005)*: Doctor of law diss. Kyiv. (in Ukrainian)

15. Petryshyn, O. V., Kolodii, O. A. (2016). *Modelni pravovi akty: teoriia ta praktyka realizatsii* [Model legal acts: theory and practice of implementation]. Kyiv: Alerta. (in Ukrainian)

16. Pyndiuryina, N. (1957). *Soblyudenie revolyucionnoj zakonnosti v ispravitelno-trudovykh uchrezhdeniyah (oktyabr 1917 g. – 1920 g.)* [Observance of revolutionary legality in corrective labor institutions (October 1917 - 1920).] *Trudy VSh MVD SSSR*, 2, 267-285. (in Russian)

17. About the main directions of the reform of the criminal-executive system in the Ukrainian SSR: Resolution of the Cabinet of Ministers of the Ukrainian SSR (1991, July 11). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/88%D0%Bo-91-%D0%BF#Text>. (in Ukrainian)

18. Savchyn, H.Ia. (2012). *Stanovlennia y osnovni etapy rozvytku radianskoi systemy vykonannia kryminalnykh pokaran na terytorii Ukrainy (persha polovyna KhKh st.)* [The formation and main stages of the development of the Soviet system of execution of criminal punishments on the territory of Ukraine (the first half of the 20th century).]. *Naukovyi visnyk Lvivskoho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav. Seriia yurydychna*, 4, 71-81. URL: <http://dspace.lvduvs.edu.ua/handle/1234567890/2135>. (in Ukrainian)

19. *Sovetskoe yspravytelno-trudovoe pravo. Obshchaia chast* [Soviet corrective labor law. A common part] (1977). M.: Akademyia MVD SSSR. (in Russian)

20. Stepaniuk, A. (2020). *Koloniia chy viaznytsia? Pohliad na ustanovy vykonannia pokaran z pozytsii istorychnoho revizionizmu* [Colony or prison? A look at institutions for the execution of punishments from the standpoint of historical revisionism]. *Visnyk Penitentsiarnoi asotsiatsii Ukrainy*, 1(11), 20-37. DOI: 10.34015/2523-4552.2020.1.02. (in Ukrainian)

21. Tereshchuk, H. *80 rokiv tomu v tiurmakh na zakhodi Ukrainy NKVS pochav masovi rozstrily politychnykh viazniv* [80 years ago, the NKVD began mass executions of political prisoners in prisons in western Ukraine]. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/masovi-rozstrily-nkvs-tyurmy/31322765.html>. (in Ukrainian)

22. Tkachevskiy, Yu. M. (1971). *Sovetskoe yspravytelno-trudovoe pravo* [Soviet correctional labor law]. Moskva: Yzdvo MHU. (in Russian)

23. Shkuta, O. O. (2018). *Teoretyko-prykladni zasady funktsionuvannia kryminalno-vykonavchoi systemy Ukrainy* [Theoretical and applied principles of the functioning of the criminal enforcement system of Ukraine]. Irpin. (in Ukrainian)

Стаття: надійшла до редакції 14.11.2022
прийнята до друку 13.12.2022
The article: is received 14.11.2022
is accepted 13.12.2022

Бібліографія: Дем'янчук Т. Д. Історико-правові умови функціонування та еволюція кримінально-виправних установ в УРСР. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право.* Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2022. Вип. 14 (26). С. 19-28. DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.19-28.



УДК 348.02

DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.29-38

ТЕОРЕТИЧНА СКЛАДНІСТЬ І ПРАКТИЧНА ЗНАЧИМІСТЬ ПРОЯВІВ ВЗАЄМОВПЛИВУ РЕЛІГІЇ ТА ПРАВА

(продовження, Ч. 1 розміщена у Вип. 13(25), 2022)

Кельман Михайло Степанович,

доктор юридичних наук, професор, професор кафедри теорії права та
конституціоналізму ІППІОНУ «Львівська політехніка»

e-mail: muchaylo_lviv@ukr.net

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4393-4626>

Сивуля Тетяна Миколаївна,

аспірантка кафедри права та публічного управління ЗВО «Університет Короля
Данила», вул. Є.Коновальця 35, м. Івано-Франківськ, Україна, 76018

e-mail: syvuulia_@ukr.net

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7704-2055>

Мета. Про це побіжно йшлося у першому розділі, тож настала потреба зупинитися докладніше і конкретніше на дослідженні суспільних феноменів релігії і права, яким притаманні відповідні риси подібності, хоч вони і виступають різними регуляторами людського співжиття, мають очевидну специфіку і можуть відчутно дисонувати стосовно один одного. **Методика.** Включає комплексний аналіз науково-теоретичного матеріалу, практичного досвіду, як того потребує рівень **методики** і техніки дослідження. **Результати.** В процесі дослідження визначено, що часто духовність плутають з етичними позитивними якостями і напруженістю емоційного стану. Поняття благодатності для такої обмеженої інтелектуальної свідомості не існує, без Благодатності будь-яка мова про духовність не має сенсу. Тверезі і прагматичні юристи древності, не зважаючи на їхній сан жреців, не претендували на свідчення про світ святості, але переконливо володіли мовою, здатною таке свідчення показати. Там, де з права створюють кумира, про Бога забувають. Процес правотворчості створює ілюзію приналежності до вічності всесилля, безсмертності, творця у власному творінні. Так свобода творчості, свобода назагал призводить до відмови від вищої Істини. **Наукова новизна.** Там, де з права створюють кумира, про Бога забувають. Процес правотворчості створює ілюзію приналежності до вічності всесилля, безсмертності, творця у власному творінні. Так свобода творчості, свобода назагал призводить до відмови від вищої Істини. **Практичне значення.** Безупинний прогрес призвів до того, що довелося вказувати і очевидне: роль релігії як фактора правоутворювального процесу, яке надавало праву і духовне наповнення, і моральні орієнтири, і понятійний апарат, і його «звукову форму».

Ключові слова: Бог, віра, релігія, право, суспільство, розум, справедливість, закон, політика.

Mykhailo Kelman,
Doctor of Law, Professor, Institute of Law and Psychology,
Lviv Polytechnic National University,
e-mail: muchaylo_lviv@ukr.net

Tatiana Syvulia,
postgraduate student of the 1st year
of the Department of Law and Public Administration of the Institution of Higher
Education King Danylo University
e-mail: syvulia_@ukr.net

THEORETICAL COMPLEXITY AND PRACTICAL SIGNIFICANCE OF THE MANIFESTATIONS OF THE INTERACTION OF RELIGION AND LAW

Purpose. This was briefly discussed in the first chapter, so there is a need to dwell in more detail on the social phenomena of religion and law, which have similar features, although they are different regulators of human coexistence, have obvious specifics and may differ significantly from each other. **Method.** Includes a comprehensive analysis of scientific and theoretical material, practical experience, as required by the level of **methodology** and techniques of research. **Results.** Research has shown that spirituality is often confused with ethical positive qualities and emotional tension. The concept of grace does not exist for such a limited intellectual consciousness, without Grace any talk of spirituality makes no sense. Sober and pragmatic jurists of antiquity, in spite of their rank as priests, did not claim to bear witness to the world of holiness, but had a convincing command of a language capable of showing such testimony. Where an idol is created by right, God is forgotten. The process of lawmaking creates the illusion of belonging to the eternity of omnipotence, immortality, the creator in his own creation. Thus, the freedom of creativity, freedom in general leads to the rejection of the highest Truth. **Scientific novelty.** Where an idol is created by right, God is forgotten. The process of lawmaking creates the illusion of belonging to the eternity of omnipotence, immortality, the creator in his own creation. Thus, the freedom of creativity, freedom in general leads to the rejection of the highest Truth. **Practical meaning.** Continuous progress has led to the fact that we had to point out the obvious: the role of religion as a factor in the law-making process, which gave law and spiritual content, and moral guidelines, and the conceptual apparatus, and its "sound form".

Key words: God, faith, religion, law, society, reason, justice, law, politics.

Розділ 2.

Постановка проблеми. Співвідношення та вплив релігії на економіку, політику, мораль і право в умовах сучасної демократичної держави характеризується певними рисами. Більшість культових і організаційно-функціональних норм, що регламентують внутрішньоцерковну діяльність, є нейтральними щодо права, адже регулюють суспільні відносини, що не належать до сфери правового регулювання. Проте певна частина релігійних норм має своїм об'єктом ті самі суспільні відносини, що й право, які належать не тільки до внутрішньоцерковної сфери (наприклад, відносини, що виникають при створенні релігійних об'єднань, між віруючими регулюються виконавчими органами держави, а не служителями культу й до різних сфер суспільного життя, оскільки деякі конфесійні організації намагаються у своїй діяльності вийти за межі задоволення релігійних потреб громадян. У таких випадках діє закономірність, характерна для співвідношення правових норм із соціальними нормами попередніх формацій, що продовжують діяти в суспільстві (звичаї, моральні й релігійні норми). Якщо останні не суперечать правовим приписам, право не перешкоджає їх функціонуванню.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Розгляд проблем еволюції християнсько правових традицій становить і суто науковий інтерес, оскільки в умовах методологічної плюралізації сучасної юриспруденції, подолання ідеологічного монізму та залучення досвіду зарубіжних правознавців постає завдання переглянути основні питання місця права в системі соціального регулювання. Особливо це стосується впливу

релігії на становлення та розвиток права, оскільки останній радянська наука, яка базувалася на марксистській філософії та соціології релігії, відводила переважно консервативну, негативну роль у комплексі нормативної регламентації соціуму. Слід також зазначити, що попри певний «ренесанс» релігійної тематики, який спостерігається у сучасній юридичній літературі, в наукових працях майже відсутні спроби теоретично розробити співвідношення релігії і права

Постановка завдання. І релігія і право єдині в утвердженні необхідності певної опори, особливо тоді коли виникають відповідні труднощі, приходить біда. Людям слід відчувати точку опертя над прірвою. Нам необхідно відчувати цей нерухомий спокій святині над нашими стражданнями і жалем. Цією опорою може бути закон.

Виклад основного матеріалу дослідження.

Розділ 2. Архетипи релігії як спосіб впливу на економіку, політику, мораль і право

Почнемо з того, що релігія, як зазначалося вище, дала не тільки ім'я, а започаткувала існування права. Від Юпітера воно отримало назву *jus*. Вище божество у пантеоні римлян названо правом, освятило своїм авторитетом і передбачило довгу і славу долю. Шанобливе ставлення до права «дитяти» Юпітера, походить від поваги до «батька»[1, с.115].

Беззастережена етимологія переконує у тому, що від Юпітера неможливо відокремити виникнення права, розвиток державності. Не без впливу Юпітера право само по собі розглядалося як «наука про речі божественні, а також людські». Зазначимо, що «божественне» стоїть на першому місці, тобто наука - перш за все, про «речі божі», а вже потім – про «людські». Але мало цього – релігія мала власне право *fos* як веління неба, богів. Будучи очевидним правом, *fos* існувало крім – права людського.

Спершу *fos* виступало регулятором життєвих відносин у тій сфері, які боги залишили на розсуд людей. На закаті республіки *fos* набуває комплексного розуміння і вживається у значенні системи релігійних норм про те, що боги дозволяють чинити людям, на противагу від приписів юридичних норм; *fos* – це дещо, волею богів вирішене, визнане долею, сама доля, у розумінні овідієвського «якщо впасти завгодно долі»

У Ціцерона можна зустріти і тлумачення *fos* як природного права, вищого неписаного закону. Слід зазначити, що юридично значущі дії відбувалися в урочистих обставинах на очах натовпу. Зауважимо, що релігійний культ привчав, виховував у людей повагу до права, шанобливе ставлення до нього[2, с.31-108].

Священне право - це, окрім цього, ще цілий комплекс правових принципів та інститутів, які стосуються древнього шару римського права, неписаного «яке звучить», було основою для наступного його удосконалення. Усе це привчало людей цінувати право, зміцнювало правову культуру, виховувало правосвідомість.

Релігія привчала людей не тільки до відповідних дій, а й до місця виконання юридичних дій, що мало бути освячене просто - храмом, а не просто – якимось місцем, позбавленим святості.

Древнє право стояло на охороні своїх святинь. Ігнорування, і тим паче порушення священного права, вимагало очищення, покарання. Чи перше уявлення про злочин навіяно гріхом? Гріх, злочин проти совісті і стали першою формою вини.

Релігія, навіть найпримітивніша, виконувала дуже важливе завдання - об'єднувала розрізнені племена, надавала можливість сформуватися правовому простору, склалися передумови єдиного ринку і економічної сфери, дала поштовх розвитку національної культури. Але релігія означає і добросовісне виконання своїх обов'язків. Релігія – це і

психологічна, духовна основа процедур, дій, правил і норм, які регулюють ці священні дії. Релігія розумілася як чеснота при виконанні доручених обов'язків, як совість, навіть сумніви, відповідний душевний трепет, тобто внутрішня робота, моральна боротьба, яка притаманна людині. Як зауважував Ціцерон, не розрядка, а напруга душі, моральні зусилля - ось без чого у сфері права не можна займатися суспільно значущими справами, звертатися до богів [2,с.58].

Розглядаючи вплив релігії на процес зародження і розвиток права, слід констатувати, що релігійний культ вписується цілком однозначно у загальну тематику досліджень. Уся обрядова сторона релігії - це цілком усна процедура, це мовне спілкування.

Без будь-якої іронії констатуємо, що древнє право було і пісенним. Потім воно, залишавшись усним, пішло по шляху прозаїзму і формалізації. А усна творчість виродилася у пасквіль, заклинання, заговор, у магію, що каралося як злочин вже за Законами XII таблиць.

Знаний мислитель І.О. Льїн наголошував, що греки створили релігію домашнього вогнища і наявної краси, а римляни - релігію магічного обряду [3,с.308].

Розглянувши внутрішні процеси, які здійснювалися у правовій сфері, доречно звернути увагу і на зовнішні. Умови генезису «юриспруденції, яка звучить». Серед зовнішніх зв'язків права традиційно розглядають економіку. У цьому випадку це навряд чи допоможе. Рабовласницький спосіб виробництва, приватна власність на раба залишалися незмінними, але право швидко мінялося. Більш важливим для права був його зв'язок з політикою. Політика зароджувалася в античності і у певній мірі випереджала право, але, не зважаючи на тісну близькість, внутрішнє відторгнення виявилось сильнішим. Несумісність права і політики проявилася у долях людей (Сократ, Ціцерон), держав (Античний поліс). Очевидна вона і у теорії.

Про політику як про – чи проти науку писали Платон і Арістотель, але, не зважаючи на багато спільного, право не могло виникнути з політики. Проте політика впливає на право.

Вже на прикладі античності зрозуміло, що сфера політики, політичних інтересів значно ширша, вона встановилася під впливом низки факторів, виходить за межі національних кордонів, стає політикою зовнішньою. Сфера права - більш вузка, право саме встановлює межі своєї діяльності, національне право не виходить за територію власної держави.

Мета політики - державна влада, встановлення відносин панування і підпорядкування.

Мета права - регулювання нормальних життєвих відносин.

У політиці мета виправдовує засоби, у політиці панують домовленості і недововленості, секрети, інтриги, гра. Там є свої сцени, клани і вожді, символіка, свій словник і лексикон, не цілком зрозумілий для непосвячених. Політика любить видовища, рекламу, помпезність.

Право допускає тільки законні засоби, право відкрите, зрозуміле людям, ясністю і однозначним розумінням, права є його принцип, право має справу з індивідуальним випадком, конкретною людиною.

Політика вказує на політичні цінності, недосяжні ідеали, не маючи ні можливостей, ні сил, ні засобів для їх здійснення. Вона намагається досягти позахмарних цілей, яких можна ніколи не досягнути.

Право реалістичне, воно гарантує те, про що заявляє, воно вказує на норми поведінки, які посильні усім, саме на норму, а не на недосяжний ідеал.

Для політики характерний плюралізм ідеологій, зміни партійних програм тощо.

Право існує "в єдиному примірнику, воно унікальне і неповторне, одне у цей час і у конкретній країні. Навіть у період становлення "усне право" робило спроби до уніфікації й одноставності.

Для політики важливі політичний образ, думка, висловлювання, настрої. Вона трактує про політичні пріоритети, участь мас, легітимності. У праві з самого початку важливим є тільки дії, їх відповідність чи невідповідність юридичним нормам, воно розмірковує про легальність.

Для політики важливі загальні принципи, а не норми, тобто загальні кількісні і якісні вказівки, які універсально регламентують політичне життя.

Право на рівні з принципами оперує в основному нормами, конкретними і обов'язковими, які регулюють типові життєві ситуації, включаючи й ті, що властиві політиці - норми виборчого права, норми представництва тощо.

У політичній діяльності можуть брати участь реально організації, не зареєстровані державою, нелегальні та тіньові структури, що мають суттєвий вплив на політику, ніж партії, представлені у парламенті.

Право не знає і не повинно знати нічого нелегального, нічого незаконного.

У політичних відносинах задіяні різні учасники: вожді, лідери, керівники, носії влади, виконавці різного рівня, партійна маса, дисиденти, мігранти тощо.

Право демократичне: перед законом всі рівні - і найвищий глава держави і пересічний громадянин.

Політична діяльність принципово, менше формальна, але й менше гарантована.

Право формалізоване значно більше, але такою ж мірою і більше гарантоване.

Політика роздрібнює суспільство, виділяючи в ньому партії, фракції, еліти, групи тиску і т.п., а також політичний центр і периферію.

Право своєю чергою об'єднує суспільство, підпорядковуючи усіх його членів однаковим вимогам, адже єдиний закон діє на усій території держави.

Недотримання політичних норм вимагає (щоправда не завжди) невизначену реакцію партійного керівництва (оргвисновки, моральний осуд тощо).

У праві існує абсолютно чітка реакція(санкція) на протиправну поведінку, на порушення юридичних норм. Найскладніші випадки й етапи політичної діяльності регулюються правом, мають правову оцінку, правові гарантії тощо. Сферу права намагаються звільнити від впливу політики, партійних ідеологізованих програм, класових позицій. Закон - один для усіх партій.

Політика може обходитися без моралі, її ефективність при цьому істотно не постраждає.

Право не може функціонувати без моралі, інакше його результативність різко падає.

Прикладів розмежування права і політики, можна навести ще багато, але, як стверджує формальна логіка, сила аргументів не в їх кількості, а у вагомості[4].

Цілком інша картина у співвідношенні "релігія - право".

Цікавим є те, що "юриспруденція, яка звучала", античне право - і у цьому унікальність ситуації - відчувала на собі благодійний вплив і примітивної, язичкої і християнської релігій. Перша дала їй конкретний правовий матеріал, друга концептуально і духовно зміцнила, натомість «світло права» постало як відображення світла Христа.

Християнство впливало на право і своїми релігійно-містичною, і філософською, і емоційно-етичною візіями. Слід зазначити низку принципово важливих моментів. На справді, у давнююдоісторичну добу релігійні вірування породили право, згодом релігія тісно контактувала з юриспруденцією, здійснювала благотворний вплив на неї. Можна виокремити загальне: і виникнення, і етапи розвитку, розквіту, піднесення, занепаду, і загальної спрямованості від відповідних суворих форм і процедур до більш гуманних і м'яких, усе це було притаманне згаданому співвідношенню.

Спільна сфера діяльності, встановлені державою дні пошанування померлих, спільні процедури, спільні посадові особи, поєднання і релігійних, і світських функцій, спільні документи і об'єкти регулювання, навіть загальні архіви – і це мало місце у цьому співвідношенні.

Релігія «перемішана» з правом: понтифіки, релігійні жерці судили за правовими приписами, а сенатори, державні, посадові люди завідували питаннями культу, релігійними церемоніями.

Виникає лишень лицемірна деспотія, безжалісна у публічному - конституційному, кримінальному, адміністративному праві, шахрайство і омана - у приватно-цивільному праві.

До речі, проблема соціального зла, правопорушення, злочинності спільна як для релігії, так і для права.

Будь-яке зло, вчинюване вільними людьми за необхідності, паразитує живе на тілі добра, і йому необхідно відшукати виправдання собі, постати зодягненим в одяг добра, і нерідко - вищого добра. Невипадково найбільш авторитетні учені мислителі античності - Сократ, Платон, Аристотель займають етичні позиції, вивчаючи владу, політику, державу, право з позиції доброчесності.

І релігія, і право спрямовані на виправлення несправедливості, соціального зла. Але право робить акцент більше на зовнішні умови існування, визначені різними соціально-політичними інститутами, занепокоєне перетином діяльності конкретного носія зла. Релігія звертається більше до середини, вважаючи, що без Христа, без його Істини будь-які моральні пошуки позбавлені сенсу. Можливо у цьому й обмеженість права, зокрема кримінології, криміналістики, кримінального переслідування у боротьбі із злочинністю, включаючи її найбільш небезпечні форми - організовану, міжнародну, економічну тощо, адже боротьба ведеться із конкретними носіями зла, а не проти зла, як явища.

Чудовою ілюстрацією до цієї тези є відомий Євангельський епізод: Христос і грішниця. Давнє іудейське суворе право прирікало на смерть через побиття камінням перелюб скоєний жінкою. Одну із таких привів до Спасителя натовп фарисеїв. Релігія вустах Христа "Хто безгрішний, той нехай першим кине у неї камінь". Приголомшений натовп розійшовся.

Релігія допомагає подолати звичне затуманення: боротися зі злом у світі ми повинні, але починати слід з себе, зі своєї душі.

У праві є санкції. У діалозі із Синайського законодавства, продиктованого безпосередньо Богом незгадано санкцій, нема заклику до помсти.

Де немає гріха, нема зла, там нема і злісного відчуття помсти. Зло, яке живе у нас, намагається до збільшення зла в довкіллі і може штовхнути нас до нового зла - до вбивства, до позбавлення волі, до знищення життя, яке не нами дане.

Повнотою безгрішності є лише милосердя і любов. Добро злими засобами не досягається, а "мета не виправдовує засоби". Добро, не добре вчиненим - не є добром. Це заповіт нам від апостолів і святих отців.

Християнська релігія стоїть на тому, що знищення зла (зокрема, злочинності) можливе лише подолання гріха у своїй душі і любов'ю. Можливо, у земному світі це і можна досягнути, але цю Істину релігія приймає за ідеал. Ідеал пов'язує нас з Царством Христа, а воно - не від світу цього. Ідеал необхідний, оскільки він вказує на мету життя людини, яка не полягає у щасливому устрої у матеріальному світі.

Благодійна роль християнської релігії проявляється у тому, що вона виводить юриспруденцію на більшу мету, сприяє зростанню, пошуку відповіді на "вічні" питання. Магістрат, суд, слідчий встановлюють істину у конкретній справі. Вона часто відносна. Релігія ж кличе йти далі - до істини Абсолютної. Ф.М.Достоевський якось сказав: «Правда вища від Росії», маючи на увазі правду Божу, а не людську[5].

Право, правознавча практика, цивільно-правові відносини, велике питання людства: «Що є істина?» конкретизує, але водночас принижує до рівня земної повсякденності, позбавляє його гордовитості.

Право має справу з істиною земною, конкретною, обмеженою традиційними для юриста питаннями: «хто?», «що?», «де?», «коли?». Право намагається осмислити чисто людське, щоденне. Воно вимушене давати викривлені оцінки, маючи справу з неземним, з горнилом Істини, допомагає юриспруденції позбавитися її хронічного недугу - правового релятивізму. У випадку незатребуваності Істини, до якої можна лишень долучитися, у душі юриста - "творця" може розвиватися як активне начало байдужість до Істини, яку не можна видумати, створити зусиллями творчої особистості. Деміурги власного юридичного світу не могли не відчувати гордості від розробленого правового матеріалу. Але різноманітні принципи, норми, правові інститути, цілі сфери правового регулювання породжують множинність і протилежність критеріїв істини і відносність самих істин.

Без звернення до Бога, без релігії, без духовної енергії, яка пов'язує людську душу з Абсолютом, не може бути і справжньої культури. Кожному дається свій харизматичний дар. Творчість за своєю природою, за своєю духовною сутністю - глибоко релігійний акт.

Творець права має це усвідомлювати. Культура у своїх вищих проявах (література і мистецтво, філософія, богословська думка, право) тісно пов'язана з релігією; духовність і культура перебуває у прямій залежності від міри її релігійності. Зав'язок справжньої людяності, «пуповина культури», промовляючи словами священника Павла Флоренського, зростає із зерна культу, тобто з богослужбово-обрядової сутності релігії [6,с.166]. Це є саме та духовна закваска, яка стимулює правову творчість.

Часто духовність плутають з етичними позитивними якостями і напруженістю емоційного стану. Поняття благодатності для такої обмеженої інтелектуальної свідомості не існує, без Благодатності будь-яка мова про духовність не має сенсу. Тверезі і прагматичні юристи древності, не зважаючи на їхній сан жреців, не претендували на свідчення про світ святості, але переконливо володіли мовою, здатною таке свідчення показати. Там, де з права створюють кумира, про Бога забувають. Процес правотворчості створює ілюзію приналежності до вічності всесилля, безсмертності, творця у власному творінні. Так свобода творчості, свобода назагал призводить до відмови від вищої Істини.

Юристи древності, законодавці, ті, хто встановлював норми, - кожен з них вважав себе не лише творцем якогось власного світу, а й прислужником Богів, який виконує надіслане з висоти. З позиції вищої Істини ми не зможемо відшукати нового, «оригінального» у жодного зі справді великих юристів. Але правників подібне не може бентежити, оскільки ця «вторинність» є такою по щодо слова Божого.

Римське право відносять до вершин духовної творчості правової еліти. Офіційна наука дає йому високу оцінку, підкреслюючи його технічну, інструментальну досконалість. Авторитет правознавців перебував на висоті, недосяжній порівняно практично з усіма минулими і навіть сучасними державами світу. В період Республіки кар'єра юриста відкривала найширші можливості для амбітних вихідців з усіх верств населення, а для осіб, які не належали до сенаторської верстви, взагалі була єдиним можливим шляхом до найвищих державних посад. Однак думку про те, що римське приватне право є "найдосконалішим типом права", слід розуміти обмежено, у певному сенсі справедливою лише для цивільно-правової сфери. Воно досконале у життєво-побутовій сфері, у сфері приземлених індивідуальних, егоїстичних інтересів. У релігії інший рівень - це сакральнo-духовне осягнення буття (життя). Віра, умовно кажучи, з самих початків підтягувала право на верх, ставила високу планку, не давала в'язнути одразу (у цю ж мить)[7, с.90-97].

Не буде помилкою вважати, що право народжувалося у середовищі молитовно-аскетичного розуміння, і в умовах примітивної релігії.

Юристів називають творцями, ініціаторами нормо- законотворчості. Але є і релігійне розуміння Творця. У створеному творчою уявою світі, юристу легко змішати поняття і усвідомити себе богом. Зло починається там, де людина замикається у власній гордині, уподібнює себе божеством, а законодавець діє, не очищуючи себе, не прагне змінити духовну настанову.

Творчий дар - це великий дар Божий, яким наділено людину згідно із задумом про світ. Цей дар людини, як багато інших благ, намагається використати для самоусоблення, самозвеличення, протиставлення себе Творцю. Справжня ж творчість людини може проявитися лишень у співтворчості з Богом, в енергії, єднання двох волевиявлень - Творця і його творіння. Поза зв'язком із Творцем творчість людська неблагонадійна, а бо ж навіть пагубна для світу[7, с.90-97].

Існує небезпека становлення одиночного Творця або замкнутої касти: правотворці культивують ідею, від якої вийшло у свій час християнство, що прийняло велику ідею Пресвятої Трійці, яка дана Євангелією. Замкнутість творчого начала у собі приховує небезпеку тиранічного самоствердження. Цю небезпеку християнство усвідомило одразу ж. Законодавець, який піддався спокусі самообмеження, поводить ся щодо своїх утворень тиранічно: само- утвердженням назагал деспотично до довкілля, оскільки потребує чіткої поломаної волі, адже подолати волю об'єктивною закономірністю спокусливо подвійно.

Навіть примітивна релігія (міфологія) подавала символічний приклад подолання відсталості інерції, важкості земного життя, закликала людину піднятися духом.

Безумовно, з виникненням християнства усе пішло по-новому. Жодна релігія, тим паче архаїчна, не підносить людину так високо, як християнство. Але й воно вимагає великих зусиль. Людина - цілісний мікрокосмос. Створений за образом, на подобу Божу, він покликаний стати провідником Божественних дій, об'єднати увесь світ з Богом.

І релігія і право єдині в утвердженні необхідності певної опори, особливо тоді коли виникають відповідні труднощі, приходить біда. Людям слід відчувати точку опертя над прірвою. Нам необхідно відчувати цей нерухомий спокій святині над нашими стражданнями і жалем. Цією опорою може бути закон [1,с.122-126].

Точок сполучення багато, наприклад: у праві - санкція, а у релігії - страх Божий, тремтіння перед поглядом, який все бачить з небесної висоти. Але це не буденний людський страх, а болісне відчуття своєї незначної відповідності вимогам і очікуванням

Всевишнього. Невипадково у Святому Письмі зазначено: "Початок премудрості - страх Господній" [Пс.110,9]. Тут і профілактика протиправних дій, причому найкраща.

Надлюдський зміст релігії розуміється як непорушне, оскільки спокій у християнській традиції як самоприсутня властивість надудосконалення Творця, а також і удосконалення святості.

Право за своєю природою консервативне, стабільне. Воно «досконале» у тій мірі, у якій не змінюється тривалий час. Універсальне законодавство враховує усі можливі деталі і варіанти, які задовольняють усіх. Релігія допомагає праву. Право - норма поведінки, буденність, те, що у стані виконати, використати, здійснити усе.

Релігія оберігає свій канон, вказуючи на ідеал. У релігії ідеал святості також не може бути втілений одразу в усіх, але трапляється, що з'являється людина - носій ідеалу святості, світоч Істини, його духовний вогонь і допомагає відчайдушним зрозуміти, що не усе загинуло. Спільне право гарантує нам безпеку, спасіння від нападів, усяких збитків. Віра ж дає спасіння у житті вічному.

Релігії, як і праву, властиві масовість, універсальність, очевидна соціальна цілеспрямованість. Не виходить із певної презумпції виконання настанов усіма. І те й інше проти роз'єднання і відокремленості, відчуття ворожнечі між тими, хто складає народну єдність, бореться проти "ненависної різниці світу". Думка про перевагу спільного над індивідуальним була опорою і релігійної, і правової свідомості. Давня людини відчувала себе частиною соціуму на своїй землі. Вона не могла відчувати єдності з усіма. Уся, на перший погляд, примітивна та релігійна у своїй основі культура була спрямована на виховання і підтримку у людині гармонійної єдності оточуючого простору з внутрішнім простором особи. Підсумовуючи, визнаємо існування, поза сумнівом, схожість оро-акустичної форми релігії і древнього права, їхньої усної культури[1,с.27-128].

Висновки:

1. Зауважимо, що релігійний культ привчав, виховував у людей повагу до права, шанобливе ставлення до нього.

2. Священне право - це, окрім цього, ще цілий комплекс правових принципів та інститутів, які стосуються древнього шару римського права, неписаного «яке звучить», було основою для наступного його удосконалення. Усе це привчало людей цінувати право, зміцнювало правову культуру, виховувало правосвідомість.

3. Релігія розумілася як чеснота при виконанні доручених обов'язків, як совість, навіть сумніви, відповідний душевний трепет, тобто внутрішня робота, моральна боротьба, яка притаманна людині. Як зауважував Ціцерон, не розрядка, а напруга душі, моральні зусилля - ось без чого у сфері права не можна займатися суспільно значущими справами, звертатися до богів.

4. Християнство впливало на право і своїми релігійно-містичною, і філософською, і емоційно-етичною візіями. Слід зазначити низку принципово важливих моментів. На справді, у давню доісторичну добу релігійні вірування породили право, згодом релігія тісно контактувала з юриспруденцією, здійснювала благотворний вплив на неї. Можна виокремити загальне: і виникнення, і етапи розвитку, розквіту, піднесення, занепаду, і загальної спрямованості від відповідних суворих форм і процедур до більш гуманних і м'яких, усе це було притаманне згаданому співвідношенню.

5. Релігії, як і праву, властиві масовість, універсальність, очевидна соціальна цілеспрямованість. Не виходить із певної презумпції виконання настанов усіма. І те й інше проти роз'єднання і відокремленості, відчуття ворожнечі між тими, хто складає

народну єдність, бореться проти ” ненависної різниці світу ”. Думка про перевагу спільного над індивідуальним була опорою і релігійної, і правової свідомості.

Список використаних джерел

1. Кельман М. С., Стратонов В. М. Загальна теорія права : підручник. Вид. 6-те, доп. Херсон: ОЛДІ-ПЛЮС, 2020. 742 с.
2. Марк Тулій Ціцерон. Про закони. Про державу. Про природу богів. Переклад з латини Литвинова В. Львів : Апріорі, 2020. 392 с.
3. Ильин И.О. Собр. соч. в 10-т. М., 1918. Т.2. С. 381.
4. Кононович-Горбацький Й. Могилянський Оратор. Пер. з латин. Маслюка.ї В. К. : Медієвіст, 2014. 152 с.
5. Достоевський Ф. М. Універсальний словник-енциклопедія. 4-те вид. К. : Тека, 2006.
6. Флоренський П. Культ религии и культура. Богословские труды. М. 1977. Сб. 17. С.166.
7. Kelman, M., Kristinyak, M., Andrusiak, I., Panchenko, S., Kelman, R. (2021). The Influence of the Ruling Elite on Political Activity in the Conditions of Destructuring the Essence of the Philosophy of Law. WISDOM, 1(1), 90-97. <https://doi.org/10.24234/wisdom.v1i1.603>

References

1. Kelman, M. S., Stratonov, V. M. (2020). *Zahalna teoriia prava* [General theory of law: a textbook]. Vyd. 6-te, dop. Kherson : OLDI-PLIUS. (in Ukrainian)
2. Mark Tullii Tsitseron. (2020). *Pro zakony. Pro derzhavu. Pro pryrodu bohiv* [About laws. About the state]. Pereklad z latyny Lytvynova V. Lviv : Apriori. (in Ukrainian)
3. Ylyn, Y.O. (1918). *Sobr. soch.* [Sobr. op.]. (Vol. 2). M. (in Russian)
4. Kononovych-Horbatskyi, Y. (2014). *Mohylianskyi Orator* [Mohyla Orator]. Per. z latyn. Masliuka.i V. K. : Mediievist. (in Ukrainian)
5. Dostoievskiy, F. M. (2006). *Universalnyi slovnyk-entsyklopediia* [Universal dictionary-encyclopedia]. 4-te vyd. K.: Teka. (in Ukrainian)
6. Florenskiy, P. (1977). *Kult relyhyy y kultura. Bohoslovskye trudy* [Bohoslovskye trudy.[Cult of religion and culture. Theological writings]. M, 17. (in Russian)
7. Kelman, M., Kristinyak, M., Andrusiak, I., Panchenko , S., Kelman, R. (2021). The Influence of the Ruling Elite on Political Activity in the Conditions of Destructuring the Essence of the Philosophy of Law. WISDOM, 1(1), 90-97. <https://doi.org/10.24234/wisdom.v1i1.603> (in English)

Стаття: надійшла до редакції 03.08.2022
прийнята до друку 05.09.2022
The article: is received 03.08.2022
is accepted 05.09.2022

Бібліографія: Кельман М. С., Сивуля Т. М. Теоретична складність і практична значимість проявів взаємовпливу релігії та права. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право.* Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2022. Вип. 14 (26). С. 29-38. DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.29-38.



УДК: 631.147:349(477)

DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.39-45

ПОЗИТИВНЕ ПРАВО ЯК ВИЯВ РАЦІОНАЛЬНОГО СПІВВІДНОШЕННЯ ВОЛІ ДЕРЖАВИ ТА ЇЇ ГРОМАДЯН: ПОЛІТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Луцький Роман Петрович,

доктор юридичних наук, професор, директор Науково-дослідного інституту
імені Академіка Івана Луцького ЗВО «Університету Короля Данила»

вул. Коновальця, 35, м. Івано-Франківськ, Україна, 76018

e-mail: roman.lutskyi@ukd.edu.ua

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9558-3699>

Гаврилишин Петро Михайлович,

кандидат історичних наук, доцент кафедри міжнародних відносин

Прикарпатського національного університету

імені Василя Стефаника,

вул. Шевченка, 57, м. Івано-Франківськ, Україна, 76000

e-mail: gavryshp@ukr.net

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1187-9028>

Мета. Метою статті є визначення сутності та особливостей позитивного права на основі правильного розуміння ознак які характеризують це явище, а також являються ключовими факторами в процесі праворозуміння. Саме останні окреслюють ті складові, які й характеризують сутність так званого державного (позитивного) права. **Методика.** Задля досягнення поставленої мети проводили комплексний аналіз наявної інформації стосовно аналізованої проблеми і сформувавши на їхній основі висновки та пропозиції. Під час дослідження використовувались наступні методи наукового пізнання: діалектичний, системно-структурний, термінологічний, системно-функціональний, історичний, нормативно-догматичний, метод узагальнення. **Результати.** У результаті проведених досліджень встановлено, що термін «позитивне право» виражає собою правило поведінки, яке прийнято і санкціоноване державою та має загальнообов'язковий характер. Крім того позитивне право окреслює конкретний напрямок розвитку законодавчого процесу відповідного етапу розвитку на якому знаходиться держава і виключно воно в поєднанні з природнім правом являється тим інструментом, який скеровує розвиток суспільства та державності. **Наукова новизна.** Вперше здійснено систематизування та узагальнення рівнів політико-правового розуміння поняття «позитивне право» через призму раціонального співвідношення волі держави та її громадян враховуючи реалії сьогодення. **Практична значимість.** Результати досліджень можуть бути використані в правотворчій і правозахисній діяльності щодо реалізації чинного законодавства в період воєнного часу.

Ключові слова: воля людини, воля держави, право, ознаки права, позитивне право, суспільство, держава, системність, загально-обов'язковість, державний примус, політико-правова сутність права.

Roman Lutskyi,

Doctor in Law, Associate Professor, Director of the Research Institute,
King Danylo University,
35 Konovaltsia Str. Ivano-Frankivsk, Ukraine, 76018
e-mail: roman.lutskyi@ukd.edu.ua

Petro Havrylyshyn,

candidate of historical sciences, associate professor of the department of international
relations Prykarpattia National University named after Vasyl Stefanyk,
57 Shevchenko str., Ivano-Frankivsk, Ukraine, 76000
e-mail: gavryshp@ukr.net

POSITIVE LAW AS A MANIFESTATION OF THE RATIONAL CORRELATION OF THE WILL OF THE STATE AND ITS CITIZENS: POLITICAL AND LEGAL ASPECT

Purpose. The purpose of the article is to determine the essence and features of positive law based on a correct understanding of the signs that characterize this phenomenon, and are also key factors in the process of legal understanding. It is the latter that outline the components that characterize the essence of the so-called state (positive) law. **Methodology.** In order to achieve this goal, a comprehensive analysis of the available information on the analyzed problem was conducted and conclusions and proposals were formed on their basis. The following methods of scientific cognition were used during the research: dialectical, system-structural, terminological, system-functional, historical, normative-dogmatic, generalization method. **Originality.** As a result of the conducted research, it was established that the term «positive law» expresses a rule of conduct that is accepted and sanctioned by the state and has a universally binding nature. In addition, positive law outlines the specific direction of the development of the legislative process of the corresponding stage of development at which the state is located, and only it, in combination with natural law, is the tool that guides the development of society and statehood. **Scientific novelty.** For the first time, systematization and generalization of the levels of political and legal understanding of the concept of «positive law» through the prism of the rational relationship between the will of the state and its citizens, taking into account the realities of today, has been carried out. **Practical significance.** Research results can be used in law-making and human rights protection activities regarding the implementation of current legislation during wartime.

Key words: the will of a person, the will of the state, law, signs of law, positive law, society, state, system, universal obligation, state coercion, political and legal essence of law.

Постановка проблеми. Загальна теорія позитивного права, яка підсумовує дані аналітичної юриспруденції, – це самодостатня юридична наука, предметом якої є догма права [6, с. 95]. Саме вона із своїми «відгалуженнями» (історією права, порівняльним правознавством) і у поєднанні з соціологією права, займає гідне місце в системі юридичних наук, виконує у всьому комплексі юридичних знань свої особливі та незамінні функції сфери законодавства. А позитивне право являється основою цієї теорії і визначення сутності та особливостей даної категорії має визначальне значення для усвідомлення позитивного підходу щодо розуміння основ правотворення. Саме ці положення становлять актуальність піднятої проблематики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Теоретико-правові аспекти дослідження сутності позитивного права через призму його визначальних ознак вивчалися в юридичній науці такими відомими вченими, як: С. Алексєєв, О. Бандура, В. Бачинин, М. Байтин, Г. Гриценко, І. Ільїн, О. Копиленко, Н. Крашеніннікова, О. Лейст, Д. Ллойд, М. Марченко, І. Малинова, Н. Оніщенко, А. Поляков, В. Сорокин, О. Скакун, Е. Трубецкой, Б. Шейндлин та фундатор української юриспруденції Ю. Шемшученко, які сприяють осмисленню поточних процесів в теорії права та мають важливе значення для подальшого їх дослідження.

Виходячи уже з тих фундаментальних основ, які вони заклали, вважаю за доцільне провадити власні дослідження визначеної проблематики.

Постановка завдання. Метою статті є визначення сутності та особливостей позитивного права на основі правильного розуміння ознак які характеризують це явище, а також являються ключовими факторами в процесі праворозуміння. Саме останні окреслюють ті складові, які й характеризують сутність так званого державного (позитивного) права.

Виклад основного матеріалу дослідження. Характеризуючи визначальні ознаки позитивного права необхідно відштовхуватися від визначення цього поняття. Так, фундатор української юридичної науки Ю. Шемшученко визначає позитивне право як систему встановлених або санкціонованих державою загальнообов'язкових норм, дотримання і виконання яких забезпечується як переконанням, так і силою державного примусу [5, с. 213], або ж право – це «система соціальних загально-обов'язкових норм, встановлених чи санкціонованих державою».

З наведеного визначення ми бачимо, що визначальною ознакою позитивного права являється системність. З приводу змісту даної ознаки позитивного права у юридичній літературі існують різні точки зору. Зокрема, на думку Б. Шейндліна, системність позитивного права – це «такий зв'язок правових норм, за якого одні норми визначають умови здійснення інших правових норм, порушення яких, в свою чергу, повинно тягнути застосування норм, що визначають відповідні міри примусу» [7, с. 7]. На мою думку, такий підхід до розуміння системності позитивного права є дещо спрощеним, оскільки він не враховує соціальний та культурологічний виміри позитивного права, які безпосередньо наповнюють зміст його системності. Системність права не можна також виводити лише з «логічної структури правової норми», яка включає в себе три елементи: гіпотезу, диспозицію та санкцію, хоча слід погодитися з тим, що взаємозв'язок цих елементів в масиві нормативно-правових приписів є виразом системних зв'язків юридично значущих елементів правової системи [1, с. 80-84].

За слушним зауваженням М. Марченка «система права повинна бути внутрішньо єдиною та несуперечливою. Зв'язки, що виникають між її структурними елементами (нормами), як і самі норми, мають бути направлені на виконання чітко визначених регулятивних та інших функцій, на досягнення єдиних цілей. Щоб стати дієвим та ефективним, право повинно сформуватися як цілісна, органічна система. Це одна із неодмінних вимог і одночасно одна із ознак реального, діючого права» [3, с. 21-22]. Виходячи з цього твердження можна констатувати, що в основі будь-якої системи норм або правил поведінки лежать як об'єктивні, так і суб'єктивні фактори. З об'єктивних факторів виокремимо однотипні економічні, політичні, соціальні, ідеологічні та інші умови, які сприяють створенню та функціонуванню системи правових норм в тій чи іншій державі. Як конкретні норми, так і їх система в цілому не створюються стихійно, довільно, за бажанням та розсудом тих чи інших осіб. Вони виражають об'єктивні потреби суспільства і держави та проектується на реально існуючі економічні, політичні та інші відносини. Спроби довільного «конструювання» системи правових норм неминуче ведуть до негативних або ж до непередбачуваних наслідків. Безумовно, процес створення та функціонування системи правових норм не лише не заперечує, а навпаки, всіляко передбачає існування суб'єктивних факторів поряд з об'єктивними. Мова йде при цьому про розробку та здійснення в тій чи іншій державі науково обґрунтованої правової політики, підготовку та реалізацію планів законодавчих робіт, активній участі спеціалістів-юристів в процесі правотворчості, правозастосування, в правоохоронній діяльності державних органів.

Крім того створюючи правові норми, держава діє безпосередньо через свої уповноважені на те органи, або ж опосередковано, тобто шляхом передачі своїх окремих повноважень на видання деяких нормативно-правових актів недержавним органам чи організаціям. В останньому випадку як раз і говорять про «санкціонування», тобто надання дозволу державою на здійснення обмеженої правотворчої діяльності цим недержавним органам та організаціям [3, с. 23].

Розглядаючи дану ознаку позитивного права, не можна не звернути увагу на такий її аспект, як вираження у позитивному праві державної волі, що втілює в собі волю так званої «правлячої в державі еліти». Класики юридичного позитивізму, зокрема, Джон Остін та Карл Бергбом, як ми вже пересвідчилися, надавали ключове значення цій рисі позитивного права, зовсім нівелюючи при цьому вираження у позитивному праві у певній мірі волі та інтересів підвладних суб'єктів. Дійсно, якщо звернутися до світового історичного досвіду існування та функціонування держави і права, то ми пересвідчимось, що в позитивному праві перш за все виражається воля пануючого класу і це, власне, – аксіома. Однак, беззаперечним фактом є також і те, що задля забезпечення соціальної стабільності та порядку в суспільстві цей пануючий клас в певній мірі вимушений був втілювати у нормах позитивного права також і волю та інтереси підвладних суб'єктів. Навіть при тоталітарних державних режимах є певний мінімум інтересів підвладних громадян, що хоча б формально закладений у зміст позитивного права. Водночас, аксіомою є також і те, що позитивне право ніколи не вміщує в собі так звану «загальну волю народу». Тут слід погодитися з думкою ряду вчених про те, що «загальна воля в законі – це фікція, ілюзія, оскільки будь-який закон, зокрема, конституційний, будучи соціальним компромісом, відображає в собі не загальну волю народу або суспільства, а співвідношення різних воľ» [9]. Таке ж саме критичне ставлення до концепції «загальної волі суспільства», через яке окремі вчені намагалися визначати позитивне право, висловлював і Є. Трубецькой, який зазначав, що «немає такої правової норми, яка б дійсно виражала свобідну волю всіх членів певного народу, оскільки серед будь-якого народу знайдуться такі його члени, які своєї волі відносно правових норм взагалі не мають або не можуть виразити» [4, с. 22].

Таким чином, позитивне право покликане вміщувати в собі розумний баланс, тобто раціональне співвідношення державної волі та волі громадян, що складають населення відповідної держави, а такий баланс може бути досягнуто лише в контексті соціокультурного виміру позитивного права.

Що ж до такої невід'ємної ознаки позитивного права, як його загальнообов'язковість, то її сутність полягає в тому, що право є обов'язковим до виконання не лише громадянами, але і державними органами та їх посадовими особами, які від імені держави здійснюють управління суспільством. Іншими словами, якщо сама загальна обов'язковість позитивного права розповсюджується лише на громадян як на підвладних суб'єктів, то в такому випадку позитивне право підмінюється свавіллям з боку державної влади.

Слід зазначити, що загальна обов'язковість позитивного права органічно пов'язана з державною забезпеченістю та охороною його норм з боку держави в особі її компетентних органів. Державна забезпеченість позитивного права реалізується через діяльність системи правоохоронних органів та судів. За справедливим твердженням О. Лейста, «право за своєю сутністю передбачає діяльність неупередженого суду, арбітра, який вирішує спори та конфлікти і визначає, хто прав, а хто – ні». Однак ефективна діяльність судів є неможливою без опори на апарат примусу, тобто правоохоронні органи, які, серед

іншого, реально забезпечують виконання відповідних судових рішень, а також здійснюють визначені у законодавстві превентивні заходи примусу (наприклад, арешт спірного майна, затримання особи, яка підозрюється у вчиненні злочину тощо). З системою судових і правоохоронних органів пов'язані також і інші державні та недержавні органи і організації, основним завданням яких є охорона права від його порушень (наприклад, адвокатура, нотаріат тощо) [1, с. 97, 100].

Аксіомою є те, що держава не може байдуже відноситися до правових норм, які вона сама і приймає, адже для їх прийняття та забезпечення реалізації потрібно докласти чимало зусиль та засобів. Саме тому кожна держава охороняє право від порушень та гарантує його дотримання, застосовуючи для цього різноманітні засоби, в тому числі державний примус, на який, як правило, завжди звертають увагу вчені, говорячи про дану ознаку.

Однак забезпечення обов'язковості норм позитивного права та її захищеності з боку держави не можна зводити до лише до можливості останньої застосовувати відповідні засоби державного примусу, як на це часто звертають увагу науковці у сучасній юридичній літературі. Дане твердження аргументується не лише тією обставиною, що далеко не всі правові норми містять у своїй структурі такий елемент як «санкція», що є принципово неможливим та недоцільним, а, власне, соціокультурним виміром позитивного права, який у контексті цієї ознаки передбачає можливість і необхідність «підтримки» загальнообов'язковості позитивного права, насамперед, не через державний примус, а через застосування також і інших засобів впливу на свідомість та волю суб'єктів права, зокрема, через переконання та заохочення. У зв'язку із цим, норми позитивного права лише тоді будуть мати реальну та ефективну загальнообов'язкову силу, якщо зміст правил поведінки, що їх складають, будуть узгоджені з безпосередніми об'єктивно зумовленими соціокультурними умовами їх реалізації.

Дійсно, позитивне право нерозривно пов'язане з державним примусом вже в силу того, що саме поняття «загальнообов'язковість правових норм» передбачає можливість їх порушення, а без наявності таких правопорушень в структурі правової реальності не було би сенсу вести мову про телеологічний (цільовий) вимір позитивного права. Однак в сучасних реаліях загальносвітової демократизації суспільного життя загальнообов'язковість правових норм найбільш ефективно «підтримується» не стільки через можливість застосування державного примусу за їх порушення, скільки через соціокультурну складову їх змісту, яка і забезпечує усвідомлення суб'єктами права необхідності їх добровільної та корисної реалізації у відповідній формі. З приводу цього в свій час ще писав основоположник соціології права Є. Ерліх: «Порядок в людському суспільстві базується на тому, що правові обов'язки взагалі повинні виконуватися, а не на тому, що вони можуть бути примусово виконані через суд» [8, с. 17]. Іншими словами, в більшості випадків позитивне право виконується добровільно в силу впевненості в його необхідності та доцільності, оскільки воно слугує засобом реалізації можливостей людини і одним із найнеобхідніших способів її орієнтації у соціальній, в тому числі правовій, дійсності. Сам же державний примус охоплює достатньо вузьке коло правових явищ, що підтверджується, зокрема, словами англійського правознавця Денніса Ллойда: «хоча примус може бути необхідним елементом ефективної правової системи, аж ніяк не кожна її норма в обов'язковому порядку повинна вміщувати каральну санкцію. Навпаки, в сучасних системах все виразніше проявляється тенденція визначати в законодавчому порядку обов'язки, які мають суттєве значення, але не забезпечені санкціями. Однак дивно було б вважати подібні обов'язки не правовими» [2, с. 49]. При цьому

соціокультурний вимір позитивного права покликаний також забезпечити і відповідні правові рамки застосування державного примусу, якщо таке застосування є необхідним.

Таким чином, соціокультурний вимір державної забезпеченості позитивного права як його невід'ємної ознаки забезпечує здійснення його інституціоналізації, тобто його перетворення в організоване, впорядковане та системне соціонормативне суспільно-державне явище з чітко визначеною структурою, не стільки через діяльність відповідних правоохоронних органів та судів, скільки через усвідомлення, засвоєння та визнання його приписів суспільною свідомістю.

Якщо підсумувати вище наведені положення, то з впевненістю можна стверджувати, що наведені в статті сутнісні ознаки позитивного права відображають центральну формулу даної категорії, у якій відображається квінтесенція поняття «право»; цю формулу можна доповнювати і модифікувати, але без неї не можна обійтися без шкоди для розкриття змісту, структури і механізму дії права.

Список використаних джерел

1. Лейст О. Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права. Под ред. В. А. Томсинова. М.: Зерцало, 2008. 340 с.
2. Ллойд Д. Идея права. Пер. с англ. М.А. Юмашева, Ю.М. Юмашев; науч. ред. Ю. М. Юмашев. М.: Югона, 2002. 416 с.
3. Марченко М. Н. Проблемы общей теории государства и права: учеб.: в 2 т. Т. 2. Право. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. 656 с.
4. Трубецкой Е. Н. Энциклопедия права. Сост. А. П. Альбов, М. Б. Ревнова; отв. ред.: В. П. Сальников; отв. ред., сост.: Д. В. Масленников. СПб.: Изд-во С.-Петербург. юрид. ин-та, 1998. 183 с.
5. Шемшученко Ю.С. Право. Великий енциклопедичний юридичний словник. За ред. акад. НАН України Ю.С. Шемшученка. К.: Юрид. думка, 2007. 992 с..
6. Шемшученко Ю. С. Що є право? На перехресті століть. Вибрані праці. К.: Вид-во «Юридична думка», 2010. С. 82-95.
7. Шейндлин Б. В. Сущность советского права. Л.: Изд-во Ленингр. Ун-та, 1959. 140 с.
8. Erlich E. Grundlegung der Soziologie des Rechts. Munchen und Leipzig: Duncker & Humblot, 1913. 409 s.
9. Jouvenel B. On Power: The Natural History of its Growth. N.-Y.: Beacone Press, 1967. 442 p.

References

1. Lejst, O. E. (2008). *Sushnost prava. Problemy teorii i filosofii prava* [The essence of law. Problems of the theory and philosophy of law]. M.: Zercalo. (in Russian)
2. Llojd, D. (2002). *Ideya prava* [The idea of law]. M.: Yugona. (in Russian)
3. Marchenko, M. N. (2008). *Problemy obshej teorii gosudarstva i prava* [Problems of the general theory of state and law]. (Vol. 2). Pravo. 2-e izd., pererab. i dop. M.: TK Velbi, Izd-vo Prospekt. (in Russian)
4. Trubeckoj, E. N. (1998). *Enciklopediya prava* [Encyclopaedia of Law]. SPb.: Izd-vo S.-Peterburg. jurid. in-ta. (in Russian)
5. Shemshuchenko, Yu.S. (2007). *Pravo* [Law]. Velykyj enciklopedychnyj yuridichnij slovnyk. K.: Yurid. dumka. (in Russian)
6. Shemshuchenko, Yu. S. (2010). *Sho ye pravo?* [What is the right?]. *Na perehresty stolit. Vibrani praci*. K.: Vid-vo «Yuridichna dumka». (in Ukrainian)

7. Shejndlin, B. V. (1959). *Sushnost sovetskogo prava* [The essence of Soviet law]. L.: Izd-vo Leningr. Un-ta. (in Russian)
8. Erlich, E. (1913). *Grundlegung der Soziologie des Rechts*. Munchen und Leipzig: Duncker & Humblot. (in German)
9. Jouvenel, B. (1967). *On Power: The Natural History of its Growth*. N.-Y.: Beacone Press. (in English)

Стаття: надійшла до редакції 04.07.2022

прийнята до друку 27.07.2022

The article: is received 04.07.2022

is accepted 27.07.2022

Бібліографія: Луцький Р. П., Гаврилишин П. М. Позитивне право як вияв раціонального співвідношення волі держави та її громадян: політико-правовий аспект. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право*. Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2022. Вип. 14 (26). С. 39-45. DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.39-45.



УДК 340.1

DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.46-57

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЕ ОСМИСЛЕННЯ СУТНОСТІ РОЗВИТКУ ДЕРЖАВИ У КОНТЕКСТІ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ

Магновський Ігор Йосифович,

доктор юридичних наук, професор, професор кафедри теорії та філософії права

Одеського державного університету внутрішніх справ,

вул. Успенська, 1, м. Одеса, Україна, 65014

e-mail: magn.igor@ukr.net

ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-7336-6212>

Мета. Метою роботи є висвітлення у теоретико-правовому аспекті сутності та особливостей розвитку держави в у контексті глобалізації, як неминучого процесу в новітніх умовах світового співіснування. **Методика.** Методика включає комплексний аналіз та узагальнення наявного науково-теоретичного матеріалу і формулювання відповідних висновків та рекомендацій. Під час дослідження використовувались наступні **методи** наукового пізнання: критично-діалектичний, системний, функціональний, абстрагування, прогностичний. **Результати.** У процесі дослідження визнано, що безперечно, глобалізаційні реалії відіграють вагомий роль у забезпеченні належного нормативного впорядкування багатоманітних суспільних відносин на основі міжнародних правових стандартів, які напрацьовані світовою прогресивною спільнотою. Де звично, не обходиться і без поглинання певних національних аспектів державотворення унаслідок інтеграційних процесів в новітніх умовах світового співіснування, а тому, враховуючи глобалізаційні виклики, задля забезпечення та утвердження суттєво важливих пріоритетно значущих національних критеріїв є доцільним напрацювання відповідних адекватних правових концепцій зобов'язуючого характеру. **Наукова новизна.** У процесі дослідження обґрунтовано зміст глобалізації як складний багатоаспектний соціальний процес планетарного масштабу, що здійснює неминучий вплив на сутнісні характеристики держав загалом та становлення і розвиток їх інституцій зокрема, які мають властивість видозмінюватись під натиском поширення загальносвітових передових систем суспільно-політичного, соціально-економічного, духовно-культурного характеру обумовлених міжнародно-правовими нормами, зумовлюючи тим самим необхідність об'єднання зусиль національних держав із метою подолання загальнолюдських проблем. **Практична значимість.** Результати дослідження може бути використано у: науково-дослідній роботі – для подальшого здійснення наукових розробок, присвячених впливу глобалізації на державотворчі процеси; правотворчій та правозастосовній діяльності – для підготовки і вдосконалення вітчизняних нормативно-правових актів та на виконання державами міжнародних зобов'язань.

Ключові слова: держава, національна держава, глобалізація, антиглобалізм, наднаціональні (наддержавні) об'єднання.

Igor Mahnovskiy,

Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of theory and philosophy of
Law faculty of experts training for pre-trial investigation bodies

Odessa State University of Internal Affairs,

1 Uspenskaya Street, Odessa, Ukraine, 65014

e-mail: magn.igor@ukr.net

THEORETICAL AND LEGAL UNDERSTANDING OF THE ESSENCE OF STATE DEVELOPMENT IN THE CONTEXT OF GLOBALIZATION

Purpose. The purpose of the work is to highlight the essence and features of the development of the state in the context of globalization, as an inevitable process in the latest conditions of world coexistence, in the theoretical and legal aspect. **Methodology.** The methodology includes a comprehensive analysis and generalization of the available scientific and theoretical material and the formulation of relevant conclusions and recommendations. The following **methods** of scientific cognition were used during the research: critical-dialectical, systemic, functional, abstraction, prognostic. **Results.** In the research process, it was recognized that, undoubtedly, globalization realities play an important role in ensuring the proper regulatory arrangement of multifaceted social relations based on international legal standards developed by the global progressive community. Of course, one cannot do

without the absorption of certain national aspects of state formation as a result of integration processes in the latest conditions of global coexistence, and therefore, taking into account the challenges of globalization, in order to ensure and approve significantly important priority national criteria, it is advisable to develop relevant and adequate legal concepts of a binding nature. **Originality.** In the process of research, the content of globalization is substantiated as a complex multifaceted social process of a planetary scale, which exerts an inevitable influence on the essential characteristics of states in general and the formation and development of their institutions in particular, which have the property of changing under the pressure of the spread of worldwide advanced systems of socio-political, socio-economic, spiritual - of a cultural nature determined by international legal norms, thereby making it necessary to unite the efforts of national states in order to overcome common human problems. **Practical significance.** The results of the study can be used in: research work - for further scientific developments devoted to the impact of globalization on state-building processes; law-making and law-enforcement activities - for the preparation and improvement of domestic normative legal acts and for the fulfillment by states of international obligations.

Key words: state, national state, globalization, anti-globalism, supranational (suprastate) associations.

Постановка проблеми. Теперішні соціальні інститути неминуче зазнають впливу загальносвітових процесів, серед яких одне із ключових місць посідає держава, що здійснює управління суспільством, де нинішня політико-правова дійсність характеризується значною інтенсифікацією різноманітних взаємозв'язків між відповідними елементами, які її породжують. При цьому зростання динаміки розвитку державно-правових явищ обумовлюється багатьма чинниками, у тому числі сучасною глобалізацією, котра перебуває у стані мінливих змін, наслідки якої можуть бути все більш суперечливішими та неоднозначними. Тому у зазначених умовах особливого значення набуває новітнє осмислення сутності розвитку держави для її подальшого еволюційного піднесення, що відбувається у різноманітних сферах суспільних відносин як соціального і політико-правового утворення із його складовими.

Як очевидно, доцільність і необхідність даного дослідження викликана сьогоденням та актуалізує дану тематику й потребує відповідних напрацювань.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Певною мірою означеній проблемі присвятили свої роботи такі науковці, як: А. І. Балаклицький, С. Д. Гусарев, О. В. Зайчук, І. О. Кресіна, О. М. Ковальчук, О. Л. Копиленко, В. О. Котюк, С. В. Кухтик, Л. А. Луць, Ю. М. Оборотов, Н. М. Оніщенко, Н. М. Пархоменко, О. В. Петришин, П. М. Рабінович, С. Г. Стеценко, Ю. С. Шемшученко та ряд інших, напрацювання котрих містять корисний за обсягом фактичний матеріал та спонукає до подальших правових досліджень розвитку державотворчих процесів у контексті глобалізації.

Постановка завдання. Висвітлення у теоретико-правовому аспекті осмислення сутності держави в умовах глобалізаційних процесів задля підвищення ефективності її розвитку.

Виклад основного матеріалу дослідження. У науковій літературі справедливо відзначають, що актуальність проблематики розвитку сучасної держави пов'язана зі змінами, які відбуваються у національній державі в епоху глобалізації та пов'язані, серед іншого, з інформатизацією та індивідуалізацією суспільства. Зокрема, це питання прозорості державних кордонів, фінансових контрактів, розвитку електронної торгівлі, використання мережевих комунікацій в організації та діяльності держави тощо [1, с. 361].

Варто наголосити, що глобалізація є однією із цивілізаційних моделей, яка включає у себе економічний, соціально-культурний і нормативний компоненти [2, с. 22]. Глобалізацію розглядають також і як свого роду екстраполяцію відносин, які склалися між найбільш розвиненими державами світу, на міжнародні відносини [3, с. 331].

У сучасній юридичній літературі неупереджено підкреслюється, що об'єктивна сторона глобалізації викликана економічними, культурними та іншими об'єктивними чинниками сучасної дійсності і відображає відповідні процеси довгострокового характеру, які в підсумку ведуть до становлення глобальної системи людського суспільства й розвитку різноманітних підсистем, що забезпечують його життєдіяльність та функціонування (наука, освіта, політика тощо). При цьому глобалізація як об'єктивний процес, як потреба людського співтовариства в єднанні, як тенденція всесвітнього розвитку сучасності, продукт глобальної інформатизації та зміни ролі фінансів, визначається не лише позитивними здобутками, а й процесами, які мають негативні наслідки: екологічними проблемами, стрімким зростанням населення планети, нерівномірним розподілом ресурсів та ін. Суб'єктивний аспект глобалізації, навпаки, відображає прагнення окремих учасників світової економіки і політики використати об'єктивні глобалізаційні процеси та їх наслідки у власних інтересах, спрямувати їх у бажаному для себе напрямі. Суб'єктивна глобалізація виражає ідеологію ринку, зміст і правила якої нав'язують Міжнародний валютний фонд, Міжнародний банк, промислово розвинені держави, олігархічні клани тощо [4, с. 63].

Важливим є й те, що переважна більшість науковців поділяють думку про суперечливість і дихотомічність процесу глобалізації. Так, вітчизняний вчений Б. Гуменюк зазначає, що визначальною тенденцією розвитку сучасного світу стала глобалізація – процес, який проникає у всі континенти та сфери суспільного життя: економічну, політичну, гуманітарну. Вплив глобальних процесів відчутний у кожній країні і є надзвичайно суперечливим та неоднозначним. З одного боку, глобалізацію можна вважати рушійною силою прогресу, оскільки вона дає змогу кожній країні долучитися до інформаційних технологій обміну товарами, послугами, інформацією, капіталами тощо. А з другого – глобалізація створює значні загрози національному устрою суспільного життя, традиціям, світогляду та іншим суспільним цінностям [5, с. 15–31].

Загалом глобалізація у широкому розумінні пов'язується із розвитком насамперед економічної та політичної взаємозалежності країн та регіонів світу, на рівні якої стає можливою і необхідною постановка питання про створення єдиних світових нормативно-правових стандартів та органів соціально-економічного і політичного управління; із глобальною взаємозалежністю держав, економік, культур [6, с. 4].

Проте зауважують дослідники, що сучасна держава функціонує не тільки в умовах глобалізації, але й під впливом протилежних процесів, що породжені антиглобалізмом [7, с. 17–18].

Відтак антиглобалізм є об'єктивно обумовленою, природною реакцією значної частини суспільства на егоїстичну та авторитарну модель глобалізації, яку прагнуть нав'язати високорозвинені держави та інші провідні суб'єкти глобалізації. Антиглобалізм – це також одна зі світових тенденцій розвитку сучасного світу, яку не можна не враховувати при дослідженні держави в умовах глобалізації. Ця об'єктивна реакція є подібною до тієї, що існувала в Середні віки під час протидії процесу колонізації зі сторони розвинених у технічному та економічному відношенні держав [8, с. 24–25].

Як підкреслюється у науковій літературі, на протигау глобалізації антиглобалізм як масштабний громадський рух виступає за іншу, більш демократично, соціально та екологічно орієнтовану модель інтеграції. Це не регресивний шлях, а шлях справжнього прогресу, шлях розвитку економіки та суспільства, орієнтованого на інтереси громадян, а

не на цілі зростання фінансових спекуляцій, милітаризму, влади глобальної номенклатури [9, с. 14].

У цьому контексті, зазначають С. Стеценко та Л. Васечко, звичайно, глобалізаційні процеси сьогодні значно відрізняються від подібних процесів, які відбувалися, скажімо, століття тому – темпи життя пришвидшилися, обмін інформацією у різних куточках світу відбувається майже миттєво – відповідно більш інтенсивними стали і процеси глобалізації» [10, с. 9].

За визначенням українських науковців, виокремлення так званої правової глобалізації являє собою безперервний, об'єктивно існуючий, загальносвітовий процес, який поширюється на правовідносини у всіх без винятку сферах суспільного життя, що мають світове значення, обумовлює виникнення взаємозв'язків та взаємозалежності між суб'єктами таких правовідносин, сприяє уніфікації, стандартизації норм права, а також створенню єдиного правового простору [10, с. 22–23].

Окремі зарубіжні науковці зазначають, що процес глобалізації беззаперечно робить виклик національній державі, її суверенітету та функціям, і хоча такі завдання держави як створення законодавчої бази, формування збалансованих загальних умов макроекономічної стабільності та відповідної політики, забезпечення основоположної інфраструктури та соціальних послуг, залишаються в межах її національної політики, разом із тим з'являються і нові ознаки в діяльності держави [11, с. 5].

Своєю чергою, М. Марченко серед об'єктивних та суб'єктивних чинників глобального характеру, що впливають на національну державу і право, виділяє наступні: 1) економічні та технологічні чинники, що призвели до виникнення міжнародного ринку та появи на світовій господарській арені нових суб'єктів ринкових відносин в особі транснаціональних корпорацій; 2) прискорена глобалізація фінансових ринків, які «породили» в планетарному масштабі потужні інститути, інтереси яких поряд з транснаціональними корпораціями найчастіше не співпадають з інтересами національних держав; 3) глобалізація засобів масової інформації та комунікацій, які справляють все більший вплив на масову свідомість людей поряд з національними державами; 4) посилення на міждержавному рівні розподілу праці, що особливо стало помітним за останні десятиліття; 5) посилення тиску на слаборозвинені держави з боку США та інших високорозвинених держав, що відбулося після розпаду СРСР та утворення так званого однополярного світу, з метою втягнення їх до сфери свого безпосереднього впливу; 6) небезпека ізоляції та самоізоляції багатьох держав, що загострилася у зв'язку із бурхливим розвитком новітніх технологій, неминучим наслідком чого буде технологічне та інше відставання таких держав від економічно розвинених країн [8, с. 37].

Зокрема, серед основних чинників, що обумовлюють ту чи іншу міру впливу глобалізації на національну державу є: 1) стан економіки держави; 2) політичний устрій та рівень розвитку інститутів демократії в державі; 3) турбота держави про особу, задоволення її матеріальних і духовних потреб, охорона та забезпечення прав і свобод людини; 4) рівень розвитку культури, освіти, менталітет націй та народностей, які населяють державу; 5) стан законності, рівень розвитку права, тенденції до створення правової держави; 6) рівень міжнародного співробітництва, міждержавні зв'язки, зовнішня політика [12, с. 22].

Такі науковці як В. Лемак, Я. Бариська та С. Болдіжар. вважають, що належна доктринальна оцінка форми державного правління в умовах глобалізації повинна включати в себе такі елементи: 1) спосіб створення конституційного правопорядку, на підставі якого функціонує феномен форми правління; 2) участь «народу» в наданні

повноважень органам публічної влади; 3) спосіб прийняття рішень стосовно делегування частини суверенних прав держав на наднаціональний рівень; 4) механізм взаємодії владних інститутів в межах різних правопорядків; 5) роль судової влади для забезпечення дієвості моделі відносин суб'єктів верховної влади [13, с. 190–194].

Глобалізація як мега-тенденція сучасного державно-правового розвитку, указує П. В. Мироненко, показує, наскільки кожна конкретна держава з її особливою моделлю форми правління у змозі сформувати й сприяти розвитку якісно нових політичних, соціальних, економічних інститутів [14, с. 30–31].

Відповідний вплив глобалізація накладає і на форму державного устрою як складову форми держави, котру узагальнено можна визначити як спосіб вираження територіальної організації публічної влади в державі. Вітчизняні науковці Є. О. Гіда, Є. В. Білозьоров та А. М. Завальний, характеризуючи поняття «форма державного устрою», справедливо позначають чотири складові його змісту: 1) територіальна організація населення; 2) розподіл держави на основні складові; 3) правове положення територіальних складових держави; 4) принципи побудови взаємовідносин центра та регіонів [15, с. 135].

При цьому, як наголошує В. Л. Толстенко, попри всю специфіку окремих форм державного устрою, можна виокремити певні універсальні тенденції деконцентрації (передача повноважень центральних органів держави місцевим органам держави на більш низький рівень), децентралізації (делегування повноважень державних органів органам місцевого самоврядування) та деволуції (масштабний перерозподіл повноважень зі зміною статусу територіальних одиниць або утворення особливих територій), які даються взнаки у глобалізованому світі, коли зростання рівня складності організації і функціонування державного організму зумовлює потребу пошуку нових форм організації публічної влади в частині співвідношення повноважень центральних та місцевих органів державної влади, а також кореляції процесів державного управління та місцевої (локальної) самоорганізації [16, с. 94–95].

В умовах глобалізації надзвичайно популярними стають і набувають значного поширення ідеї демократизації та верховенства права, що є суттєвим для становлення і розвитку демократичної та правової держави. Утім, констатує С. В. Кухтик незважаючи на те, що нерідко за демократичними гаслами криються приховані політичні, економічні та інші інтереси певної держави чи групи держав, світова і передусім європейська та американська практика їх сучасного розвитку в умовах глобалізації свідчить про розповсюдження демократії у світі [17, с. 82].

Водночас, зазначає У. Бек, в умовах глобалізації демократична модель політичного режиму в державі набуває особливих ознак, пов'язаних із утворенням і функціонуванням наднаціональних інституцій та об'єднань, у межах яких політичне владарювання національних держав поступово переходить на новий рівень, кінцевим ступенем якого є глобальне управління. Це, у свою чергу, означає ускладнення характеру реалізації основних принципів демократії, оскільки функції головного політичного актора тепер виконує вже не стільки окрема нація чи народ, скільки певна сукупність суспільств, а у разі формування глобальної системи управління – людство в цілому [18, с. 24–45].

Глобалізація, зауважують дослідники, також справляє суттєвий вплив на форми і методи реалізації функцій держави, які виражають різноманітні аспекти її змісту, з'являються разом із державою, існують разом із нею як її невід'ємні компоненти та поступово зникають лише у зв'язку із «відходом зі світової арени національної держави» [19, с. 434].

Відтак, на переконання Р. А. Ромашова, найбільший вплив глобалізації саме на функціональну складову сучасної держави пояснюється багатьма чинниками, основними серед яких наступні: 1) саме у функціях втілюється і розкривається роль держави як суб'єкта політичної та правової систем, а також реалізується різнобічна практична державна діяльність як всередині держави, так і на міжнародній арені; 2) функції держави охоплюють її діяльність у цілому, а їх загальнообов'язковий характер закріплюється в понятті державного суверенітету, виходячи з прерогативи державної влади перед всіма іншими видами влади; 3) функції держави мають комплексний, збірний характер, оскільки на їх зміст та характер реалізації суттєвий вплив справляють особливості і закономірності історичного розвитку, динаміка соціально-економічних, політичних та духовних перетворень в житті суспільства [20, с. 56].

У вказаному контексті результатом глобалізації, наголошує Т. В. Бельська, стало утворення наднаціональних інститутів і перехід у їхню компетенцію низки функцій, які раніше виконувалися органами національних держав. Це призвело одночасно і до збільшення кількості національних державних інститутів, діяльність яких зорієнтована на задоволення потреб наднаціональних організацій, і до ліквідації функціонально непотрібних у нових умовах державних установ [21, с. 76].

Оскільки процеси глобалізації складають особливий вплив на забезпечення національними державами реального народного суверенітету, який передбачає, що вся повнота влади у державі належить народу, який є єдиним джерелом влади у ній, то щодо цього У. І. Кузенко зазначає, що народний суверенітет передбачає реалізацію народом трьох основних повноважень: 1) участь у формуванні представницьких органів влади, уповноважених від імені народу здійснювати державну владу та вирішувати питання місцевого значення у муніципальних органах; 2) участь у прийнятті державних рішень, зокрема, шляхом проведення референдуму; 3) право контролю за здійсненням державної влади та реалізацією прийнятих рішень [22, с. 25].

Українські науковці О. Г. Данильян, О. П. Дзюбань та С. Б. Жданенко справедливо наголошують, що у сучасних глобальних процесах державотворення інформація є потужним ресурсом, який сприяє національному прогресу. Саме тому набуття якісної (достовірної) інформації, її зберігання, захист та швидкість оброблення становлять необхідні передумови стабільного існування будь-якої держави. У свою чергу, реалізація права людини на достовірну інформацію є необхідною складовою демократичного поступу суспільства [23, с. 88].

Не можливо оминати і той факт, що глобалізація у визначеній мірі сприяє територіальному об'єднанню сучасних держав. Із цього приводу зазначає В. М. Співак, на сьогодні помітною є вже тенденція до об'єднання держав. Такі об'єднання існують на всіх континентах, а в окремих випадках простежується тенденція переростання їх у політичні союзи. При цьому, констатує дослідник, глобалізаційні процеси призводять до того, що держава змушена поступитися своїми повноваженнями наднаціональним інститутам – міждержавним та міжнародним організаціям. При цьому процеси, пов'язані з глобалізацією, зменшують можливості національних урядів контролювати ситуацію на території своїх держав, трансформують функції і роль держави [24, с. 155].

Безумовно, як стверджує той же В. М. Співак, характерною ознакою, яка найбільш повно відображає особливості сучасного стану глобалізації, є процес «розмивання» державних кордонів, наслідком чого є те, що сучасні держави стають більш залежними одна від одної. Однак, незважаючи на дані процеси, на сьогодні передчасно говорити про суттєве юридичне обмеження державного суверенітету в майбутньому чи його поступове

зникнення взагалі внаслідок глобалізаційних процесів. Аргументом на користь цього факту є, зокрема те, що будь-яка держава незалежно від рівня свого економічного розвитку має суверенітет нарівні з іншими державами, і це є результат багатовікової історії, а не продукт міжнародного права чи його окремих суб'єктів. Відтак національна держава і надалі зберігатиме центральні позиції і переваги у вирішенні таких внутрішньодержавних завдань як: а) надання соціальних послуг; б) забезпечення внутрішнього порядку й обороноздатності; в) регулювання ринку; г) підтримка транспортної інфраструктури; д) регулювання процесу міграції; е) вирішення внутрішніх етнічних проблем; є) контроль над видобутком природних ресурсів тощо [24, с. 168].

Своєю чергою, заявляють Ю. П. Битяк та І. В. Яковюк, вступ певної держави до міжнародної організації або до організації наддержавного характеру, підписання міжнародного договору щодо членства в такій організації, не веде до автоматичного обмеження державного суверенітету, оскільки держави є суверенними і самі за своєю волею вступають у міжнародні організації, свідомо і добровільно передаючи їм на період дії міжнародного договору право реалізації частини своїх функцій і прав, а точніше – залучаючи їх до спільної реалізації таких функцій. При цьому держави самостійно розробляють та укладають між собою такі договори, а тому їх підписання або приєднання до них юридично не призводить до позбавлення держави переданих за договором прав реалізації окремих суверенних повноважень. Таку передачу власного права здійснення функцій і компетенції слід вважати одним із способів реалізації державою своїх суверенних прав у формі добровільного самообмеження своєї юрисдикції [25, с. 131–132].

Окрім того, статтею 54 Віденської конвенції про право міжнародних договорів передбачено суверенне право держав одностороннього виходу (денонсації) із міжнародного договору, що реалізується відповідно до визначеної процедури. Правомірність денонсації базується на тому, що право на неї має бути передбачено в самому договорі або в угоді, що додається до нього [26].

Отже, як підкреслює С. В. Джолос, взаємозв'язок наднаціональних (наддержавних) об'єднань повинен розглядатися не як ліквідація державного суверенітету, а як пошук розумного компромісу між державою та міжнародними інституціями, як своєрідний перехід від традиційної силової концепції державного суверенітету до його сучасної демократичної концепції. Передача державою деяких своїх функцій і суверенних прав наднаціональним об'єднанням і структурам означає не обмеження їх суверенітету, а тільки одну із форм здійснення ними своїх повноважень в рамках правової концепції державного суверенітету. При цьому така передача частини суверенних прав означає, що ці об'єднання, у свою чергу, приймають на себе певні зобов'язання по відношенню до відповідної держави. Отже, йдеться не про ліквідацію державного суверенітету, а про взаємозалежність, взаємовплив суверенітету держав і повноважень наднаціональних (наддержавних) об'єднань та організацій [27, с. 54–56].

На переконання І. А. Куян, глобалізація не скасовує і не ліквідує державний суверенітет, а лише трансформує його роль, значення та функції, оскільки будь-яка держава, незалежно від рівня свого соціально-економічного розвитку, має суверенітет нарівні з іншими державами, а говорити про повну втрату чи ліквідацію державного суверенітету означає визнати зникнення самої держави як такої. При цьому зміст державного суверенітету завдяки процесам глобалізації суттєво збагачується та оновлюється. За будь-яких умов суверенітет держави залишається тим засобом, що утримує баланс інтересів індивідуального і колективного, публічного і приватного як на рівні національної держави, так і в царині міжнародних відносин [28, с. 555].

В умовах розгортання процесів глобалізації, підкреслює Ю. М. Оборотов, зберігає своє значення так звана проблема «місце розвитку» для будь-якої держави, у тому числі й для України. Існування цієї проблеми в межах синтетичної цивілізації, особливості якої пов'язані з різноманітністю релігійно-ціннісних засад, визначають не лише специфічну культурну цілісність України, але й особливості вітчизняної правової культури, правового менталітету і правових традицій. Зокрема, українське право в силу свого «місце розвитку» виступає як необхідна складова специфічного соціокультурного світу однієї з сучасних синтетичних цивілізацій. Не варто забувати, що західна і східна традиції права, органічно переплітаючись між собою, відклалися у правовій культурі України специфічним чином і саме на основі цієї різноманітності сьогодні й існує цілісність України – цивілізаційна, культурна тощо [29, с. 427].

Стосовно України, то основне завдання її правової політики, проголошує Л. Г. Удовика, полягає у тому, щоб зрозуміти, опанувати, раціонально управляти й упорядковувати процеси глобалізації, що стихійно розгортаються, у яких поки що домінують інтереси найпотужніших у фінансово-економічному, інформаційному, технологічному й військовому відношенні постіндустріальних країн та найбільших транснаціональних корпорацій [30, с. 436–438].

Висновки. Таким чином, глобалізація як складний багатоаспектний соціальний процес планетарного масштабу, тією чи іншою мірою здійснює неминучий вплив на сутнісні характеристики держав загалом та становлення і розвиток їх інституцій зокрема, які мають властивість видозмінюватись під натиском поширення загальносвітових передових систем суспільно-політичного, соціально-економічного, духовно-культурного характеру обумовлених міжнародно-правовими нормами, зумовлюючи тим самим необхідність об'єднання зусиль національних держав із метою подолання загальнолюдських проблем. Адже посилення кризових реалій сьогодення переконливо доводить доцільність застосування міжнародного співтовариства у правовому регулюванні найважливіших сфер суспільного життя.

Звісно, не обходиться і без поглинання певних національних аспектів державотворення унаслідок інтеграційних процесів в новітніх умовах світового співіснування. Тому, враховуючи глобалізаційні виклики, задля забезпечення та утвердження суттєво важливих пріоритетно значущих національних критеріїв є доцільним напрацювання відповідних адекватних правових концепцій зобов'язуючого характеру. Утім безперечно, глобалізаційні реалії відіграють вагомий роль у забезпеченні належного нормативного впорядкування багатоманітних суспільних відносин на основі міжнародних правових стандартів, які напрацьовані світовою прогресивною спільнотою.

Список використаних джерел

1. Креативність загальнотеоретичної юриспруденції: монографія / Ю. М. Оборотов, В. В. Завальнюк, В. В. Дудченко та ін.; за ред. Ю. М. Оборотова. Одеса: Фенікс, 2015. 488 с.
2. Атьйат А. С. Вызовы культурной глобализации для стран третьего мира. *Глобализация и мультикультурализм: доклады и выступления VII Междунар. философская конф. «Диалог цивилизаций: Восток-Запад»* (г. Москва, 14–16 апр. 2003 г.) / под ред. Н. С. Кирабаева, А. В. Семушкина, Ю. М. Почты, С. А. Нижникова. Москва: Щербинская типография, 2004. С. 22–25.
3. Egbewole W. O. Globalization and its challenges on national legal systems – a case study of Nigeria. *Indian Journal of International World*. 2003. Vol. 43. № 2. P. 330–348.

4. Удовика Л. Г. Трансформація правової системи в умовах глобалізації: антропологічний вимір: монографія. Харків: Право, 2011. 552 с.
5. Гуменюк Б. І. Україна в глобальному світі. *Зовнішня політика України: стратегічні оцінки, прогнози та пріоритети* / за ред. Г. М. Перепелиці. Київ: ВД «Стилос», 2008. С. 15–31.
6. Featherstone M. Global Culture: An Introduction. *Global Culture, Nationalism, Globalization and Modernity* / ed. by M. Featherstone. London: Sage, 1990. P. 1–15.
7. Хозин Г. С. Устойчивое развитие – новая задача глобальных перемен. *Глобальные социальные и политические перемены в мире: материалы российско-американской конф.* (г. Москва, 23–24 октября 1996 г.) / отв. ред. А. Ю. Мельвиль. Москва: ФМС, 1997. С. 17–30.
8. Марченко М. Н. Государство и право в условиях глобализации. Москва: Проспект, 2008. 400 с.
9. Осипов Ю. М. Глобальная экономика: не миф, а реальность, хотя и трансцендентная. *Философия хозяйства*. 2002. № 2 (20). С. 9–14.
10. Стеценко С. Г., Васечко Л. О. Глобалізація та право: національний вимір: монографія. Київ: Атіка, 2011. 132 с.
11. Осьмова М. Н. Государство в эпоху глобализации. *Глобализация мирового хозяйства и эволюция экономической роли государства: материалы круглого стола* (г. Москва, 24 апреля 2000 г.) / под ред. М. В. Кулакова и М. Н. Осьмовой. Москва: ТЕИС, 2001. С. 5–9.
12. Глобализация и развитие законодательства: очерки / отв. ред. Ю. А. Тихомиров, А. С. Пиголкин. Москва: ОАО «Издательский дом «Городец», 2004. 464 с.
13. Лемак В., Бариська Я., Болдіжар С. Вплив глобалізації на форму правління сучасної держави: до питання коригування обсягу поняття. *Публічне право*. 2013. № 4 (12). С. 188–195.
14. Мироненко П. В. Форма правління: політичні трансформації на зламі століть: монографія. Київ: ВЦ «Академія», 2014. 220 с.
15. Теорія держави та права: підручник / Є. О. Гіда, Є. В. Білозьоров, А. М. Завальний та ін.; за заг. ред. Є. О. Гіди. Київ: ФОП О. С. Ліпкан, 2011. 576 с.
16. Толстенко В. Л. Форма державного устрою як складова поняття форми держави: до методології дослідження. *Наукові праці МАУП*. 2014. Вип. 2 (41). С. 91–97.
17. Кухтик С. В. Трансформація держави під впливом глобалізації (теоретико-правовий аспект): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. Київ, 2015. 199 с.
18. Бек У. Дилемма демократии в эпоху глобализации. *Актуальные проблемы Европы: Дилеммы европейской демократии в начале XXI столетия*. 2005. № 2. С. 24–45.
19. Марченко М. Н. Проблемы общей теории государства и права: учебник: в 2 т. 2-е изд., перераб. и допол. Москва: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2008. Т. 1: Государство. 752 с.
20. Ромашов Р. А. Теория государства и права. Краткий курс. 2-е изд. Санкт-Петербург: Питер, 2010. 304 с.
21. Бельська Т. В. Глобалізація як фактор трансформації владно-суспільних відносин. *Публічне управління: теорія і практика*. 2013. Вип. 1. С. 72–78.

22. Кузенко У. І. Політична функція сучасної держави: поняття, зміст, структура. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: «Право»*. 2014. Вип. 28. Т. 1. С. 23–26.
23. Суспільство, людина, право: досвід філософсько-правового осмислення: монографія / О. Г. Данильян, О. П. Дзьобань, С. Б. Жданенко та ін. / за ред. О. Г. Данильяна. Харків: Право, 2018. 350 с.
24. Співак В. М. Політико-правовий та соціокультурний виміри глобалізації: монографія. Київ: Логос, 2011. 416 с.
25. Державний суверенітет: теоретико-правові проблеми: монографія / за ред. Ю. П. Битяка, І. В. Яковюка. Харків: Право, 2010. 272 с.
26. Віденська конвенція про право міжнародних договорів. URL: https://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_118&p=1309936688182142#Text (дата звернення: 22.11.2022).
27. Джолос С. В. Проблема державного суверенітету в умовах глобалізації: загальнотеоретичний аспект. *Актуальні проблеми держави і права*. 2012. Вип. 63. С. 56–54.
28. Куян І. А. Суверенітет: проблеми теорії і практики: конституційно-правовий аспект: монографія. Київ: ВЦ «Академія», 2013. 560 с.
29. Общетеоретическая юриспруденция: учебный курс: учебник / под ред. Ю. Н. Оборотова. Одесса: Фенікс, 2011. 436 с.
30. Удовика Л. Г. Трансформація правової системи в умовах глобалізації: антропологічний вимір: монографія. Харків: Право, 2011. 552 с.

References

1. Oborotova, Ju. M. (Ed.). (2015). *Kreatyvnistj zaghaljnoteoretychnoji jursprudenciji* [Creativity of general theoretical jurisprudence]. Odesa: Feniks. (in Ukrainian)
2. Atjyat, A. S. (2004). Vyzovy kulturnoj globalizacii dlya stran tretogo mira [Challenges of cultural globalisation for the Third World]. *Globalizaciya i multkulturalizm: doklady i vystupleniya VII Mezhdunar. filosofskaya konf. «Dialog civilizacij: Vostok-Zapad»* (g. Moskva, 14–16 apr. 2003 g.). (22–25). Moskva: Sherbinskaya tipografiya. (in Russian)
3. Egbewole, W. O. (2003). Globalization and its challenges on national legal systems – a case study of Nigeria. *Indian Journal of International World*, 2, (Vol. 43), 330–348. (in English)
4. Udovyka, L. Gh. (2011). *Transformacija pravovoji systemy v umovakh ghlobalizaciji: antropologichnyj vymir* [Transformation of the legal system in the context of globalization: anthropological dimension]. Kharkiv: Pravo. (in Ukrainian)
5. Ghumenjuk, B. I. (2008). *Ukrajina v ghlobalnomu sviti* [Ukraine in the global world]. *Zovnishnja polityka Ukrajiny: stratehichni ocinky, proghnozy ta priorytety*. Kyjiv: VD «Stylos», 15–31. (in Ukrainian)
6. Featherstoune, M. (1990). *Global Culture: An Introduction*. Global Culture, Nationalism, Globalization and Modernity / ed. by M. Featherstoune. London: Sage, 1–15. (in English)
7. Khozyn, Gh. S. (1997). Ustojchivoe razvitie – novaya zadacha globalnyh peremen [Sustainable development - the new challenge of global change]. *Globalnye socialnye i politicheskie peremeny v mire: materialy rossijsko-amerikanskoj konf.* (g. Moskva, 23–24 oktyabrya 1996 g.). Moskva: FMS, 17–30. (in Russian)

8. Marchenko, M. N. (2008). *Ghosudarstvo y pravo v uslovyakh globalizatsiy* [State and law in a globalised world]. Moskva: Prospekt. (in Russian)
9. Osyrov, Ju. M. (2002). Globalnaya ekonomika: ne mif, a realnost, hotya i transcendentnaya [The global economy: not a myth but a reality, albeit a transcendent one]. *Filosofiya hozyajstva*, 2 (20), 9–14. (in Russian)
10. Stecenko, S. Gh., Vasechko, L. O. (2011). *Ghlobalizacija ta pravo: nacionaljnyj vymir* [Globalization and law: national dimension]. Kyjiv: Atika. (in Ukrainian)
11. Osjmov, M. N. (2001). Gosudarstvo v epohu globalizatsii [The state in an era of globalisation]. *Globalizacija mirovogo hozyajstva i evolyuciya ekonomicheskoy roli gosudarstva: materialy kruglogo stola* (g. Moskva, 24 aprelya 2000 g.). Moskva: TEIS, 5–9. (in Russian)
12. Tykhomyrov, Ju. A., Pygholkyn, A. S. (Ed.). (2004). *Ghlobalizatsiya y razvytye zakonodateljstva* [Globalisation and legislative development]. Moskva: OAO «Yzdatel'skij dom «Ghorodec». (in Russian)
13. Lemak, V., Barysjka, Ja., Boldizhar, S. (2013). Vplyv ghlobalizatsiji na formu pravlinnja suchasnoji derzhavy: do pytannja koryghuvannja obsjaghu ponjattja [The impact of globalization on the form of government of the modern state: to the issue of adjusting the scope of the concept]. *Publichne pravo*, 4 (12), 188–195. (in Ukrainian)
14. Myronenko, P. V. (2014). *Forma pravlinnja: politychni transformacii na zlami stolitj* [Form of government: political transformations at the turn of the century]. Kyjiv: VC «Akademija». (in Ukrainian)
15. Ghidy Je. O. (Ed.). (2011). *Teorija derzhavy ta prava* [Theory of state and law]. Kyjiv: FOP O. S. Lipkan. (in Ukrainian)
16. Tolstenko, V. L. (2014). Forma derzhavnogho ustroju jak skladova ponjattja formy derzhavy: do metodologhiji doslidzhennja [The Form of State Structure as a Component of the Concept of the Form of State: Towards a Research Methodology]. *Naukovi praci MAUP*, 2 (41), 91–97. (in Ukrainian)
17. Kukhtyk, S. V. (2015). *Transformation of the state under the influence of globalization (theoretical and legal aspect)*: PhD diss. Kyjiv. (in Ukrainian)
18. Bek, U. (2005). Dilemma demokratii v epohu globalizatsii [The dilemma of democracy in an era of globalisation]. *Aktualnye problemy Evropy: Dilemmy evropejskoj demokratii v nachale HHI stoletiya*, 2, 24–45. (in Russian)
19. Marchenko, M. N. (2008). *Problemy obshej teorii gosudarstva i prava* [Problems of the general theory of state and law]. (Vol. 1). Moskva: TK Velbi, Izd-vo «Prospekt». (in Russian)
20. Romashov, R. A. (2010). *Teoriya gosudarstva i prava. Kratkij kurs*. [Theory of State and Law. A short course]. Sankt-Peterburg: Piter. (in Russian)
21. Bjeljsjka, T. V. (2013). Ghlobalizacija jak faktor transformacii vladno-suspiljnykh vidnosyn [Globalization as a factor of transformation of power and social relations]. *Publichne upravlinnja: teorija i praktyka*, 1, 72–78. (in Ukrainian)
22. Kuzenko, U. I. (2014). Politychna funkciya suchasnoji derzhavy: ponjattja, zmist, struktura [Political function of the modern state: concept, content, structure]. *Naukovyj visnyk Uzhghorodskogho nacionaljnogho universytetu. Serija: «Pravo»*, 28, (Vol.1), 23–26. (in Ukrainian)
23. Danyljjana, O. Gh. (Ed.). (2018). *Suspiljstvo, ljudy, pravo: dosvid filosofjsko-pravovogho osmyslennja* [Society, man, law: experience of philosophical and legal comprehension]. Kharkiv: Pravo. (in Ukrainian)

24. Spivak, V. M. (2011). *Polityko-pravovuj ta sociokuljturnyj vymiry ghlobalizaciji* [Political-legal and socio-cultural dimensions of globalization]. Kyjiv: Loghos. (in Ukrainian)
25. Bytjaka Ju. P., Jakovjuka I. V. (Ed.). (2010). *Derzhavnyj suverenitet: teoretyko-pravovi problemy* [State sovereignty: theoretical and legal problems]. Kharkiv: Pravo. (in Ukrainian)
26. Vienna Convention on the Law of Treaties. Retrived from: https://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_118&p=1309936688182142#Text (in Ukrainian) (data zvernennja: 22.11.2022)
27. Dzholos, S. V. (2012). Problema derzhavnogho suverenitetu v umovakh ghlobalizaciji: zahaljnoteoretychnyj aspekt [The problem of state sovereignty in the context of globalization: general theoretical aspect]. *Aktualjni problemy derzhavy i prava*, 63, 56–54. (in Ukrainian)
28. Kujan, I. A. (2013). *Suverenitet: problemy teoriji i praktyky: konstytucijno-pravovuj aspekt* [Sovereignty: problems of theory and practice: constitutional and legal aspect]. Kyjiv: VC «Akademija». (in Ukrainian)
29. Oborotova, Yu. N. (Ed.). (2011). *Obsheteoreticheskaya yurisprudenciya: uchebnyj kurs* [General theoretical jurisprudence: a training course]. Odessa: Feniks. (in Russian)
30. Udovyka, L. Gh. (2011). *Transformacija pravovoji systemy v umovakh ghlobalizaciji: antropologichnyj vymir* [Transformation of the legal system in the context of globalization: anthropological dimension]. Kharkiv: Pravo. (in Ukrainian)

Стаття: надійшла до редакції 18.11.2022

прийнята до друку 12.12.2022

The article: is received 18.11.2022

is accepted 12.12.2022

Бібліографія: Магновський І. Й. Теоретико-правове осмислення сутності розвитку держави у контексті глобалізації. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право.* Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2022. Вип. 14 (26). С. 46-57. DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.46-57.



УДК 340.12

DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.58-72

ENSHRINING LEGAL COERCION AS A PREROGATIVE OF THE RULE OF LAW

Tănase Oleg,

International Free University of Moldova

Vlaicu Pircalab St 52, Chisinau, Republic of Moldova

e-mail: o.tanase@tanase-law.md

Purpose of the article is to study legal coercion as one of the traditional state management methods from the standpoint of the exclusive prerogative of the state to implement it. **Methodology.** The research uses a natural-law approach and a number of methods aimed at a systematic and meaningful analysis of the problems of state coercion, the most important of which are generalization, dialectical, historical and integrative **methods.** **Results:** it is reasoned that the following grounds are necessary for the application of coercion: 1) the legal basis presupposes the presence of legal norms that provide for the possibility of applying coercion to certain subjects in concrete cases; 2) the factual basis presupposes the occurrence of the legal event provided for in the law - the event or act which generated the legal relationship; 3) the formal basis implies the issuing by the state body of the act of application of the law ordering the application of the constraint to a specific subject. The coercion as a physical action is applied by special state bodies on the basis of a court decision or administrative act. In the absence of such acts, coercion cannot be exercised. It is emphasized that the legal coercion applied by the state must involve proportionate measures and sanctions, in such a way that, on the one hand, it creates the necessary inhibiting factors in the conscience of those who would try to break the law and, on the other hand, it strengthens the feeling of security in others, inspiring them with the conviction that the law, the state, protects them and that they should not resort to non-state, unofficial means in order to take the law into their own hands. It is absolutely essential that the application of coercion should not be used to infringe the rights and freedoms of individuals or to cause physical or mental suffering. Only in such a situation will legal coercion contribute to the formation of the ethical attitude of citizens, increasing their psychological readiness to respect the law. **Originality.** This is one of the first studies devoted to the issue of legal coercion as the context of its use by the state in order to exercise its power in modern political and legal realities, including taking into account the experience of state formation in the Republic of Moldova. **Practical significance.** The results of the study can contribute to the improvement of law enforcement and human rights protection activities, to increase the level of legal culture at the current stage of social development, primarily in countries freed from communist totalitarianism.

Key words: state, law, rule of law, legality, legal act, coercion, legal coercion, normativity.

Тенасе Олег,

Міжнародний вільний університет Молдови, Кишинів, Республіка Молдова

ЗАКРІПЛЕННЯ ПРАВОВОГО ПРИМУСУ ЯК ПРЕРОГАТИВА ВЕРХОВЕНСТВА ЗАКОНУ

Метою статті є дослідження правового примусу як одного з традиційних державних методів управління з позиції виключної прерогативи держави на його здійснення. **Методика.** У дослідженні використано природно-правовий підхід і низка методів, спрямованих на системний та змістовний аналіз проблематики державного примусу, найважливішими серед яких є узагальнення, діалектичний, історичний та інтегративний **методи.** **Результати.** Робиться висновок, що для застосування примусу необхідні такі підстави: 1) правова основа передбачає наявність правових норм, які передбачають можливість застосування примусу до певних суб'єктів у конкретних випадках; 2) фактична підстава передбачає настання передбаченої законом юридичної події - події чи дії, які породили правовідносини; 3) формальною підставою є видання державним органом акта про застосування права, що передбачає застосування обмеження до конкретного суб'єкта. Примус як фізична дія застосовується спеціальними державними органами на підставі рішення суду чи адміністративного акта. За відсутності таких дій примус не може бути застосований. Акцентується, що застосовуваний державою правовий примус повинен передбачати пропорційні заходи та санкції таким чином, щоб, з одного боку, створювати необхідні гальмівні чинники у свідомості тих, хто намагатиметься порушити закон, а з іншого - з іншого боку, це посилює відчуття безпеки в інших, вселяючи їм переконання, що закон, держава захищає їх і що вони не повинні вдаватися до недержавних, неофіційних засобів, щоб взяти закон у свої руки. Вкрай важливо, щоб застосування примусу не використовувалося для порушення прав і свобод особи або для

заподіяння фізичних чи психічних страждань. Лише в такій ситуації правовий примус сприятиме формуванню етичного ставлення громадян, підвищенню їх психологічної готовності поважати закон..
Наукова новизна. Це одне з перших досліджень, присвячене питанню правового примусу як контексті використання його з боку держави з метою реалізації її владних повноважень у сучасних політико-правових реаліях, у тому числі з урахуванням досвіду державотворення у Республіці Молдова.
Практична значимість. Результати дослідження можуть сприяти вдосконаленню правозастосовної та правозахисної діяльності, підвищенню рівня правової культури на сучасному етапі соціального розвитку насамперед у країнах, що звільнилися від комуністичного тоталітаризму.

Ключові слова: держава, право, верховенство права, законність, закон, примус, правовий примус, нормативність.

Formulation of the problem. State, law, politics and morality were created within and for society. Human society determines the meanings and purposes of the other categories often generously but misleadingly called the common good or happiness. It is the point of departure and of return for all social, political and moral constructions. Whatever the reality may be closer or further from the idea as such, the concept of the rule of law is well outlined in the doctrine of the state everywhere. It is particularly noticeable in countries liberated from communist totalitarianism that the "rule of law" approach is a reaction against the dictatorial state, which has oppressed man, either through the abuse of illegality or through the enactment and enforcement of unjust laws. Even when we deal with the rule of law, aiming at practical, applicable purposes, we cannot proceed otherwise than starting from the clarification of the concept. And this all the more because, although it marks one of the spectacular transformations taking place in the countries of Central and Eastern Europe, so including in the Republic of Moldova, the concept of the rule of law risks, although it should not, to remain a simple obstruction, an unknown sea for most of the people in the mentioned countries.

Analysis of recent research and publications. Until now, the critical relationship between coercion and law has been somewhat ignored. The reason, according to some theorists, is that coercion generally seems to provide a superficial account of the nature of law. It is not enough to define law as simply the ability to enforce an edict. Classical models of jurisprudence, especially those defined by John Austin and Jeremy Bentham, have advanced this "crude", "uncouth" picture of law [2, p. 548].

For J. Austin and J. Bentham, laws are essentially orders whose fulfilment is ensured by the threat of force. This reductive picture ignores important, independent features such as the normative and authoritarian nature of how we perceive law. The picture combines a form of power with the richer social phenomenon that it represents [14, p. 42].

Moreover, some theorists argue that the focus on the constraining nature of law over-emphasizes its restrictive nature and obscures the constructive role that law plays in our lives [17].

Thus, modern theorists, led by H.L.A. Hart, deny the classical model of jurisprudence, arguing that coercion itself cannot distinguish law from the threat of force [12].

Most would regard the claim that law by its very nature is coercive as controversial. Closer philosophical inspection has led some to distinguish the concept of coercion from the concept of law in favour of a richer view of the latter. First, H.L.A. Hart and other modern theorists have noted that law is a normative system [12].

Law does not simply regard punishment as a tax to be paid; one cannot buy the right to murder in exchange for agreeing to spend 30 years in prison. By prohibiting murder, the law establishes that murder must not be committed. Violations of this rule, as H.L.A. Hart points out, are seen as grounds not only for punishment, but also for guilt, criticism and moral censure. Because the law is normative, legal norms are not reducible to amoral orders.

Secondly, the law is a system of rules that claims practical authority [18].

The state enacts rules that determine how we should act. This means that legal prohibitions cannot be equated with other reasons, such as self-interest or the simple desire to obey the law. The law does not accept or tolerate the kind of deliberation we are used to adopting in everyday life to justify some actions: "Well, on the one hand, it's illegal, but on the other ..." Instead, law implicitly assumes that all the reasons have been considered and that an authoritative legal decision has been made. This position is called the "legal view." [18]

The position of law is a clear one: when the individual is told how he should (or should not) act, he has no alternatives other than those provided by law. Even when the law permits acts that are normally violations, the exceptions themselves are regulated by law. Moreover, the law has the capacity to enact authoritative grounds in an unlimited range of situations; that is, the law is "globally authorised".

These characteristics, normativity and authority, are absent from the classical model proposed by J. Austin and J. Bentham. However, in abandoning the classical model, legal philosophers too often treat coercion as peripheral to law.

Formulation of the problem. It is studied the legal coercion as one of the traditional state management methods from the standpoint of the exclusive prerogative of the state to implement it.

Presentation of the main material of the study. This study not only shows that coercion is important from the perspective of human nature but also argues strongly that coercive sanctions are a necessary and perhaps the most important feature for explaining legal norms. Even legal scholars who have apparently placed coercion within the concept of law have left it contingent. For example, Hart considers sanctions and coercion necessary as a safeguard against disobedience. The additional fact that Hart excludes closely related communal societies from this requirement seems to leave coercion out of conceptual necessity. The focus will be on the legal aspect of legal rules. The ability to use coercion in particular circumstances defines legal norms. The fact that coercion is necessary in human societies, being a pragmatic matter, does not give us sufficient clarity about its conceptual place. One may ask why some theorists find the argument that coercion is pragmatically necessary insufficient when the most basic portrait of human beings includes within itself the need for coercion? Thus, apparently, there is no obvious reason why we should not be satisfied with the necessary connection between law and coercion in human society and thus forego further investigation. Does it not suffice to note that coercion is necessary in all nomologically possible scenarios?

However, the claim of the necessity of coercion lies at the very heart of the concept of law. Our concept of law would be incomplete, undefined and unclear without the awareness that coercion is at least part of it. Finally, defining coercion as a necessary feature of law reminds us of the power of law and its need for continuous justification. This paper deliberately avoids stating conditions that would morally justify the coerciveness of law in its entirety. Instead, it focuses on establishing and emphasizing the inherent coercive nature of law. Coercion, far from being an artifact of human frailty, is inseparable from our concept of law. As long as the law exists, its coerciveness places a moral burden on everyone. In contrast to the natural law approach used by the author in his research, the positivist conception of law has long encouraged citizens to consider it separately from morality, thereby subjecting law to critical moral judgment.

Professor Gh. Costachi declares that: "... in doctrine, practically unanimously, the idea is supported that the coercion applied by the State must be legitimate. It is important, however, that this depends, first of all, on the legitimacy of state power itself, by which is meant the recognition and confirmation of its legality. In general, the legitimacy of state power is expressed in terms of

the correctness, legality and appropriateness of the power in relation to the expectations of individuals, social groups and society as a whole" [7, p. 7].

The simplest jurisprudential model exploring the relationship between coercion and law largely equates the two. This model, proposed by Austin and Bentham, attempted to distinguish law from other systems [2, p. 578]. Austin describes law as a group of imperatives or stable orders. Just because someone is liable to be punished for violating an order, he has a duty to obey that order. Consequently, the harsher the sanction, the greater the force of the duty. In this model, the notions of order, sanction and duty are inseparable. It is important to note that a sanction does not merely ensure the effectiveness of the order; rather, it is the sanction itself that imposes a duty: "The greater the possible evil and the greater the chance of causing it, the greater is the effectiveness of the order and the harder the force of the duty: or (substituting the exactly equivalent expressions), the greater the chance that the order will be obeyed and that the duty will not be violated" [2, p. 579].

Austin sees the law as little more than a set of stable orders backed by the threat of penalties. It follows from J. Austin's conceptualization that orders without sanctions attached cannot properly be called laws. Austin describes such orders as "imperfect laws" [2, p. 579].

Without the threat of sanctions, such dicta cannot properly be characterized as orders and cannot give rise to any duties or obligations. By defining laws as orders coupled with the threat of sanctions, Austin's model excludes other normative systems that are often combined with or compete for recognition as legal norms. Specifically, Austin distinguishes between customary laws and laws properly considered "lawful" [2, p. 579].

J. Austin acknowledges that violations of customary norms can lead to social sanctions, while at the same time asserting that these norms cannot be regarded as law insofar as the sanctions are not enforced by the state power. Austin notes that there are potential uses of the term "imperfect law" that equate perfect laws with non-lawful norms thus giving rise to non-lawful duties, whether religious or moral: The imperfect laws of which I now speak are imperfect laws in the sense of the Roman jurists: that is, laws that speak the wishes of political superiors, but which their authors did not provide with sanctions. Many of the writers on morality and the so-called law of nature have attached a different meaning to the term imperfect. Speaking of imperfect duties, they typically mean duties that are not lawful: duties imposed by God's commandments or duties imposed by positive morality in contradiction to duties imposed by positive law. An imperfect duty, in the sense of Roman jurists, is exactly equivalent to no duty.

At its origin, a custom is a rule of conduct which the governed observe spontaneously or not, in accordance with a law laid down by a political superior. The custom is transformed into positive law when it is adopted as such by the courts and when judicial decisions modelled on it are enforced by the state power. But before it is adopted by the courts and clothed with legal sanction, it is only a rule of positive morality: a rule generally observed by citizens or subjects; the only force it can be said to possess derives from the general disapproval which falls on those who break it.

Thus, while social sanctions may be powerful enough to ensure one's obedience and regulate a group's behaviour, they only accompany social norms similar to law. Adhering to this thesis, J. Bentham argues that a legal mandate cannot be conceived unless it binds its subjects coercively: "[A] law by which no one is compelled ... [is a] contradiction [] in terms" [2, p. 580].

Austin does not distinguish between a legal sanction and a social sanction dependent on the severity of the legal sanction or the force and effect of the social sanction on the person. Rather, the distinction depends on the source of the sanction. Any sanction is applied to a person as a result of a violation of a social or customary norm; it does not result from the order of a political superior.

Specifically, Bentham notes that whether the burden a law imposes is onerous or gratuitous, it is still imposed coercively. According to Bentham, only insofar as the law is coercive can it affect the practical reasoning of citizens and thus produce a benefit; it is coercion that ultimately makes laws effective. But, like J. Austin, J. Bentham perceives the coerciveness of law as more than a contingent function necessary to guarantee the effectiveness of law. Rather, Bentham conceives in a deeper sense of the efficacy that coercion imposes - efficacy transforms an order into a law, which in turn imposes duties and confers legal rights. Thus, the compulsion that binds legal subjects is as critical to the construction of a legal mandate as the very purpose of lawmaking. Both are vitally necessary to the conceptualization of a legal norm.

Thus, the classical model, as constructed by Austin and Bentham, links coercion quite directly to legal norms. Legal norms are more or less orders backed by the threat of coercive force. It is easy to see why modern theorists reject the classical, reductive account of coercion in legal norms. The mere ability to coerce someone cannot adequately be described as law. (An older sibling, a bully on the playground, and an assailant in the alley may all be capable of compelling others to respect their will. They can also issue orders backed by attached sanctions. However, these cases cannot be attributed to law or right).

The mere possibility of imposing actions by coercive pressure cannot constitute law. Coercion is merely a form of exercising power over someone. The classical model, devoid of other conditions, merely illustrates the exercise of social power over others, without properly describing it as law. Power, in this sense, is a broader concept than coercion [19].

Power is indeed a complex concept, and the law can exercise its power in many ways. Coercion is only one form of social power [14, p. 45].

Power can be exercised because of physical strength, wealth, social position or personal charisma [11].

Indeed, the law, contrary to the purely reductive image presented, often exercises its power by being normatively internalized by its subjects. There are at least three important ways in which brute power diverges from the kind of normative sanction that is the essence of law. First, having raw power over someone is not the same as having normative power over that person[20].

Second, power need not claim authority over its subject. The robber must not believe that he has a justified right to command his victim. He certainly does not believe that the individual he robs has a duty to listen to him.

Thirdly, coercion alone should not be part of a guiding or normative action and therefore should not be a sanction. Yes, brute power can be used as a sanction; the bully might beat you up because you didn't follow his order to hand over your daily lunch money. But, of course, the bully could also beat you up for no good reason. So the objection to the reductive picture of the relationship between coercion and law is true. The mere ability to compel others to act in a certain way may not be enough to make something law. This ability does not claim to establish systematic or stable rules, enforce these rules, or claim authority.

However, exposing the flaws of the classical model, legal theorists have often been inclined to believe that compulsion is only conditionally related to law - a human necessity that does not define its intrinsic nature. Although the views of J. Austin and J. Bentham need to be supplemented, it is a mistake to conceive of coercion as only contingently related to law. Rather, we must initially explore the missing features necessary to fully describe legal norms. Only after examining the other features of legal norms can we examine the role of coercion in fully describing legal norms. The classical model that J. Austin and J. Bentham outlined can be completed without losing sight of the characterization of coercion as intrinsic to law. To complete the classical model,

it is essential to realize that law is a normative system and that it claims practical authority. Both of these aspects are themselves deep topics analyzed in detail by numerous works [13, p. 29].

Briefly discussing them may generate more questions than answers. However, even a cursory approach is capable of highlighting the distinctions necessary to identify a viable concept of law and providing a platform from which to explore the unique role of coercion.

Law is clearly a normative system. Like all normative systems, it seeks to guide human activity by setting out how we 'ought' to act. Obviously, not all laws are first-order norms.

Many laws, for example, set a deadline for paying income tax, change other legal rules, or create permissive rules by which someone can assume legal duties. But taken as a whole, law cannot be understood without recognising that it is a system of rules. When a law emerges, it pretends to guide human behavior [13, p. 29].

Sets out what we "should" do through a system or body of rules. This "ought" is meant to describe our course of action objectively, regardless of the subjective will of the sender, receiver or third party. There are moral, religious and personal norms. For example, in every family there is a set of rules that attempt to direct the behaviour of its members. Some norms may arise instantly. In other cases, a norm may emerge slowly, such as customs, or it may be a matter of philosophical or theological dispute, as in the case of moral and religious norms [13, p. 30].

H.L.A. Hart recognized the objective (normative) nature of "ought" in a legal system by distinguishing between "to be bound" and "to have an obligation". In H.L.A. Hart's terms, to be obliged means to be forced to do something. Having an obligation, however, exists regardless of whether the person escapes detection, is subject to sanctions, or feels or believes that they have an obligation. Arguing that one has an obligation based on a valid and valuable normative system is often important to correct one's lack of conviction or belief in one's duty.

The normative image of law helps us distinguish the role of norms from the mere presence of orders backed by force. As Hans Kelsen describes, a valid norm creates an objective "ought". The will of someone else, an armed man, for example, creates only a subjective "ought".

Ronald Dworkin describes this situation: 'We make an important distinction between law and the general orders of a bandit. We believe that the structures of law - and its sanctions - are different in that they are binding in a way that the bandit's orders are not. Austin's theory does not frame such a distinction, because it defines an obligation as obedience to the threat of force, and thus bases the authority of law entirely on the sovereign's ability and willingness to punish those who do not obey ...[8].

.... [But a] rule differs from an order, namely in that it is normative, and sets a standard of behavior that impacts its subject above and beyond the threat it imposes. A rule can never be binding just because a person with physical power wants it to be so. " [8].

Law, on the other hand, establishes rules that guide behavior. These norms exist independently of the accompanying threat of force. In this way, law, like all normative systems, establishes a "ought" that guides human behavior and criticizes noncompliance. These norms establish obligations and duties separately from force or fear of detection.

Law is not only normative, but is a particular type of normative system in that it claims authority. Law does not contain a system of normative rules with the caveat "Do what you want". What does it mean to define something as authority? One individual has authority over another when his dictates prevent the other from identifying other grounds for action. Or, as the old line goes, "Because I said so ...". Thomas Hobbes addresses this type of authority in his discussion of orders. He defines an authoritative order as one where a man says: " Do this or don't do that," without waiting for any reason other than the will of the one who orders." Joseph Raz offers the

most sophisticated elucidation of practical authority. According to this author, "a practical authority is one that can prevent or constrain consideration of other grounds for action." [8]

One can object to J. Raz's conception of authority for several reasons. How can law claim authority? How can a moral agent subordinate himself to someone else's authority? What is the function of the law's claim to authority? When is a claim to authority justified? Many fundamental legal documents in the world today - the United States Constitution for example - contain provisions that limit the scope of laws that can be enacted [5].

In firm ways, these documents give up their ability to claim authority on a range of issues, such as particular religious practices and First Amendment speech. Only a particular notion of law would exclude the totality of liberal Western legal systems. In this context of ideas, Hart notes that limiting the authority of law simply reflects the social practice of placing limits on the scope of grounds that the legal system can exclude. H. Kelsen complements Hart's view by noting that the law regulates its own creation. Thus, although its authority may be limited, these limits are created by the law itself [13, p. 37].

The difficulties of distinguishing law from other systems also imply that our previous examples are not based on linguistic intuition alone. This points to a built-in assertion of conceptual necessity; as long as we refer to the recognized and individualized concept of law, constraint is an inherent part of law, not merely necessary to ensure compliance.

The conception of compulsion as conceptually necessary in law is not merely a defining purpose. Our examples show that compulsion is one of the critical features for a normative system to claim legal status.

Recall two earlier points: first, even if society willingly submits to many normative systems that sometimes impose obligations greater than those imposed by law, only the system of coercively imposed duties constitutes a legal system.

Second, although people often follow the law for various reasons, the underlying constraint of the legal system independently precludes certain courses of action. Even when the law is never broken and a much richer system of rules (e.g. religious ones) is consistently followed, the minimum layer of coercively applicable rules is the only one characterised as law. J. Raz's position may raise some objections. The positivist model of law proposed by J. Raz considers that a norm can be qualified as a legal norm because it emanates from a certain social source [18, p. 43-44].

A norm is law if it is recognised by a social source determined by authoritative norms. Does this view modify the argument that law must be and is defined by its coerciveness? No, rather the source thesis simply pushes the question of the source of origin of coercion one step back. Let us imagine a society with three different leaders, each claiming to be the proper social source of law. Leader A leads a group of self-appointed individuals who occupy a large stone building from which he enacts what he claims to be legal law. Leader B leads a large group of individuals in a manner similar to a religious structure. Leader C is appointed on the basis of the ancient traditions of the society to interpret its customs. Notably, all three normative systems are identical and in full agreement [12, p. 86-88]. Now let us imagine a situation in which each of the normative systems mentioned takes a different position on an issue of social importance.

Leaders B and C appeal to the spiritual beliefs and traditions of the population to demand compliance with the proclaimed edicts. Leader A summons an armed battalion to enforce his orders. Notice that focusing on the appropriate social source leads to the same conclusion: the social source that can coercively enforce its dictates conceptually fits our notion of law.

J. Raz holds that the claim that coercion is unique to law is overstated [18, p. 149-150].

Other systems claim authority and use coercion to force members to abide by its rules (e.g., the Mafia).

Does the mafia or the group of robbers with their specific system of rules aspire to compete with the legal system? Let us remember the example of the robber who orders a person to hand over his wallet under threat of death. If such a group of people retreats into a desert, adopts its own rules and enforces them, does not the group of robbers create a new legal system? For example, upon arrival on American shores, settlers ignored the laws of the native tribes. The settlers promulgated their own authoritarian rules backed by their own military force. It seems inappropriate to characterize settlers as simply acting illegally on Native American land. It is clear that they constructed a competing legal system.

Recognizing that coercion is a conceptual feature of law gives us the resolution we need to individuate normative systems naturally described as law. The role of coercion in an authoritarian regulatory system illustrates the danger posed by mafia or robber gangs in a state when they aspire to be competing legal systems. This revelation naturally begs the question of how social norms that can be seen as authoritarian norms should be treated. Andrei Marmor observes that there are many social groups, with accompanying norms, to which we belong without clear consent or willing participation [15, p. 348].

There are even "elaborate rules that determine the 'correct' or 'appropriate' style of dress for certain occasions and people who deviate from these are harshly criticized.

Doesn't the fact that a person finds exclusion from his or her religious or social group so psychologically terrifying that he or she feels compelled to abide by the rules of the group make those rules coercive (and coupled with normativity and authority, akin to law)? This is a difficult question. In this regard, I have already qualified as unsatisfactory Austin's claim that social sanctions cannot be considered law because they do not come from a political superior.

Unlike A. Marmor, however, the understanding that law is not only involuntary but also coercive reveals a distinction between powerful social norms and law. The tentative answer is found in the ideas promoted by Aristotle on coercion and independent external motives [15, p. 348].

Let us recall Aristotle's view in determining what constitutes coercion. Thus, the desire to be included in a social network is a desire that comes from within. In contrast, the coercive force that the law exerts is external and can be imposed on a person regardless of his or her attitude towards the law.

This approach can be considered far too simplistic. Perhaps constitutionally, humans are not exactly the kind of creatures capable of turning their backs on their social needs. It is difficult, if not impossible, to give up all socially important constraints; man, as a social being, cannot function effectively outside the ethos. Thus, the proposed model may lead us to believe that at some point, socially imposed constraint may be the law to some extent. If violation of an authoritarian norm on a desert island results in social exile, (meaning in the given context certain death), the norm may constitute law, however it is described or named. Alternatively, this may indicate that the proposed model is incomplete; it has been argued that coercion, along with normativity and authority, is only necessary to delimit law. This example may indicate why these features are probably insufficient to describe law.

Grant Lamond's recent work on the role of coercion [14] in law resonates strongly with the picture of law we propose in this paper. Lamond notes that law is a system of rules. Moreover, he points out that law claims the authority to regulate a person's practical reasoning to the exclusion of other norms and does so across the full range of actions; that is, law is normative and authoritative across the board. Moreover, Lamond, in agreement with the present study, argues that the mere existence of sanctions does not make law coercive, and the conceptual role of coercion is not limited to the pragmatic question of its effectiveness.

However, G. Lamond denies that coercion is the fundamental constituent of law that individuates law from other global normative systems. Rather, he sees compulsion as determined by the law's status as a practical authority. Law claims the right to subdue a person's practical reasoning and change its normative position. Thus, in G. Lamond's view, the claim to authority is the justificatory link to the coercive force of law.

While Lamond believes it is possible to describe the law as coercive simply because it claims this right, in reality things are different. He argues that the law's coerciveness depends on whether the threat is real or not. Lamond ultimately concludes that the unique feature of the law is that it claims this authority on an indeterminate range of grounds, it is an overarching, authoritative and normative structure[14].

The justificatory rather than constitutive conception of law in G. Lamond's perspective results in a more attenuated role of constraint. For example, rejecting the idea that coercion is simply pragmatically necessary in law, Lamond suggests that law could authorize coercive enforcement by other social institutions. He points out that other social norms can attach sanctions to legal violations (shaming, ostracism, etc.) that independently reinforce legal norms. At the same time, Lamond argues that because the law could outsource its coercive enforcement to private groups or institutions, the law and its coercive enforcement are thus separable.

It is difficult to conceptualize Lamond's claim that the law could authorize other coercive measures, such as private violence, to enforce compliance with legal norms without internalizing this force. If the violation of a legal norm results in the permitted application of coercive force by the organized mob, this group would, in effect, become a police structure, bizarre and unreal as this may not seem.

Similarly, where the legal system authorises but does not require the use of coercive force to vindicate a legal right, the optional nature of that right does not erase the underlying compulsion. Overall, G. Lamond's thesis seems persuasive, except for his attempt to deny that the law is inherently coercive. The conclusion that coercion is tied to law merely because law uses its authority to justify coercion is insufficient. Not all global normative systems claim the right to forcibly impose their authoritarian demands. For example, many religious norms are considered valuable precisely because a person must willingly adopt a particular normative direction. The Catholic Church explicitly claims that its normative authority extends to certain portions of man's moral life, but leaves other realms of subjects' lives to be regulated by positive law[14].

However, religious zealots or cultural traditionalists argue that their normative systems are all-encompassing, authoritative, and fully justify violence or coercion to enforce their edicts. Ultimately, the authority of law is not just used to justify coercion. While other normative systems claim to be justified in their use of coercion, they simply do not or cannot effectively use coercion to enforce that authority. Thus, it is not the justificatory link, but coercion itself that distinguishes law from other normative systems. At the same time, drawing on the above arguments, we conclude that compulsion is constitutive of law. The law may not be reducible to compulsion, but it is compulsion that transforms certain rules into legal rules.

We hope that in the above lines we have succeeded in sketching a simple but convincing picture of law as a fundamental element of the rule of law. The rule of law enacts rules. These norms claim to be authoritative; they present exclusionary grounds for action. Finally, law is intrinsically coercive. Without coercion, a normative system cannot be differentiated or understood.

This image of the rule of law has consequences for the reform of the current legal landscape. In particular, it excludes from the law those systems of rules that aspire to legal status but lack coercive enforceability. Much of the discussion in the paper is limited to theoretical meditations.

On rare occasions, however, a legal problem illustrates the philosophical questions quite nicely and eloquently.

An example is the case of Western Sahara before the International Court of Justice[14, p. 25], the Court issued an advisory opinion on the precursor to the modern state of Algeria at the time of Spanish colonization. Thus, the Court ruled that organized tribes occupied the territory and had legal ties to the territory through various treaties. However, while Judge Dillard agrees that the fact of the presence of organized tribes is sufficient to establish that the territory was not terra nullius, it is nevertheless insufficient to determine whether the ties established by the tribes were legal ties. For this purpose it was necessary to identify the particular characteristics that make certain ties properly legal.

Thus, Judge Dillard noted that law must exercise a normative power over its subjects. Moreover, this normative power must, in some sense, be felt as authoritative or as a 'deferential obligation'. Thus, Judge Dillard consciously attempted to distinguish legal ties from those "based on religious, cultural, ethnic, linguistic or other factors." However, the analysis conducted by Judge Dillard is incomplete, as he overlooks the fact that legal rules must be enforceable, including coercively.

In our view this view presents only some of the challenges that repeatedly manifest themselves in the legal world. Some international laws cannot be regarded as truly legal. Many regimes of international law, to the extent that they lack enforceability, are difficult to distinguish from rules that might be proposed by a religious institution, a school or an interest group.

International law certainly qualifies as a legal regime to the extent that the enforceability of the international law regime is ensured through the enforcement apparatus of each Member State [11].

In conclusion, let us examine the results of our discussion and analysis efforts. After all, what is the basis for a theory of law that elevates compulsion to a conceptual necessity in law? The arguments presented above provide us with at least two valuable insights. The constitutive theory of law creates a narrow account of law that nevertheless insists on the presence of distinct features that allow a normative system to be considered law. Much of jurisprudence has been concerned over the last few generations with exploring the truth conditions of legal provisions. This debate has largely focused on the tension between the positivist model presented in this study and Dworkin's interpretivist model. Unquestionably, much ink has been spilled, and the hope of discovering new perspectives on the subject demonstrates boundless optimism.

However, defining compulsion as an essential feature of law offers a new insight into this long-standing debate. To appreciate why R. Dworkin's interpretivist model is so compelling, it is crucial to understand its difference from the positivist model and why understanding law as essentially coercive may reveal that R. Dworkin's model is wrong. Dworkin's conception of law is primarily an integrative model. Rather, in R. Dworkin's view, law is seen as a particular model of morality: legal morality [8].

However, moral rules are constantly subject to inspection and justification by the principles on which they are based. They must be examined in the context of their application in moral conflicts in order to arrive at a correct view of our moral duties. Likewise, legal norms gain their force from the norms embedded in legal values. Simply put, R. Dworkin argues that the truth of legal provisions - legal rights and obligations - are derived from a particular kind of political-moral reasoning [8].

The law, so understood, creates rights and obligations that exist by virtue of the background of the political rights and morality of each legal system. This background morality includes past

legal decisions as well as other accompanying political values such as integrity, fairness, equality and freedom.

R. Dworkin concludes: "A principle is a principle of law if it appears in the soundest theory of law that serves as justification for the explicit substantive and institutional rules of the jurisdiction in question" [8].

For R. Dworkin, this definition of law is critical. A provision is law if it is the best moral explanation of all legal rules, decisions and principles in a legal system. True provisions of law necessarily follow from and are derived from political moral rights.

At first glance, R. Dworkin's model seems irreconcilably distant from the positivist model. For R. Dworkin, the fact that legal principles are binding on judges is revealed by examining the role of judicial reasoning in the resolution of legal cases. The positivist principle holds that legal duties exist only by virtue of a recognised social practice - a rule of recognition - according to Dworkin. No judge imagines that where conventionally defined duties end, so does the law, leaving him or her free to "trot along" and make decisions according to his or her own reasoning. Rather, judges reason under principles of political morality in law to determine legally binding rights. Therefore, Dworkin believes, it is the principles of political morality that dominate the law [8].

However, most sophisticated positivist models do not deny that moral principles play a role in determining legal rights. For example, while J. Raz disputes that a legal rule can be valid according to its moral virtue as such, he recognizes that moral principles can be incorporated into a legal system by virtue of their social pedigree. If a legal rule incorporates a moral virtue such as 'rightness' into the terms of a contract, validity relates to brute facts, not to whether the contract is a 'moral fact' that is right, so long as it is so declared by the appropriate social sources [18, p. 325].

This formalist doctrine ignores the fact that, from any point of view, conflicting values and goals within the law cannot be resolved by legal rules alone. Law must supplement legal standards with other reasons. When this happens, judges are directed by law to engage in the best possible moral reasoning. This does not mean that these moral precepts are part of the law, because the law can compel judges to apply reasons that do not fall within the body of the law. It means that, in any positivist conception, applying legal rights brings the law into contact with morality.

Moreover, for J. Raz, the moral benefits of maintaining the law's authoritative capacity provide the justification for separating the courts' reasoning from direct moral reasoning.

While philosophical differences are sometimes important and often interesting, it is overwhelming to note how close these models become when they are put into practice [16].

R. Dworkin opposes the principles of positivism on the grounds that, without admitting that political moral principles are part of the law, plaintiffs' rights remain "outside the court" and must be based on the discretion of the judge.

While the positivist model proposed by J. Raz and others maintains some distance from R. Dworkin's model, it is a model that highlights the role of coercion and provides a more salient highlighting of the distinction in question. The recognition of compulsion as an inherent part of law reveals how accepting that legal principles are binding can give us more clarity on the model in question.

Certainly philosophical clarity is valuable in itself. Law is an important human institution, and we are therefore motivated to clarify its inherent characteristics appropriately and continuously. But a model of law that highlights the inherently coercive nature of gives us much more than philosophical clarity. Indeed, highlighting the coerciveness of law reminds us how important the problem of analytic jurisprudence of what constitutes law is. Coercion is a concept that engages our moral faculties in a variety of ways. Even for those who argue that law is or is not

intrinsically coercive, one thing is clear: coercion requires a justification of the coercive act itself [14, p. 52].

Indeed, some regard justifying the coercive nature of law as the fundamental motivation of legal philosophy. Because coercion seeks to eliminate some part of a person's choices or freedoms, it often appears as a *prima facie* evil. Coercion limits autonomy, freedom of decision and action. Thus, coercion being inherent in law places the law under a unique moral burden - a burden of justification that is distinct from the burden of justification that falls on other normative systems.

Law must be justified in a way that other normative systems might not. Moreover, the fact that the law's constraint is involuntarily imposed on an entire community - whose members may have very different conceptions of fundamental legal principles limits the kind of justificatory grounds to which the law must conform.

Finally, the moral requirement to justify the coerciveness of law within the rule of law justifies the law itself - being related to nothing other than the need to justify a complete political theory. And while we cannot outline a viable justified political theory here, highlighting the coercivity of law allows us to know the limits that such a justification must respect and the burden it must bear. If coercion is built into the very nature of law, then so too is the need for justification.

The coercive nature of law differs from other relationships that can bind or constrain one's actions - for example, personal and communal relationships - the law must be justified in unique ways. Understanding law as coercive may therefore show that these important restrictions on the grounds that justify legal force can be built into the very nature of law. It is not a trivial proposition to imagine that a legal system by its nature must conform to certain grounds in order to be justified. I. Kant and many others have noted that coercion can be used, indeed may be necessary - as an instrument of justice to secure the widest mutual liberty for all. By bringing coercion to the forefront of our concept of law, we actually recall the dangerous force of law. Law claims to be the supreme normative system in our practical reasoning. This claim must be vigilantly challenged and, in light of the law's compulsion, requires continual justification.

Professor V. Gutuleac states that coercion can be legal or illegal. The latter can degenerate into despotism of state organs, which puts the individual in an unprotected state. Such coercion is largely based on such negative phenomena as abuse of power, incompetence of the state apparatus, corruption, etc. Such coercion is particularly characteristic of states with undemocratic political regimes [22, p. 4].

The author U. Chetruş reiterates that it is important to specify that the coercion regulated by contraventional, civil, criminal, etc. laws must not reflect the interest of a party, or become an instrument of the ruling party. It is known that laws adopted in parliament, in the absence of opposition, take on a political character of the party with a parliamentary majority [3, p. 47].

We consider that the legal regulation of coercion requires the utmost diligence even in democratic countries. Legal coercion is recognized to be the form and extent of which is strictly and concretely determined by legal norms and which is applied according to procedural norms in the form of concrete measures. It is important in this respect that the legality, soundness and fairness of legal coercion can be subject to review and can be challenged in court.

N.V. Makareiko holds that the degree of legality of coercion is determined by the extent to which it corresponds to the fundamental principles of the legal system; it is unique and general throughout the territory of the state; its content, limits and conditions of application are regulated by law; it acts through the mechanism of reciprocal rights and obligations of the subject applying the coercion and the subject who bears it; it has developed procedural forms. Closely related to the legal nature of coercion is the system of principles underlying it, which are considered to guarantee the application of fair and just coercion [24, p. 88].

Constraint is seen as a system of interdependent elements, the meeting of which is vital for its existence. The structure of constraint has been discussed by several scholars. For example, Ch. W. Morris [23] considers that the constituent elements of the structure of constraint are: the subject of constraint, the exercise of constraint as a state, the process of submission to the will of the constrained, the object of constraint.

In the view of the researcher T. Honoré [21], these elements form a narrower system than state coercion - this is the case of the legal relations of applying measures of coercion. In the structure of legal relations, such elements as the subject of coercion, the object of coercion and the process of its realization can be identified. In this respect, the author considers that the determination of the structure of coercion (of internal organization) is possible only if all the necessary and obligatory elements in its system are highlighted, without which state coercion cannot exist. Thus, in his view, coercion has the following structure: rules of law regulation, which set the legal obligations of the subjects of law; rules of law protection, which regulate the order of application of state coercion in order to ensure the execution of obligations; the legal fact - the factual basis of the application of coercion; the legal relationship of application (realization) of coercion; the result of the application of state coercion.

The author U. Chetruş argues that state coercion is a legal relationship with a protective character. It arises between the State and the individual when the latter commits an unlawful act, in other words, any violation of the legal norm can give rise to a relationship of coercion, which is established between the State and the author of such violation [3, p. 75].

In this regard, author D. Cornean [6, p. 7-8] notes that the force of the law materializes in social life by means of a legal relationship of constraint, understood as a plurality of rights and obligations, of substantive or procedural law, which arise as a result of the commission of an unlawful act (non-compliance with the model prefigured by the norm) and through which the application of legal sanctions is achieved.

In the view of researcher D. K. Simes [25], coercion implies a relationship in which the governing subject - the competent body for the protection of legal norms or the public official - applies the measures of coercion to the subject obliged to bear and execute those measures, i.e. the governed subject. The importance of researching state coercion as a legal relationship lies in the fact that it makes it possible to examine the grounds on which these legal relationships arise, i.e. the legal facts underlying them, which are particularly important for the legality of coercion.

Conclusions. In conclusion, we argue that the following grounds are necessary for the application of coercion:

- *the legal basis* presupposes the presence of legal norms that provide for the possibility of applying coercion to certain subjects in concrete cases;

- *the factual basis* presupposes the occurrence of the legal event provided for in the law - the event or act which generated the legal relationship.

- *the formal basis* implies the issuing by the state body of the act of application of the law ordering the application of the constraint to a specific subject. In other words, coercion as a physical action is applied by special state bodies on the basis of a court decision or administrative act. In the absence of such acts, coercion cannot be exercised. Regarding the subjects, the author Gh. Costachi reiterates that the legal relationship of coercion is a power relationship, bilateral, one of the parties being necessarily a state body, a representative of the state. The other party to the legal relationship can be any subject to whom the power of the state extends.

We conclude that the legal coercion applied by the state must involve proportionate measures and sanctions, in such a way that, on the one hand, it creates the necessary inhibiting factors in the conscience of those who would try to break the law and, on the other hand, it

strengthens the feeling of security in others, inspiring them with the conviction that the law, the state, protects them and that they should not resort to non-state, unofficial means in order to take the law into their own hands. It is absolutely essential that the application of coercion should not be used to infringe the rights and freedoms of individuals or to cause physical or mental suffering. We believe that only in such a situation will legal coercion contribute to the formation of the ethical attitude of citizens, increasing their psychological readiness to respect the law.

References

1. McKeon, R. (2011). *Aristotel, Ethica Nicomachean, The basic works of Aristotle* 935. London: W.D. Ross trans. 2011. (in English)
2. Austin, J. (1994). *The province of jurisprudence determined and the uses of the study of jurisprudence*. Edinburg: Yell-Red. (in English)
3. Chetruș, U. (2007). Rolul aplicării constrîngerii juridice în asigurarea ordinii de drept și a legislației în vigoare. În: *Revista Națională de Drept*, 11. (in Moldavian)
4. Chetruș, U. (2007). În actualitate: garantarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului și cetățeanului în aplicarea măsurilor de constrîngere juridică. *Legea și Viața*, 7. (in Moldavian)
5. Constituția SUA, art. I, § 8. [citat: 9 mai 2021]. Disponibil: <https://constitutii.files.wordpress.com/2013/02/constitutia-s-u-a.pdf> (in Moldavian)
6. Cornean, D. (1999). *Constrîngerea în drept*. Lugoj: Editura Dacia Europa Nova. (in Moldavian)
7. Costachi, Gh., Chetruș, U. (2013). Rolul dreptului în intermedierea constrîngerii exercitate de către stat. *Legea și Viața*, 4. (in Moldavian)
8. Dworkin, R. Taking Rights Seriously. [citat: 19 mai 2021]. Disponibil: <https://scholarship.law.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2438&context=lawreview>
9. Ferdinandusse, W. (2003). Out of the Black-Box? The International Obligation of State Organs, 29 *Brook. J. Int'l L.* 45, 53 (2003). [citat: 8 iunie 2021]. Disponibil: <https://brooklynworks.brooklaw.edu/bjil/vol29/iss1/2>. (in English)
10. Finnis, J. (2006). Religion and State: Some Main Issues and Sources. [citat: 3 iunie 2021]. Disponibil: https://scholarship.law.nd.edu/law_faculty_scholarship/867/. (in English)
11. Friedman, R.B. On the concept of Authority in Political Philosophy. In: *AUTHORITY*. [citat: 19 mai 2021]. <https://www.econbiz.de/Record/on-the-concept-of-authority-in-political-philosophy-friedman-richard/10002172515> (in English)
12. Hart, H. *Positivism and the Separation of Law and Morals*. In: *Jurisprudence and Philosophy*. [citat: 22 septembrie 2020]. Disponibil: <http://www.horty.umiacs.io/courses/readings/hart-1958-positivism-separation.pdf>. (in English)
13. Kelsen, H. (2000). *Doctrina pură a dreptului*. București: Humanitas. (in Moldavian)
14. Lamond, G. (2000). The Coerciveness of Law. *Oxford Journal of Legal Studies*, 20(1), [citat: 19 mai 2021]. Disponibil: <https://doi.org/10.1093/ojls/20.1.39>. (in English)
15. Marmor, A. (2014). *Philosophy of Law*. Princeton University Press. (in English)
16. Moore, M. (2007). Four Reflections on Law and Morality, 48 *Wm. & Mary L. Rev.* 1523, 1529. [citat: 8 iunie 2021]. Disponibil: <https://scholarship.law.wm.edu/wmlr/vol48/iss5/2> (in English)
17. Oberdiek, H. The Role of Sanctions and Coercion in Understanding Law and Legal Systems. [citat: 15 octombrie 2020]. Disponibil: <https://philpapers.org/rec/OBETRO-2>. (in English)

18. Raz, J. The authority of law: Essays on law and morality. Oxford Scholarship Online: March 2012. [citat: 14 septembrie 2020]. Disponibil: <https://oxford.universitypressscholarship.com/view/10.1093/acprof:oso/9780198253457.001.0001/acprof-9780198253457>. (in English)
19. Russell, B. (2014). Power: A New Social Analysis. [citat: 15 mai 2021]. Disponibil: <https://www.amazon.com/Power-Social-Analysis-Routledge-Classics/dp/0415325072> (in English)
20. Wolff, R.P. The Conflict Between Authority and Autonomy. In: AUTHORITY. [citat: 19 mai 2021]. Disponibil: <https://rintintin.colorado.edu/~vancecd/phil100/Wolff.pdf>. (in English)
21. Honoré, T. A (1990). Theory of Coercion. *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 10. Issue 1. DOI: <https://doi.org/10.1093/ojls/10.1.94>. (in English)
22. Gutsulyak, V., Zaharia, Sh. (2008). Legal enforcement as a method of public administration in the field of law enforcement. *Legea și viața*, 4. (in English)
23. Morris, Ch. W. (2012). State coercion and force. *Social Philosophy and Policy*, vol. 29, issue 1. DOI: <https://doi.org/10.1017/S0265052511000094>. (in English)
24. Hughes, R. C. (2013). Law and Coercion. *Philosophy Compass*, vol. 8, issue 3 <https://doi.org/10.1111/phc3.12013>. (in English)
25. Simes, D. K. (1980-1981). Deterrence and Coercion in Soviet Policy. *International Security*, vol. 5, 3. DOI: <https://doi.org/10.2307/2538421>. (in English)

Стаття: надійшла до редакції 07.11.2022
прийнята до друку 06.12.2022
The article: is received 07.11.2022
is accepted 06.12.2022

Бібліографія: Tănase O. Enshrining legal coercion as a prerogative of the rule of law. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право*. Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2022. Вип. 14 (26). С. 58-72. DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.58-72.



КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І
ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО І ПРОЦЕС. МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ПРАВО.
СУДОУСТРІЙ, ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

УДК 342.1

DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.73-81

ЗАГАЛЬНІ ВІДОМОСТІ ПРО ТЕРИТОРІЮ УКРАЇНСЬКОЇ
ДАЛЕКОСХІДНОЇ РЕСПУБЛІКИ

Гуменюк Віталій Васильович,

заслужений юрист України, кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії
та історії держави і права ВНЗ «Університет економіки та права "КРОК"»,

вул. Табірна, 30-32, м. Київ, 03113, Україна,

e-mail: gumenyuk_vitaliy@ukr.net

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8562-4389>

Мета. Метою роботи є уточнення відомих раніш, але недостатньо досліджених, виявлення нових фактів, поглиблення вивчення знань про Зелений Клин, аналіз реального стану предмета дослідження.

Методика. Методика включає аналіз теоретичної та джерельної бази з подальшим узагальненням і формулюванням відповідних висновків та рекомендацій. З огляду на міждисциплінарність проблеми, в роботі використано комплекс загальнонаукових, спеціально-юридичних, спеціально-історичних та філософських методів і підходів, а також принципів об'єктивності, історизму, системності і всебічності.

Результати. В процесі дослідження визначено, що Українська Далекосхідна Республіка (як прийнято вважати, Зелена Україна або Зелений Клин) мала вражаючу за загальною площею територію, що більша за територію сучасної України щонайменше у півтора рази. У статті досліджуються загальні відомості про територію, загальну площу, кордони та сполучення Зеленого Клину, яке складалось з ґрунтових, водних (річкових і морських), залізничних шляхів. **Наукова новизна.** В процесі дослідження встановлено, що неабияк актуалізують дослідження та висвітлення питання державотворення Українського народу минулого століття на тлі подій, які відбулися з 2014 року, а саме: анексія Автономної Республіки Крим, військове вторгнення на Східну Україну, а також повномасштабне військове вторгнення 24 лютого 2022 року на сучасну суверенну і незалежну, демократичну, соціальну, правову державу Україну, що є прикладами російських експансіоністських амбіцій та імперіалістичної політики. Як наслідок сьогодні Український народ стає на захист демократичних цінностей, європейського шляху розвитку, територіальної цілісності та державного суверенітету України. Одним з етапів державотворення Українського народу є утворення Української Далекосхідної Республіки, яке тривало з 1917 року по 1922 рік, а відтак потрібно асимілювати державотворення Українського народу на тлі новітніх подій.

Практична значимість. Результати дослідження може бути використано центральними, регіональними та місцевими органами державної влади у формуванні діаспоральної політики під час вирішення культурних, мовних, юридичних та освітніх потреб, а також у розробленні програм історичного розвитку Українського народу в середовищі української діаспори та на території сучасної України.

Ключові слова: територія, загальна площа, кордони та сполучення, водні (річкові та морські), залізничні та ґрунтові шляхи.

Vitaliy Gumenyuk,
Honored Lawyer of Ukraine, PhD in Law,
Associate Professor of Theory and History of State and Law University of Economics
and Law «KROK», st. Tabirna, 30-32, Kyiv, Ukraine, 03113
e-mail: gumenyuk_vitaliy@ukr.net

GENERAL INFORMATION ABOUT THE TERRITORY OF THE UKRAINIAN FAR EASTERN REPUBLIC

Purpose. The purpose of the article is to clarify previously known but insufficiently researched facts, to discover new facts, to deepen the study of knowledge about the Green Wedge, to analyze the real state of the subject of research. **Methodology.** The methodology includes the analysis of the theoretical and source base with further generalization and formulation of relevant conclusions and recommendations. Given the interdisciplinary nature of the problem, the work uses a complex of general scientific, special legal, special historical and philosophical methods and approaches, as well as the principles of objectivity, historicism, systematicity and comprehensiveness. **The results.** In the process of research, it was recognized that the Ukrainian Far Eastern Republic (as it is commonly believed, Green Ukraine or Green Wedge) had an impressive total area, which is at least one and a half times larger than the territory of modern Ukraine. The article examines general information about the territory, total area, borders and connections of the Green Wedge, which consisted of land, water (river and sea), railway routes. **Originality.** In the course of the research, it was established that the research and coverage of the issue of the state formation of the Ukrainian people of the last century against the background of the events that took place since 2014, namely: the annexation of the Autonomous Republic of Crimea, the military invasion of Eastern Ukraine, as well as the full-scale military invasion on February 24, 2022, are quite relevant to the modern sovereign and independent, democratic, social, legal state of Ukraine, which are examples of Russian expansionist ambitions and imperialist policies. As a result, today the Ukrainian people stand in defense of democratic values, the European path of development, territorial integrity and state sovereignty of Ukraine. One of the stages of state formation of the Ukrainian people is the formation of the Ukrainian Far Eastern Republic, which lasted from 1917 to 1922, and therefore it is necessary to assimilate the state formation of the Ukrainian people against the background of recent events. **Practical significance.** The results of the study can be used by central, regional and local state authorities in the formation of diaspora policy while addressing cultural, linguistic, legal and educational needs, as well as in the development of programs for the historical development of the Ukrainian people in the environment of the Ukrainian diaspora and on the territory of modern Ukraine.

Key words: territory, total area, borders and connections, water (river and sea), railways and dirt roads.

Постановка проблеми. Враховуючи події, які відбулися з 2014 року, а саме: анексія Автономної Республіки Крим, військове вторгнення на Східну Україну, а також повномасштабне військове вторгнення 24 лютого 2022 року на сучасну суверенну і незалежну, демократичну, соціальну, правову державу Україну, проблемою є ознаки російських експансіоністських амбіцій та імперіалістичної політики. Відтак необхідно актуалізувати дослідження та висвітлення питання державотворення Українського народу минулого століття, який наразі стає на захист демократичних цінностей, європейського шляху розвитку, територіальної цілісності та державного суверенітету України.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Вивченню знань про Зелений Клин та феномен українського національного руху, що існував на Далекому Сході у 1917-1922 роках та став результатом національної самоорганізації місцевого українського населення, у своїх наукових публікаціях приділяли увагу українські та зарубіжні науковці: І. І. Шимонович, І. Світ, П. Беркут, В. Кийович, В. Кабузан, Т. Олесюк, А. А. Попок, Ф. Заставний, В. Чорномаз, І. Нам, О. Мицюк, І. Багрянний, Ф. Ф. Буссе, П. Ф. Унтербергер, А. А. Кауфман, А. А. Меньшиков, М. Марунчак та інші

Постановка завдання. Асимілювати один з етапів державотворення Українського народу, а саме: утворення Української Далекосхідної Республіки, яке тривало з 1917 року по 1922 рік, на тлі новітніх подій.

Виклад основного матеріалу дослідження. Україна та Український народ мають багатовікову історію, тому її державотворення, започатковане ще до часів

виникнення Київської Русі, не припиняється впродовж усієї історії Українського народу, що відбувається навіть за умови приєднання українських земель, як адміністративно-територіальних суб'єктів, до складу інших держав і триває на сучасному етапі.

Поняття «державотворення» є порівняно новою науковою категорією, яка досить швидко увійшла до офіційної та наукової лексики. Прийнято вважати, що в широкий науковий обіг поняття «державотворення» (англ. State-building) у 1975 році ввів американський вчений Чарльз Тіллі, який вжив його на позначення еволюційного процесу утвердження державності на прикладі країн Західної Європи. На думку Чарльза Тіллі, ключовим чинником, який сприяв появі та розвитку західноєвропейських держав, стало постійне ведення війн в Європі, а тому у громадян виникла потреба в організованій силі, яка могла б їх захистити. Такою організованою силою для громадян, зрештою, й стала держава, а тривалий процес щодо її утвердження було позначено поняттям «державотворення» [1].

Так, одним з етапів державотворення Українського народу є утворення Української Далекосхідної Республіки або, як прийнято вважати, Зеленої України або Зеленого Клину, яке тривало з 1917 року по 1922 рік.

Зелена Україна – українська історична назва терену Далекого Сходу РФ, поширена в 1920-40-х в публіцистиці східної гілки українських еміграції (на території Китаю). Тотожна з широким розумінням назви Зелений Клин [2–7].

Назва території «Зелений Клин» історично вважається українською. З деяких джерел назва «Клин» походить від форми території, але в інших джерелах назва «Клин» походить з української назви землі, наділу або території (незалежно від призначення: проживання, колонізації тощо).

Зелений Клин – українська історична назва південної частини Далекого Сходу РФ, що охоплювала території Приморщини та Амурщини (сучасні Приморський, Хабаровський краї, Амурська область та Єврейська автономна область РФ), на межі XIX–XX століть компактно заселені українськими переселенцями. Первісно ця назва стосувалася південної частини Приморської області – Південно-Усурійського краю, що частково збігалася з територією сучасного Приморського краю РФ. Пізніше вона поширювалася на всю територію півдня Далекого Сходу включно з Амурщиною. Інколи вживалася стосовно до всієї території Далекого Сходу включно з Сахаліном, Камчаткою та Охотським узбережжям. Походження цієї назви пов'язується з буйно-зеленим кольором місцевої рослинності, який надає забарвлення цілому краю, а також географічним положенням Південно-Усурійського краю, що «клином» утиснувся поміж Китаєм та Японським морем. Крім того, слово «клин» вживається у значенні певної частини земного обшару (земельний клин). Подібні назви відповідно застосовувалися до інших регіонів компактного поселення українців на колонізованих ними територіях поза межами етнічних земель, а саме: Малиновий Клин – Кубань, Жовтий Клин – Надволжя, Сірий Клин – південь Західного Сибіру та північ Казахстану [8–18].

За словами одного із організаторів українського національно-культурного й громадського життя на Зеленому Клині, українського громадського і політичного діяча на Далекому Сході Юрія Глушка (псевдонім – Мова; 1882-1942) назва Зелений Клин з'явилася в кінці XIX столітті завдяки масовій еміграції українців на південь далекосхідного регіону і витіснила іншу українську назву цього регіону – Закитайщина [19].

Вагомий внесок щодо асиміляції масштабності терену Української Далекосхідної Республіки (Зеленого Клину) зробив професор Шимонович Іоанікій Іванович ще у 1924 році [20, с. 307-322].

Отже, зупинімося докладніше на наукову роботу Шимоновича І.І. «Зелений Клин – Нова Україна», у якій висвітлюється економіко-географічна розвідка про українські колонії на Зеленому Клині (Приморщині).

Так, І. Шимонович зазначив, що до території Української Далекосхідної Республіки (Зеленого Клину) належали: Амурська область та Усурійськ-Приморський край (уся південна частина Приморської області з Південно-Усурійським, Усурійським, Хабаровським та Удським округами). Інша частина Приморської області не відносилася до території Української Далекосхідної Республіки (Зеленого Клину), оскільки не заселений українцями. До таких територій Приморської області належали: Охотсько-Камчатський край з округами: Охотським, Гіжігінським, Петропавловським (Камчатський півострів), Анадирським (Чукотські землі) та острів Сахалін.

Загальна площа території Української Далекосхідної Республіки (Зеленого Клину) становила 1 008 000 кв. км (Амурська область – 449 600 кв. км та Усурійськ-Приморський край – 569 500 кв. км). Для порівняння загальна площа української території в Європі на той час становила 905 000 кв. км, що приблизно на 300 000 кв. км більша від загальної площі сучасної України, території якої закріплені Конституцією України (стаття 133 Основного Закону України) [21].

Кордони Української Далекосхідної Республіки (Зеленого Клину) виглядали таким чином:

- на сході: Японське море, Татарський пролив та Охотське море;
- на заході: адміністративний кордон між Амурською та Забайкальською областями;
- на півдні: річки Амур і Усурі та Японське море;
- на півночі: Становий хребет (гори) або адміністративний кордон між Амурською і Якутською областями, у бік сходу адміністративний кордон між Удським та Охотським округом аж до Охотського моря.

Сполучення в Українській Далекосхідній республіці (Зеленому Клині) складалось з водних (річкових і морських), залізничних та ґрунтових шляхів.

Головним залізничним шляхом був, як тоді називали, великий європейсько-азійський шлях, а саме: Мадрид (Іспанія) – Владивосток (Зелений Клин), який був продовженням великого Сибірського шляху. Він проходив по лівому березі річки Амура через головне місто Амурської області – Благовещенськ, а потім через головне місто Приморщини – місто Хабаровськ, звідки вже переходить через річку Амур та йшов по правому березі річки Усурі через Микольськ-Усурійськ та до порту міста Владивостока. Другим важним залізничним шляхом був Владивосток-Пекін, який починався від Микольськ-Усурійська та прямував до Маньчжурії, а саме: до головного міста Харбіна. Саме з цього місця розходилися у дві протилежні сторони. Так, один шлях йшов на захід через станцію Маньчжурія та з'єднувався з Сибірською лінією, а другий – на схід до міста Порт-Артура на Жовтому морі від станції Мукден, де була окрема лінія до міста Пекіну, звідки з'єднувався з усіма залізницями Китайської держави. Відтак залізничні шляхи Української Далекосхідної Республіки (Зеленого Клину) поєднували його з усім культурним світом.

Слід зазначити, що вдалим та вкрай необхідним сполученням Української Далекосхідної Республіки (Зеленого Клину) були водні (річні і морські) шляхи, які охоплювали більшу частину його території і виходили до Тихого океану.

Так, головним річним шляхом була річка Амур, яка впадала в північну частину Японського моря. За довжиною та розміром басейну річка Амур була однією з шести найбільших річок Азії. Площа річкової частини становила до 1 900 000 кв. км, а протяжність від злиття річки Шилки з річкою Аргун становила 2 950 км. На всій своїй протяжності річка Амур придатна для плавби річних пароплавів, а морські пароплави доходили до його крайнього порту недалеко від устя – Миколаївська. Разом з тим, за певних умов морські пароплави могли б доходити до порту Софійська, який знаходився поруч з центром Усурійськ-Приморського краю. Річка Амур проходила вздовж кордонів Амурської області та слугувала південною межею цієї області з Маньчжурією. Річка Амур, дійшовши до міста Хабаровська і прийнявши з правої сторони річку Усурі, повертала на північний схід та перетинала Усурійсько-Приморський край, тримаючи шлях до північної частини Японського моря. Таким чином, озеро Кізі, яке знаходилося між річкою Амуром і Японським морем, відділене від Японського моря лише на 13 км. Водночас, за наявності перешкоди до влиття в Японське море, річка Амур повертала на північ і вливалася в Татарський пролив, який впадав в море у тій частині, де вже мали місце впливи холодного Охотського моря, що зазвичай змушувало його бути в устю замерзлим, як у середній течії. Крім того, чимале значення мали його ліві припливи річок Зей (протяжність 640,1 км) і Бурея (протяжність 533,4 км), які були судноплавними. З правобічних припливів велике значення мала річка Сунгарі, що з'єднувала Амурські порти з містом Харбіном та річкою Усурі. Річка Амур мала велике значення, адже до проведення залізничних шляхів вона слугувала єдиним зручним шляхом для з'єднання цього краю зі світом, а тим більше набирала значення річка Амур після розвитку в краю різних галузей промислу.

Окрім залізничних та річних шляхів у краю наявні морські порти, які виходили до Тихого океану, у зв'язку з чим давали змогу провадити відносини з усіма морськими державами світу. Таким чином, Українська Далекосхідна Республіка (Зелений Клин) була приморським краєм і у цьому відношенні вона поставлена навіть у кращі умови, ніж його метрополія в Європі – Стара Україна. Всі ці морські порти знаходилися в Усурійсько-Приморському краю.

Так, найголовнішим з усіх портів була нова столиця і найбільше місто краю – Владивосток, який знаходився у заливі, що виходило з Японського моря.

У технічному відношенні успішно та функціонально збудований самий порт, а залізничний шлях підходив до води і пристосований таким чином, що перевантаження переводилося з пароплавів у вагони та навпаки, мав велику кількість складів для товарів, різних майстерень тощо.

Місто Владивосток був першим та єдиним торгівельно-промисловим містом на Далекому Сході. Так, місто Владивосток мав 97 фабрик і заводів, багато різних банків та три тисячі різних торгівельних підприємств. Головна торгівля провадилася зерновим хлібом, який переважно перевозився з Маньчжурії.

Другим за значенням був порт у обласному місті Приморщини – місто Миколаївськ, який знаходився на лівому березі річки Амуре в 37 км від її устя і був доступний для морських пароплавів.

Третім морським портом Української Далекосхідної Республіки (Зеленого Клину) був, як називали у той час, Олександрівська стійка (порт), який знаходився в північній частині Японського моря неподалік заливу Де-Кастрі навпроти острова Сахалін.

Грунтові шляхи малопоширені, оскільки територія краю у цілому була малонаселеною, гористою та лісною. Переважно найгіршим шляхом були ґрунтові

дороги у підгір'ї Станового хребта та інших гір, де, наприклад, навіть до деяких копалень золота можна дістатися лише пішки або верхом на конях. Природа не була такою сприятливою, а відтак людині постійно приходилося з нею боротися та лише після дуже напруженої боротьби їй удавалося це здолати. Разом з тим, були й території, де не було навіть ґрунтової дороги. Але з часом проведено багато ґрунтових доріг, які сполучали окремі заселені місця.

Висновки. Сутність вищевикладеного зводиться до висновку, що Українська Далекосхідна Республіка мала вражаючу за загальною площею територію, яка становила 1 008 000 кв. км, що більша за територію сучасної України щонайменше у півтора рази.

Кордони Зеленого Клину виглядали наступним чином. На сході – Японське море, Татарський пролив та Охотське море; на заході – адміністративний кордон між Амурською та Забайкальською областями; на півдні – річки Амур і Усурі та Японське море; на півночі – Становий хребет (гори) або адміністративний кордон між Амурською і Якутською областями, у бік сходу адміністративний кордон між Удським та Охотським округом аж до Охотського моря.

Сполучення у Зеленому Клині складалось з ґрунтових, водних (річкових і морських), залізничних шляхів.

Ґрунтові шляхи малопоширені, оскільки територія краю у цілому була малонаселеною, гористою та лісистою.

Головним залізничним шляхом був великий європейсько-азійський шлях, а саме: Мадрид (Іспанія) – Владивосток (Зелений Клин), який був продовженням великого Сибірського шляху. Другим важним залізничним шляхом був Владивосток-Пекін, який починався від Микольськ-Усурійська та прямував до головного міста Харбіна (Маньчжурія). Саме з цього місця один шлях йшов на захід через станцію Маньчжурія та з'єднувався з Сибірською лінією, а другий – на схід до міста Порт-Артура на Жовтому морі від станції Мукден, де була окрема лінія до міста Пекіну, звідки з'єднувався з усіма залізницями Китайської держави. Відтак залізничні шляхи Зеленого Клину поєднували його з усім культурним світом.

Слід зазначити, що вдалим та вкрай необхідним сполученням Зеленого Клину були водні (річні і морські) шляхи, які охоплювали більшу частину його території і виходили до Тихого океану.

Так, головним річним шляхом була річка Амур, яка впадала в північну частину Японського моря. За довжиною та величині басейну річка Амур була однією з шести найбільших річок Азії. На всій своїй протяжності річка Амур придатна для плавби річних пароплавів, а морські пароплави доходили до його крайнього порту недалеко від устя – Миколаївська. Річка Амур проходила вздовж кордонів Амурської області та слугувала південною межею цієї області з Маньчжурією. Крім того, чимале значення мали його ліві припливи річок Зея і Бурея, які були судноплавними. З правобічних припливів велике значення мала річка Сунгарі, що з'єднувала Амурські порти з містом Харбіном та річкою Усурі. Отже, річка Амур мала велике значення, адже до проведення залізничних шляхів вона слугувала єдиним зручним шляхом для з'єднання цього краю зі світом, а тим більше набирала значення річка Амур після розвитку в краю різних галузей промислу.

Морські порти виходили до Тихого океану і тим самим давали змогу провадити відносини з усіма морськими державами світу. Так, найголовнішим з усіх портів була нова столиця і найбільше місто краю – Владивосток, який знаходився у заливі, що виходило з Японського моря. Сам порт збудований вдало та функціонально у технічному відношенні, а залізничний шлях підходив до води і пристосований таким чином, що

перевантаження переводилося з пароплавів у вагони та навпаки. Другим за значенням був порт у обласному місті Приморщини – місто Миколаївськ, який знаходився на лівому березі річки Амура в 37 км від її устя і був доступний для морських пароплавів. Третім морським портом Зеленого Клину був, як називали у той час, Олександрівська стійка (порт), який знаходився в північній частині Японського моря неподалік заливу Де-Кастрі навпроти острова Сахалін. Таким чином, Зелений Клин був приморським краєм і поставлений навіть у кращі умови, ніж його метрополія в Європі – Стара Україна.

Список використаних джерел

1. Charles Tilly. The Formation of national States in Western Europe / Edited by Charles Tilly; contributors, Gabriel Ardant. Princeton, N.J.: Princeton University Press, 1975 xiv, 711 p. URL: <https://catalogue.nla.gov.au/Record/304742> (дата звернення: 11.06.2022).
2. Чорномаз В. Зелений Клин (Український Далекий Схід). Енциклопедичний довідник. Наукове товариство українців ім. Т.Г. Шевченка. 2011. URL: <https://diasporiana.org.ua/ukrainica/zelenyj-klyn-encyklopedychnyj-dovidnyk/> (Дата звернення: 11.06.2022).
3. Світ І. Зелена Україна – країна, населення й багатства. Харбін. В рукопису. 1934-1935.
4. Кийович В. Національне відродження Зеленої України. *Океанічний збірник*. Майнц-Кастель. 1946. №1.
5. Кийович В. Літопис Зеленої України. Український Океанічний Інститут. Ч.14. Женева. 1947.
6. Світ І. Зелена Україна. Короткий історичний нарис українського політичного і громадського життя. Нью-Йорк – Шангай, 1949. URL: <https://diasporiana.org.ua/ukrainica/2285-svit-i-zelena-ukrayina/> (дата звернення: 11.06.2022).
7. Світ І. Зелена Україна (назва й межі). *На слідах*. 1954. №1.
8. Беркут П. Зелений Клин – Нова Україна. Львів, 1927.
9. Світ І. Украинский Дальний Восток. *Маньчжурский вестник* (Харбин), 1934, № 4–20.
10. Нарбут С. Зелений Клин – Зелена Україна. Львів, 1937.
11. Неживий О. Сон тихоокеанського туману. *Пам'ятки України*. 1991. М. С.52-57.
12. Неживий О. На ясні зорі, на тихі води. *Україна*. 1992. № 8. С.2-3.
13. Довженко Г. Аспекти сучасного побутування українського фольклору на Далекому Сході. Фольклор українців поза межами України. К., 1992. С. 156-168.
14. Неживий О. Клином не вибити Зелений Клин. *Україна*. 1992. № 29. С.1-3.
15. Довженко Г. За піснями на Далекий Схід (експедиційні нотатки). *Українська діаспора*. К.-Чикаго. 1992. Ч.1. С. 54-63.
16. Неживий О. Далекосхідна Україна – Зелений Клин. *Пам'ятки України*. 1993, № 1-6.
17. Дем'ян Г. Зелений Клин: щоденник. *Народознавчі зошити*. Львів, 1999. №3. С. 291-317.
18. Нам И.В. Национальные меньшинства Сибири и Дальнего Востока на историческом переломе (1917-1922 гг.). Томск, 2009.

19. Юрій Глушко (Мова) – Україна Incognita. Архів оригіналу за 18 лютого 2018. URL: <https://web.archive.org/web/20180218150547/http://incognita.day.kiev.ua/yurij-glushko-mova.html>. (дата звернення: 12.06.2022).
20. Шимонович І.І. Зелений Клин – Нова Україна. *Літературно-науковий вісник*. Львів, 1924. Книжка III-IV за березень-квітень. С. 307-322. URL: https://chtyvo.org.ua/authors/Shymonovych_Ioanykii/Zelenyi_Klyn_-_Nova_Ukraina_vyd_1924/ (дата звернення: 12.06.2022).
21. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>. (дата звернення: 12.06.2022).

References

1. Charles, Tilly. (1975). *The Formation of national States in Western Europe* / Edited by Charles Tilly; contributors, Gabriel Ardant. Princeton, N.J.: Princeton University Press, xiv. Retrived from: <https://catalogue.nla.gov.au/Record/304742/> (accessed: 11.06.2022). (in English)
2. Chornomaz, V. (2011). *Zelenyi Klyn (Ukrainskyi Dalekyi Skhid)* [Green Wedge (Ukrainian Far East)]. Encyclopedic reference book. Scientific Society of Ukrainians named after T.G. Shevchenko. Retrived from: <https://diasporiana.org.ua/ukrainica/zelenyj-klyn-encyklopedychnyj-dovidnyk/> (accessed: 11.06.2022). (in Ukrainian)
3. Svit, I. (1934-1935). *Zelena Ukraina – kraina, naseleennia y bahatstva* [Green Ukraine – a country, population and wealth]. Harbin. In the manuscript. (in Ukrainian)
4. Kyiovych, V. (1946). *Natsionalne vidrozhennia Zelenoi Ukrainy* [National revival of Green Ukraine]. *Ocean collection*. Mainz-Castel, 1. (in Ukrainian)
5. Kyiovych, V. (1947). *Litopys Zelenoi Ukrainy* [Chronicle of Green Ukraine]. Ukrainian Ocean Institute, 14 Geneva. (in Ukrainian)
6. Svit, I. (1949). *Green Ukraine. A short historical essay on Ukrainian political and public life*. New York – Shanghai, 1949. Retrived from: <https://diasporiana.org.ua/ukrainica/2285-svit-i-zelena-ukrayina/> (accessed: 11.06.2022). (in Ukrainian)
7. Svit, I. (1954). *Zelena Ukraina (nazva y mezhi)* [Green Ukraine (name and borders)]. *In the footsteps*, 1. (in Ukrainian)
8. Berkut, P. (1927). *Zelenyi Klyn – Nova Ukraina* [Green Wedge – New Ukraine]. Lviv. (in Ukrainian)
9. Svit, I. (1934). *Ukrainskij Dalnij Vostok* [Ukrainian Far East]. *Manchurian Herald* (Harbin), 4 - 20. (in Russian)
10. Narbut, S. (1937). *Zelenyi Klyn – Zelena Ukraina* [Green Wedge - Green Ukraine]. Lviv. (in Ukrainian)
11. Nezhyvyi, O. (1991). *Son tykhookeanskoho tumanu* [Dream of the Pacific fog]. *Sights of Ukraine*, 52-57. (in Ukrainian)
12. Nezhyvyi, O. (1992). *Na yasni zori, na tykhi vody* [On clear stars, on calm waters]. *Ukraine*, 8, 2-3. (in Ukrainian)
13. Dovzhenok, G. (1992). *Aspekty suchasnoho pobutuvannia ukrainskoho folkloru na Dalekomu Skhodi* [Aspects of modern life of Ukrainian folklore in the Far East]. *Folklore of Ukrainians outside Ukraine*. K., 156-168. (in Ukrainian)
14. Nezhyvyi, O. (1992). *Klynom ne vybyty Zelenyi Klyn* [Wedge does not knock out the Green Wedge]. *Ukraine*, 29, 1-3. (in Ukrainian)

15. Dovzhenok, G. (1992). *Za pisniamy na Dalekyi Skhid (ekspedytsiini notatky)* [According to songs to the Far East (expedition notes)]. *Ukrainian Diaspora*. K. – Chicago, 1, 54-63. (in Ukrainian)
16. Nezhyvyi, O. (1993). *Dalekoskhidna Ukraina – Zelenyi Klyn* [Far Eastern Ukraine – Green Wedge]. *Sights of Ukraine*, 1-6. (in Ukrainian)
17. Demian, G. (1999). *Zelenyi Klyn: shchodennyk* [Green Wedge: diary]. *Ethnographic notebooks*. Lviv, 3, 291-317. (in Ukrainian)
18. Nam, I.V. (2009). *Nacionalnyie menshinstva Sibiri i Dalnego Vostoka na istoricheskoy perelome (1917-1922 gg.)* [National minorities of Siberia and the Far East at a historical turning point (1917-1922)]. Toms. (in Russian)
19. Hlushko, Y. – Ukraine Incognita. Archive of the original by February 18, 2018. Cited February 18, 2018. Retrived from: <https://web.archive.org/web/20180218150547/http://incognita.day.kiev.ua/yurij-glushko-mova.html>. (accessed: 12.06.2022). (in Ukrainian)
20. Shymonovych, I.I. (1924). *Green Wedge - New Ukraine. Literary-scientific bulletin*. Lviv, Book III-IV for March-April. Retrived from: https://chtyvo.org.ua/authors/Shymonovych_Ioanykii/Zelenyi_Klyn_-_Nova_Ukraina_vyd_1924/ (accessed: 12.06.2022). (in Ukrainian)
21. Constitution of Ukraine of June 28, 1996 № 254k/96-VR. Retrived from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>. (accessed: 12.06.2022). (in Ukrainian)

Стаття: надійшла до редакції 13.06.2022

прийнята до друку 11.07.2022

The article: is received 13.06.2022

is accepted 11.07.2022

Бібліографія: Гуменюк В. В. Загальні відомості про територію Української Далекосхідної Республіки. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право*. Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2022. Вип. 14 (26). С. 73-81. DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.73-81.



УДК 341.6

DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.82-89

РОЛЬ КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ І ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД ТА ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ ПРАВОЗАСТОСОВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

Завгородній Віталій Анатолійович,

доктор юридичних наук, професор, професор кафедри теорії та історії держави і права Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ,

просп. Гагаріна, 26, м. Дніпро, Україна, 49005

e-mail: dnepr-2001@i.ua

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7489-8170>

Мета. Метою статті є з'ясування ролі Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правозастосовної діяльності в Україні. **Методологія.** Теоретичний інструментарій дослідження склали: універсальні гносеологічні принципи пізнання, комплексний, діалектичний, аксіологічний підходи, загальнонаукові та спеціально-наукові методи пізнання. Зокрема, під час дослідження використовувались такі **методи** наукового пошуку: аналіз, синтез, індукції, дедукції, структурний, системний. **Результати.** У підсумку дослідження встановлено, що релевантне врахування правових позицій ЄСПЛ суб'єктами правозастосування в Україні забезпечує дотримання та виконання ними норм Конвенції та Протоколів до неї, а не їх застосування, як це передбачено приписом ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», що поширює свою дію на національні суди. **Наукова новизна.** У роботі вперше обґрунтовано належні форми реалізації конвенційних норм з боку суб'єктів правозастосовної діяльності, а також необхідність урахування правових позицій ЄСПЛ такими суб'єктами. **Практична значимість.** Результати дослідження можуть бути використані для подальших наукових розвідок у цій царині, а також у правозастосовній діяльності суб'єктів, уповноважених на імплементацію рішень Європейського суду з прав людини в національний правопорядок України.

Ключові слова: правозастосовна діяльність, дотримання конвенційних норм, виконання положень Конвенції, тлумачення конвенційних норм, урахування правових позицій Європейського суду з прав людини.

V.A. Zavorodnii,

Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Theory and History of State and Law, Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs,

Gagarina Avenue, 26, Dnipro, Ukraine, 49005

e-mail: dnepr-2001@i.ua

THE ROLE OF THE CONVENTION FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS AND FUNDAMENTAL FREEDOMS AND THE PRACTICE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS IN PERFORMING LAW ENFORCEMENT ACTIVITIES IN UKRAINE

Purpose. The purpose of the article is to clarify the role of the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the practice of the European Court of Human Rights in the implementation of law enforcement activities in Ukraine. **Methodology.** The theoretical toolkit of the study consisted of: universal epistemological principles of cognition, complex, dialectical, axiological approaches, general scientific and special scientific methods of cognition. In particular, the following methods of scientific research were used during the research: analysis, synthesis, induction, deduction, structural, systemic. **Results.** As a result of the study, it was established that the relevant consideration of the legal positions of the ECHR by law enforcement entities in Ukraine ensures their compliance with the norms of the Convention and the Protocols to it, and not their application, as provided by the prescription of Art. 17 of the Law of Ukraine «On the Execution of Decisions and Application of the Practice of the European Court of Human Rights», which extends its effect to national courts. **Originality.** The work substantiates for the first time the proper forms of implementation of the convention norms by the subjects of

law enforcement activity, as well as the need to take into account the legal positions of the ECHR by such subjects. **Practical significance.** The results of the research can be used for further scientific research in this area, as well as in the law enforcement activities of subjects authorized to implement the decisions of the European Court of Human Rights into the national legal order of Ukraine.

Key words: law enforcement activity, compliance with convention norms, fulfillment of the provisions of the Convention, interpretation of convention norms, taking into account the legal positions of the European Court of Human Rights.

Постановка проблеми. Правозастосовна діяльність є одним із різновидів юридичної, обов'язковим кінцевим результатом здійснення якої є ухвалення актів застосування норм права. До такої діяльності слід віднести судову, правоохоронну та виконавчо-розпорядчу, які так чи інакше перебувають під впливом практики практика Європейського суду з прав людини (далі - ЄСПЛ, Суду Ради Європи, Страсбурзького суду). Системні порушення норм Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (далі - Конвенція) з боку суб'єктів правозастосовної діяльності, підтвердженням чому слугують щорічні звіти Урядового уповноваженого у справах ЄСПЛ, передусім актуалізують питання про чинники, які обумовлюють таку ситуацію.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод та практика Європейського суду з прав людини були предметом наукових досліджень вітчизняних і зарубіжних правників, зокрема К.В. Андріанова, Є.С. Алісієвич, А.С. Беніцького, В.Г. Буткевича, О.Ю. Водяннікова, О.В. Девятової, Т.І. Дудаш, Ю.Є. Зайцева, В.А. Капустинського, П.А. Лаптева, М.В. Мазура, І.С. Метлової, В.Т. Маляренко, П.М. Рабіновича, О.В. Соловйова, С.Р. Тагієва, О.І. Тинова, В.А. Туманова та інших. Водночас питання щодо ролі і значення вищезазначених міжнародних правових феноменів при здійсненні правозастосовної діяльності не знайшло свого однозначного вирішення у правничій науці, а отже залишається предметом дискусії та обумовлює необхідність здійснення подальших наукових розвідок у цій царині.

Постановка завдання. Визначити особливості дотримання норм Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, а також урахування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні національної правозастосовної діяльності.

Виклад основного матеріалу дослідження. Ключовим суб'єктом правозастосовної діяльності беззаперечно залишаються суди загальної юрисдикції, які відповідно до положень ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики ЄСПЛ» наділені повноваженням застосовувати норми Конвенції та практику Страсбурзького суду як джерело права при розгляді справ [1]. Щоправда, в інших чинних нормативно-правових актах передбачено альтернативний підхід до використання практики Суду Ради Європи при здійсненні правосуддя. Так, наприклад, відповідно до ч. 2 ст. 6 Кодексу адміністративного судочинства України суд застосовує принцип верховенства права з урахуванням судової практики Європейського суду з прав людини [2].

Вживане в положеннях Кодексу словосполучення «з урахуванням» на перший погляд вказує на рекомендаційний характер норми статті, що дає можливість адміністративним судам не брати до уваги практику Страсбурзького суду при розгляді кожної справи. Проте слід наголосити, що словосполучення «з урахуванням» вживається в тій статті Кодексу, що закріплює принцип імперативного характеру, а отже нормативні приписи щодо необхідності урахування практики (правових позицій) ЄСПЛ носять обов'язковий характер.

Як слушно з цього приводу зауважує В.П. Паліюк, застосування судами загальної юрисдикції України положень Конвенції та практики Євросуду належить до їх професійного обов'язку. Такий висновок ґрунтується на результатах системного аналізу норм чинного законодавства України, незважаючи на відсутність у його тексті дієслова «зобов'язані» [3, с. 135].

Аналіз проведеного у 2018 році моніторингу судових рішень щодо застосування в Україні положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – ЄКПЛ) та практики ЄСПЛ дозволив виокремити ті основні причини, які зумовлюють неналежне дотримання та виконання конвенційних норм органами судової влади в їх тлумаченні Страсбурзьким судом: 1) при зростанні загальної кількості посилань на конкретні рішення ЄСПЛ та/або правові позиції ЄСПЛ зростає і частка посилань загального характеру (без пояснення значення для конкретної справи і без оцінки їх релевантності предметові судового розгляду); 2) обґрунтованими посилання на практику ЄСПЛ визнаються приблизно у 60% судових рішень, однак не більше 3% проаналізованих рішень з посиланням на практику ЄСПЛ є результатом самостійного мотивованого обставинами конкретної справи вибору судді, а не запозиченням правової позиції вищого суду чи рішень своїх колег; 3) існує проблема «клонування» не зовсім коректних зразків застосування вищими судами практики ЄСПЛ; поширеним є уявлення про універсальну «прецедентність рішень ЄСПЛ» як таких, що дозволяє їх застосовувати у змістовно різних ситуаціях; 4) у багатьох судових рішеннях суддями не враховуються правові позиції ЄСПЛ, що сформовані у справах проти України, і вони обмежуються «формальними» посиланнями на будь-які рішення ЄСПЛ, без урахування наявності усталених оцінок українського закону та практики; 5) проблемою залишається «надмірність посилань» на рішення ЄСПЛ, а також «помилкове» та «маніпулятивне» застосування практики ЄСПЛ [4, с. 51-54].

Вищевикладені результати моніторингу актуалізують ряд важливих питань, відповіді на які дозволять виробити коректний методологічний підхід щодо урахування правових позицій ЄСПЛ у правозастосовній діяльності.

Перш за все, актуальним постає питання про те, чи є посилання на одне, два чи більше рішень (правових позицій) Страсбурзького суду абсолютним підтвердженням їх урахування при правозастосуванні. Відповідь на це запитання є скоріше заперечною, що підтверджується і результатами згаданого моніторингу. А отже, суб'єкт правозастосування має не демонструвати свою «відданість» міжнародним стандартам у сфері захисту прав людини шляхом посилання на джерело правової інформації (тексти рішень ЄСПЛ), а прагнути через усвідомлення дійсного змісту конвенційних прав і свобод людини в їх тлумаченні Страсбурзьким судом забезпечити виконання конвенційних зобов'язань.

Переконані, що відсутність посилань на рішення ЄСПЛ не є підставою для твердження про неврахування національним судом чи іншим органом державної влади позиції Суду Ради Європи, так само як їх наявність не свідчить про зворотне. Разом з тим якщо уповноважений суб'єкт все ж посилається на результати правотлумачної діяльності ЄСПЛ, він має навести у своєму рішенні сформульовану Страсбурзьким судом правову позицію виключно в аспекті (контексті) саме цієї справи.

Наш висновок підтверджується і умовиводами Т.І. Фулей, яка, досліджуючи застосування стандартів ст. 11 Конвенції щодо свободи мирних зібрань у практиці адміністративних судів, доходить висновку, що іноді суди посилаються на ст. 11 Конвенції та практику ЄСПЛ, однак цитування таких положень не означало їх застосування [5, с. 49].

Вважаємо, що у тих випадках, коли суддя чи інший суб'єкт застосування норм права у своєму рішенні лише згадує про існуючі позиції Суду Ради Європи без пояснення їх значення для конкретної справи, це є нічим іншим, ніж спробою посилити авторитет власного рішення, що у підсумку не відбувається, зважаючи на важливість для сторін справи лише ухвалення справедливого рішення. У свою чергу, масове клонування некоректного урахування практики ЄСПЛ, що було допущене вищими судовими інстанціями, є ілюстрацією ефекту мультиплікації помилок у правозастосуванні.

Неоднозначним вважаємо і питання про те, чи коректно стверджувати про можливість застосування норм Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод як міжнародного договору суб'єктами правозастосовної діяльності, про що йдеться у постанові Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 19 грудня 2014 року № 13. Як зазначається у вказаній постанові, чинні міжнародні договори України застосовуються судами при здійсненні правосуддя, зокрема: ... [6]. Схожу думку з цього приводу висловлює і В.Г. Уваров, який доходить висновку, що у разі, якщо норми Кримінального процесуального кодексу суперечать міжнародному договору України, застосовуються положення відповідного міжнародного договору, який не суперечить Конституції України [7, с. 215].

Зазначений підхід в цілому кореспондується з приписом ч. 2 ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори України», яким встановлено, що якщо міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору [8].

Однак переконані, що вищевикладені судова та доктринальна позиції потребують корегування з боку нині діючого Верховного суду, зважаючи на таке:

1) міжнародні договори, що ратифіковані Українським парламентом, в методологічному плані слід розподілити на дві групи, одні з яких можуть бути безпосередньо застосовані суб'єктами владних повноважень (наприклад, Договір між Україною та Китайською Народною Республікою про екстрадицію), а інші не можуть, зважаючи на створення окремої міжнародної інституції, яка має виключні повноваження застосування норм такого договору, що відповідає принципу законності як складової верховенства права, на чому акцентує і сам ЄСПЛ. Як відомо, згідно зі ст. 32 Конвенції всі питання, пов'язані з тлумаченням та застосуванням Конвенції та Протоколів до неї, є юрисдикцією лише Страсбурзького суду. Тому лише Суд Ради Європи наділений повноваженнями ухвалювати рішення про прийнятність скарги, після використання людиною всіх національних засобів юридичного захисту, а також рішення по суті справи, що є актами застосування конвенційних норм;

2) аргументацією на користь цієї позиції є і техніко-юридичний аспект ухвалення рішень Страсбурзьким судом та національними судовими органами в аспекті використання ними юридичного підґрунтя для формулювання резолютивної частини.

Так, наприклад, у рішення по справі «Мельник проти України» від 21.11.2019 ЄСПЛ, керуючись п. 3 та п. 4 ст. 35, ст. 41 Конвенції, оголосив прийнятними скарги заявника за ст. 3, 13, п. 1 ст. 6 Конвенції, постановив, що було порушено матеріальний і процесуальний аспект ст. 3 Конвенції, ст. 3 і 13 Конвенції, п. 1 ст. 6 Конвенції та присудив справедливую грошову компенсацію [9]. В той же час Апеляційний суд Дніпропетровської області в постанові від 03 травня 2018 року лише цитує положення статей 1, 6 та 13 Конвенції та правові позиції Страсбурзького суду, сформовані у справах «Осман проти Сполученого королівства», «Круз проти Польщі», «Delcourt v. Belgium», «Bellet y. France», як результат

тлумачення змісту вказаних статей Конвенції, однак у підсумку для ухвалення власного рішення керується ст. 367, 368, 374, п. 4 ч. 1 ст. 379, ст. 381-384 ЦПК України [10], що свідчить виключно про застосування норм національного права з урахуванням правових позицій Суду Ради Європи з метою як підсилення власної правової позиції, так і підтвердження дотримання конвенційних положень;

3) положеннями Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод загалом встановлено ряд заборон, серед яких катування, примусової праці, дискримінації тощо, а також систему гарантій прав і свобод людини, а отже, зважаючи на положення ч. 1 ст. 15 та ч. 2 ст. 16 Закону України «Про міжнародні договори України», уповноважені суб'єкти при застосуванні норм національного законодавства (матеріальних та/або процесуальних) можуть забезпечити лише дотримання конвенційних норм, тобто не вчиняти дій, заборонених приписами Конвенції та Протоколами до неї, а також їх виконання, тобто здійснити активні позитивні дії, до вчинення яких зобов'язують конвенційні положення, що здійснюється, як правило, шляхом посилання на рішення Суду Ради Європи чи ретрансляції його правових позицій в мотивувальній частині правозастосовних актів;

Аналіз рішень судів України, зокрема їх мотивувальної частини, свідчить, що у переважній більшості судді використовують такі граматичні конструкції: 1) «Зважаючи на усталену судову практику Європейського суду з прав людини...»; 2) «Судом враховано, що у рішенні ЄСПЛ по справі...»; 3) «Враховуючи прецедентну практику Європейського суду з прав людини, яка є джерелом права, ...»; 4) «Суд застосовує принцип верховенства права з урахуванням судової практики Європейського суду з прав людини...»; 5) «Слідчий суддя вважає, що з урахуванням практики Європейського суду з прав людини, клопотання захисника підлягає...» [11]. Вказані конструкції є ще одним свідченням того, що судді при ухваленні рішень не застосовують конвенційні норми, а ураховують позиції Страсбурзького суду як результат їх тлумачення, що також є додатковим аргументом на підтвердження термінологічної коректності наведеного у довідковій літературі тлумачення слова «враховувати» (брати до уваги, зважати на що-небудь) [12] в його юридичному та пізнавальному (гносеологічному) аспектах.

В аспекті зазначеного слід звернути увагу і на непоодинокі прецеденти самостійного тлумачення конвенційних норм національними судами, чим, з погляду А.А. Яковлєва, створюється власне праворозуміння Європейської конвенції з прав і свобод людини [13, с. 18]. У свою чергу, Є.О. Зверєвим не тільки не заперечується така можливість, але й пропонується комплексна методика тлумачення міжнародних договорів національними судами, яка враховує особливий статус міжнародних договорів у національній правовій системі, а також положення основних трьох теорій тлумачення [14, с. 4, 11].

В цілому не заперечуючи можливість тлумачення норм міжнародного договору з боку національних судових органів, все ж переконані, що це є допустимим лише в тих випадках коли, як наголошувалося попередньо, не створено окремого наднаціонального органу, наділеного виключним повноваженням здійснення такого тлумачення, яким є і Страсбурзький суд. Відповідно, національні судові органи чи інші суб'єкти правозастосування не можуть перебирати на себе повноваження тлумачення норм Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, аналогічно тому як Верховний Суд не може здійснювати офіційне тлумачення норм Конституції України, що є виключним повноваженням Конституційного Суду України.

Висновки. Все вище викладене дозволяє зробити висновок про те, що релевантне врахування правових позицій ЄСПЛ суб'єктами правозастосування в Україні забезпечує

дотримання та виконання ними норм Конвенції та Протоколів до неї, а не їх застосування, як це передбачено приписом ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», що поширює свою дію на національні суди. Зазначений умовивід підтверджується такими аргументами: а) виключні юрисдикційні повноваження Суду Ради Європи тлумачити та застосовувати конвенційні норми (ст. 32 Конвенції); б) закріплений у ч. 1 ст. 16 Закону України «Про міжнародні договори України» юридичний обов'язок Міністерств та інших центральних органів виконавчої влади, Ради міністрів Автономної Республіки Крим, інших органів державної влади, до відання яких віднесені питання, що регулюються міжнародними договорами України, забезпечити дотримання і виконання (а не застосування) зобов'язань, взятих за міжнародними договорами України.

Список використаних джерел

1. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23 лютого 2006 року № 3477-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>.
2. Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року № 2747-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.
3. Паліюк В. П. Загальні питання застосування судами загальної юрисдикції України Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. *Часопис цивільного і кримінального судочинства*. 2013. № 4 (13). С. 129-142.
4. Аналітичний звіт за результатами моніторингу судових рішень щодо застосування в Україні положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики Європейського суду з прав людини. Київ, 2018. 60 с.
5. Фулей Т. І. Свобода мирних зібрань: науково-методичний посібник для суддів. Київ: Фенікс, 2014. 112 с.
6. Про застосування судами міжнародних договорів України при здійсненні правосуддя: постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 19.12.2014 № 13. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013740-14>.
7. Уваров В. Г. Застосування практики Європейського суду з прав людини та норм міжнародно-правових актів в удосконаленні кримінального судочинства України: монографія / за заг. ред. В. М. Тertiшника. Дніпропетровськ: ДДУВС; Ліра ЛТД, 2012. 268 с.
8. Про міжнародні договори України: Закон України від 29 червня 2004 року № 1906-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1906-15>.
9. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Мельник проти України» (Melnyk v. Ukraine) від 21 листопада 2019 року (заява № 28412/10). URL: <https://minjust.gov.ua/m/stattya-3-zaborona-katuvannya>.
10. Постанова Апеляційного суду Дніпропетровської області від 03 травня 2018 р. (справа № 210/3833/15-ц 22-ц/774/891/К/18). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73814301>.
11. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua>.
12. Ураховувати (враховувати). Словник української мови. Академічний тлумачний словник (1970-1980). URL: <http://sum.in.ua/s/urakhovuvaty>.
13. Яковлев А. А. Міжнародно-правове співробітництво у захисті права власності в системі Ради Європи: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11. Харків, 2009. 20 с.

14.Зверєв Є. О. Тлумачення міжнародних договорів національними судами: європейський досвід та українська практика: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2015. 18 с.

References

1. On the execution of judgments and application of the case law of the European Court of Human Rights: Law of Ukraine No. 3477-IV of (2006, February 23). Retrived from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>. (in Ukrainian)
2. Code of Administrative Procedure of Ukraine of No. 2747-IV (2005, July 6). Retrived from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>. (in Ukrainian)
3. Paliuk, V.P. (2013). Zahalni pytannia zastosuvannya sudamy zahalnoi yurysdyksii Ukrainy Konventsii pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod [General Questions of Application of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms by General Jurisdiction Courts]. *Chasopys tsyvilnoho i kryminalnoho sudochynstva*, 4 (13), 129-142. (in Ukrainian)
4. *Analichnyi zvit za rezultatamy monitorynhu sudovykh rishen shchodo zastosuvannya v Ukraini polozhen Konventsii pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod ta praktyky Yevropeiskoho sudu z prav liudyny* (2018) [Analytical report on the results of monitoring of court decisions on the application in Ukraine of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the case law of the European Court of Human Rights]. Kyiv. (in Ukrainian)
5. Fulei, T. I. (2014). *Svoboda myrnykh zibran* [Freedom of peaceful assembly]. Kyiv: Feniks. (in Ukrainian)
6. On the application of international treaties of Ukraine by the courts in the administration of justice: Resolution of the Plenum of the High Specialized Court of Ukraine for Civil and Criminal Cases of No. 13 (2014, December 9). Retrived from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013740-14>. (in Ukrainian)
7. Uvarov, V. H. (2012). *Zastosuvannya praktyky Yevropeiskoho sudu z prav liudyny ta norm mizhnarodno-pravovykh aktiv v udoskonalenni kryminalnoho sudochynstva Ukrainy* [Application of the practice of the European Court of Human Rights and norms of international legal acts in the improvement of criminal justice in Ukraine]. Dnipropetrovsk: DDUVS; Lira LTD. (in Ukrainian)
8. On international treaties of Ukraine: Law of Ukraine of No. 1906- IV (2004, June 29). Retrived from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1906-15>. (in Ukrainian)
9. Judgment of the European Court of Human Rights in the case of Melnyk v. Ukraine of 21 November 2019 (application no. 28412/10). Retrived from: <https://minjust.gov.ua/m/stattya-3-zaborona-katuvannya>. (in Ukrainian)
10. Resolution of the Court of Appeal of Dnipropetrovska oblast dated May 03, 2018 (case No. 210/3833/15-ц 22-ц/774/891/K/18). Retrived from: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73814301>. (in Ukrainian)
11. Unified state register of court decisions. Retrived from: <http://www.reyestr.court.gov.ua>. (in Ukrainian)
12. To take into account (to take into account). Dictionary of the Ukrainian language. Academic explanatory dictionary (1970-1980). Retrived from: <http://sum.in.ua/s/urakhovuvaty>. (in Ukrainian)
13. Iakovliev, A. A. (2009). *International Protection of the right for property in system of the Council of Europe*: PhD thesis abstract: 12.00.11. Kharkiv. (in Ukrainian)

14.Zvieriev, Ye. O. (2015). *Interpretation of international treaties by national courts: European experience and Ukrainian practice*: PhD thesis abstract: 12.00.01. Kyiv. (in Ukrainian)

Стаття: надійшла до редакції 14.11.2022
прийнята до друку 09.12.2022
The article: is received 14.11.2022
is accepted 09.12.2022

Бібліографія: Завгородній В. А. Роль Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правозастосовної діяльності в Україні. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право.* Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2022. Вип. 14 (26). С. 82-89. DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.82-89.



УДК 347.963

DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.90-96

ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ СТАТУС ПРОКУРОРА В ЕЛЕКТРОННОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Лесько Наталія Володимирівна,

доктор юридичних наук, професор,

професор кафедри адміністративного та інформаційного права

Національного університету «Львівська політехніка»,

вул. Степана Бандери, 11, м. Львів, Україна

e-mail: leskonataly@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1790-8432>

Мета. Проаналізувати проблеми процесуального статусу прокурора в електронному кримінальному провадженні. **Методика.** Методика включає комплексний аналіз та узагальнення наявного науково-теоретичного матеріалу та формулювання відповідних висновків. Під час дослідження використовувались методи наукового пізнання: порівняльно-правовий, логіко-семантичний, функціональний, системно-структурний, логіко-нормативний. **Результати.** У статті досліджено проблеми процесуального статусу прокурора в електронному кримінальному провадженні. Зауважено, сьогодні діяльність органів прокуратури практично неможлива без впровадження сучасних інформаційних технологій, оскільки зростаючий інформаційний потік вимагає підвищення ефективності та оперативності роботи. У цьому контексті одним з основних завдань органів прокуратури варто розглядати отримання, опрацювання та використання великої кількості інформації щодо питань охорони суспільного порядку, щодо боротьби зі злочинністю, а також інших відомостей, які забезпечують належну організацію та роботу правоохоронних органів. **Наукова новизна.** Без інформаційних технологій практично неможливо створити ефективну систему взаємодії між владними структурами, що у свою чергу створює перешкоди у сфері підвищення рівня ефективності й якості прийняття рішень, забезпечення швидкості виявлення управлінських помилок. Тому запорака ефективного функціонування органів прокуратури полягає у сучасному й належному інформаційному забезпеченні її діяльності.

Практична значимість. Процесуальний статус прокурора під час здійснення електронного кримінального провадження частково регламентований нормами Кримінального процесуального кодексу України і перебуває у процесі формування. Необхідно вдосконалити правові механізми запровадження інструментів «електронного правосуддя», а також забезпечити чітку взаємодію інформаційних систем судів, прокуратури, адвокатури, пенітенціарної служби та інших органів юстиції.

Ключові слова: органи прокуратури, інформація, інформаційні технології, кримінальний процес, електронне провадження, інформаційне забезпечення.

Natalia Lesko,

Doctor of Law, Professor Professor of Administrative and Information Law

Lviv Polytechnic National University,

Knyazya Romana Street 1, Lviv, Ukraine, 79005

e-mail: leskonataly@gmail.com

PROCEDURAL STATUS OF THE PROSECUTOR IN ELECTRONIC CRIMINAL PROCEEDINGS

Purpose. To analyze the problems of the prosecutor's procedural status in electronic criminal proceedings. **Method.** The methodology includes a comprehensive analysis and generalization of the available scientific and theoretical material and the formulation of relevant conclusions. During the research, methods of scientific knowledge were used: comparative-legal, logical-semantic, functional, systemic-structural, logical-normative. **The results.** The article examines the problems of the prosecutor's procedural status in electronic criminal proceedings. It is noted that today the activities of prosecutor's offices are practically impossible without the introduction of modern information technologies, since the growing information flow requires increasing the efficiency and speed of work. In this context, one of the main tasks of the prosecutor's office should be to consider obtaining, processing and using a large amount of information on matters of public order protection, on fighting crime, as well as other information that ensures the proper organization and work of law enforcement agencies. **Scientific novelty.** Without information technologies, it is practically impossible to create an effective system of interaction between

power structures, which in turn creates obstacles in the field of increasing the level of efficiency and quality of decision-making, ensuring the speed of detection of management errors. Therefore, the key to the effective functioning of the prosecutor's office is modern and proper information support for its activities.

Practical significance. The procedural status of the prosecutor during electronic criminal proceedings is partially regulated by the norms of the Criminal Procedure Code of Ukraine and is in the process of formation. It is necessary to improve the legal mechanisms for the introduction of "electronic justice" tools, as well as to ensure clear interaction of the information systems of courts, the prosecutor's office, the bar, the penitentiary service and other justice bodies.

Key words: prosecutor's office, information, information technology, criminal process, electronic proceedings, information support.

Постановка проблеми. Сьогодні діяльність органів прокуратури практично неможлива без впровадження сучасних інформаційних технологій, оскільки зростаючий інформаційний потік вимагає підвищення ефективності та оперативності роботи. У цьому контексті одним з основних завдань органів прокуратури варто розглядати отримання, опрацювання та використання великої кількості інформації щодо питань охорони суспільного порядку, щодо боротьби зі злочинністю, а також інших відомостей, які забезпечують належну організацію та роботу правоохоронних органів. Важливо, що без інформаційних технологій практично неможливо створити ефективну систему взаємодії між владними структурами, що у свою чергу створює перешкоди у сфері підвищення рівня ефективності й якості прийняття рішень, забезпечення швидкості виявлення управлінських помилок. Тому запорука ефективного функціонування органів прокуратури полягає у сучасному й належному інформаційному забезпеченні її діяльності.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проблематиці визначення особливостей застосування сучасних інформаційних технологій у діяльності органів прокуратури в Україні, а також основних аспектів процесуального статусу прокурора в електронному кримінальному провадженні приділялася значна увага у наукових доробках таких дослідників як: О. Андрощук, Є. Блажівський, В. Лушер, Є. Безкровний, В. Цимбалюк, С. Гайдай, С. Мазурик, О. Мельник, Д. Патрелюк, А. Столітній, І. Бевзюк, А. Антонюк та ін.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження проблем процесуального статусу прокурора в електронному кримінальному провадженні.

Виклад основного матеріалу. Кримінальний процес в Україні характеризується формуванням вітчизняного електронного кримінального провадження. Цей процес пов'язаний, в першу чергу, з широкою інформатизацією всіх сфер суспільного життя, що зумовлює перехід до електронного кримінального провадження та електронної кримінальної процесуальної взаємодії між суб'єктами кримінального судочинства. У зв'язку з цим, перед державою постає проблема концептуального оновлення електронного сегмента кримінальної юстиції, передумовою якого є вивчення провідного світового досвіду в цій сфері [1, с. 137].

Запровадження електронної форми кримінального провадження зумовлено, насамперед, розвитком сучасного суспільства та інформаційних технологій у світі та Україні. Правову основу функціонування електронної форми кримінального провадження становлять, насамперед, Конституція України, Кримінальний кодекс України та Кримінальний процесуальний кодекс України, інші Закони України, а також міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Варто зазначити, що потребу реформування кримінальної юстиції України в електронному напрямі закріплено на законодавчому рівні. Так, відповідно до Стратегії

реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки, схваленої 20 травня 2015 року Указом Президента України №276/2015, серед ключових завдань визначено запровадження інструментів «електронного правосуддя», покращання управління та забезпечення взаємної сумісності інформаційних систем судів, прокуратури, адвокатури, пенітенціарної служби та інших органів юстиції. Тому реформування вітчизняної кримінальної юстиції відповідно до окреслених завдань вимагає розробки чіткої та несутеречливої концепції електронного кримінального судочинства України [2].

Крім того, стрімкий науково-технічний прогрес як в Україні, так і в світі стимулює поступовий перехід кримінального провадження в електронну сферу. Так, 21 лютого 2020 року Офісом Генерального прокурора видано наказ № 104 «Про створення міжвідомчої робочої групи з питань запровадження електронного кримінального провадження» [3]. Відповідно кінцевою метою формування такої робочої групи є саме запровадження електронного кримінального провадження.

Важливо, що в Україні, згідно із чинним Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК України), запроваджена автоматизована система документообігу суду (ст. 35 КПК України) [4]. Порядок функціонування зазначеної системи, зокрема видачі вироків, ухвал суду й виконавчих документів, передачі справ до електронного архіву, зберігання текстів вироків, ухвал суду та інших процесуальних документів, надання інформації фізичним і юридичним особам, підготовки статистичних даних, визначається Положенням про автоматизовану систему документообігу суду, затвердженим Радою суддів України за погодженням із Державною судовою адміністрацією України [5].

Українське кримінальне процесуальне законодавство запровадило змішаний або частково електронний кримінальний процес, тобто паперове провадження з елементами електронної фіксації. Так, відповідно до КПК України досудове розслідування починається з суто електронної процедури – внесення слідчим, дізнавачем, прокурором відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР), результатом якої є електронний процесуальний документ автоматично сформований системою (витяг).

На противагу початку кримінального провадження, на усіх інших стадіях процесуальні рішення і юридичні факти ініціюються, узгоджуються та приймаються виключно на паперових носіях, проте найбільш значущі з них обов'язково повинні фіксуватися у реєстрі. Таким чином, настання окремих юридичних фактів (початок та припинення провадження, зупинення та відновлення розслідування, пред'явлення підозри, оголошення підозрюваного у розшук тощо) прямо залежить від їх електронної фіксації у ЄРДР [6, с. 169].

Таким чином, електронне кримінальне провадження – це режим кримінальної процесуальної діяльності, заснований на композиційних алгоритмах автоматизованих кримінальних процесуальних процедур Єдиного реєстру досудових розслідувань та інтегрованих із ним електронних інформаційних систем. Таке провадження реалізується суб'єктами в електронному форматі та фіксується в офіційному електронному процесуальному документі [7, с. 24].

Розглядаючи питання процесуального статусу прокурора під час здійснення електронного кримінального провадження, необхідно зазначити, що відповідно до положень Кримінального процесуального кодексу України прокурор, здійснюючи свої повноваження згідно з вимогами Кодексу, є самостійним у своїй процесуальній діяльності. При цьому органи державної влади, органи місцевого самоврядування,

підприємства, установи та організації, службові та інші фізичні особи зобов'язані виконувати законні вимоги та процесуальні рішення прокурора [4].

Отже, відповідно до ч. 1 ст. 214 КПК України слідчий, дізнавач, прокурор невідкладно, не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або після самостійного виявлення ним з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, зобов'язаний внести відповідні відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань та розпочати розслідування [4].

Крім того, відповідно до Наказу Офісу Генерального прокурора «Про затвердження Положення про Єдиний реєстр досудових розслідувань, порядок його формування та ведення» від 30.06.2020 р. № 298 (далі – Положення), на прокурорів, керівників органів досудового розслідування, органів дізнання всіх рівнів покладається функція забезпечення у відомствах контролю за своєчасним, повним та достовірним внесенням інформації до ЄРДР у строки, визначені кримінальним процесуальним законодавством [8].

Керівником органу прокуратури в п. 9 ч. 1 ст. 3 КПК України визначено Генерального прокурора України, керівника обласної прокуратури, керівника місцевої прокуратури та їх перших заступників і заступників, які діють у межах своїх повноважень [4].

Важливо зауважити, що повноваження керівника органу прокуратури під час досудового розслідування не визначені в окремій статті, а розосереджені в КПК України. При цьому реалізація повноважень цим суб'єктом має обов'язкову електронну складову, а саме [9, с. 179 – 180]:

1) ч. 5 ст. 36 КПК України – доручення здійснення досудового розслідування будь-якого кримінального правопорушення іншому органу досудового розслідування, у тому числі слідчому підрозділу вищого рівня в межах одного органу, у разі неефективного досудового розслідування – окрім паперового документа оформлюється також електронним процесуальним документом в ЄРДР (абз. 9 п. 1 глави 3 розділу II Положення);

2) ч. 6 ст. 36 КПК України – скасування незаконних та необґрунтованих постанов слідчих та прокурорів нижчого рівня (наприклад, зупинення досудового розслідування чи закриття кримінального провадження) у межах строків досудового розслідування – передбачає електронне оформлення шляхом внесення відповідних змін до ЄРДР);

3) ч. 1 ст. 37 КПК України – визначення прокурора, який здійснюватиме повноваження прокурора у конкретному кримінальному провадженні, визначення групи прокурорів, а також старшого прокурора такої групи – здійснюється оформленням відповідної постанови, поєднаним із призначенням керівника в ЄРДР. На практиці внесення даних до ЄРДР є значно суттєвішим для ефективного здійснення процесуального керівництва, ніж винесення паперової постанови (які часто складаються та підписуються вже згодом), адже надає доступ до електронної системи, внесення до неї відомостей, вчинення процесуальних дій. Вказане свідчить, що, на відміну від паперової форми цього рішення, яка є формальною, його електронне вираження надає процесуальним суб'єктам реальні повноваження;

4) ч. 3 ст. 37 КПК України – у разі неможливості здійснювати повноваження призначеним прокурором покладення його обов'язків на іншого прокурора цього органу прокуратури. Зазначене рішення оформлюється в електронній системі;

5) ч. 3 ст. 40 КПК України – розгляд клопотань, ініційованих керівником органу досудового розслідування, щодо відмови прокурора у погодженні клопотання слідчого до слідчого судді про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, проведення слідчих (розшукових) дій чи негласних слідчих (розшукових) дій, прийняття рішення за наслідками розгляду. В ЄРДР фіксуються обрання, зміна та скасування запобіжного заходу (абз. 9 п. 1 глави 2 розділу I Положення). Також результати проведення слідчих (розшукових) дій чи негласних слідчих (розшукових) дій при фіксації на електронному носії або в електронному документі можуть бути прикріплені до ЄРДР;

6) ст. 294 КПК України – продовження строків досудового розслідування. Таке процесуальне рішення оформляється постановою та відповідно до абз. 17 п. 1 глави 2 розділу I Положення відображається в електронному сегменті досудового розслідування. Внесення до ЄРДР цих даних дає можливість застосувати аналітичні можливості ЄРДР для контролю строків у провадженнях.

Необхідно звернути увагу також на повноваження прокурора під час досудового розслідування, які включають в себе таку електронну складову [9, с. 182]:

1) починаючи досудове розслідування за наявності достатніх підстав, прокурор може внести відомості до електронної системи ЄРДР, адже є реєстратором (ст. 214 КПК України);

2) мати повний доступ до матеріалів, документів та інших відомостей, що стосуються досудового розслідування, – у тому числі електронні відомості ЄРДР, аудіо- та відеозаписи проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій, а також електронні докази, що можуть бути прикріплені до ЄРДР;

4) скасовувати незаконні та необґрунтовані постанови слідчих, дізнавачів, наприклад постанови про закриття кримінального провадження (ч. 6 ст. 284 КПК України), із внесенням даних до ЄРДР;

5) ініціювати перед керівником органу досудового розслідування питання про відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування та призначення іншого слідчого (відповідно до п. 2 ч. 2 ст. 39 КПК України). Наслідком відводу є призначення нового слідчого в електронній системі;

6) приймати процесуальні рішення, зокрема щодо закінчення досудового розслідування (ч. 3 ст. 283 КПК України, абз. 19 п. 1 глави 2 розділу I Положення) та продовження строків досудового розслідування (абз. 17 п. 1 глави 2 розділу I Положення), відомості про що вносяться в ЄРДР;

7) здійснювати повідомлення особі про підозру відповідно до ч. 4 ст. 278 КПК України – фіксується в ЄРДР. Також в ЄРДР фіксується інформація про особу правопорушника;

8) пред'являти цивільний позов, про що прокурор вносить до ЄРДР відомості, які відображають відшкодування завданих кримінальним правопорушенням збитків (абз. 18 ч. 1 глави 2 розділу I Положення);

9) відповідно до ч. 3 ст. 283 КПК України виключно прокурор має право вносити до ЄРДР дані про закінчення досудового розслідування. Без внесення даних до ЄРДР провадження не буде передано до автоматизованої системи документообігу суду, що унеможливить його подальший розгляд у суді, тощо.

Таким чином, процесуальний статус суб'єктів сторони обвинувачення ілюструє невід'ємну роль електронного сегмента в їх процесуальній діяльності. При цьому сторона обвинувачення має виняткові повноваження повного доступу до ЄРДР як електронного

сегмента кримінального процесу, внесення до нього відомостей та їх корегування [9, с. 183].

Висновки. Таким чином, можна підсумувати, що процесуальний статус прокурора під час здійснення електронного кримінального провадження частково регламентований нормами Кримінального процесуального кодексу України і перебуває у процесі формування. Необхідно вдосконалити правові механізми запровадження інструментів «електронного правосуддя», а також забезпечити чітку взаємодію інформаційних систем судів, прокуратури, адвокатури, пенітенціарної служби та інших органів юстиції.

Список використаних джерел

1. Столітній А., Каліна А. Електронне кримінальне провадження у Чеській Республіці. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2017. № 3. С. 137 – 146.
2. Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки: Указ Президента України від 20 травня 2015 року № 276/2015. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/276/2015>.
3. Про створення міжвідомчої робочої групи з питань запровадження електронного кримінального провадження: Наказ Офісу Генерального прокурора від 21 лютого 2020 року № 104. URL: https://www.gp.gov.ua/userfiles/1_nakaz__104_vid_21_02_2020.docx.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
5. Щодо Положення про автоматизовану систему документообігу суду: Рішення Ради суддів України від 26 листопада 2010 року № 30. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr030414-10>.
6. Патрелюк Д. А. Електронне кримінальне провадження як напрям подолання протидії кримінальному переслідуванню. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2018. № 15. С. 167 – 177.
7. Столітній А. Концепція електронного кримінального провадження в Україні. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2018. № 4. С. 24 – 34.
8. Про затвердження Положення про Єдиний реєстр досудових розслідувань, порядок його формування та ведення: Наказ Офісу Генерального прокурора від 30 червня 2020 року № 298. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0298905-20#Text>.
9. Столітній А. В. Електронне кримінальне провадження на досудовому розслідуванні: дис. ... канд. юр. наук: 12.00.09 / Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. Київ, 2018. 648 с.

References

1. Stolitny, A., Kalina, A. (2017). Elektronne kryminalne provadzhennia u Cheskii Respublitsi [Electronic criminal proceedings in the Czech Republic]. *Naukovyi chasopys Natsionalnoi akademii prokuratury Ukrainy*, 3, 137-146. (in Ukrainian)
2. On the Strategy for Reforming the Judiciary, Judiciary and Related Legal Institutions for 2015-2020: Decree of the President of Ukraine dated May 20, 2015 No. 276/2015. Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/276/2015>. (in Ukrainian)
3. On the creation of an interdepartmental working group on the implementation of electronic criminal proceedings: Office Order of the Prosecutor General (2020, February 21) No. 104. Available at: https://www.gp.gov.ua/userfiles/1_nakaz__104_vid_21_02_2020.docx. (in Ukrainian)
4. Criminal Procedure Code of Ukraine: Law of Ukraine dated April 13, 2012 No. 4651-VI.

Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>. (in Ukrainian)

5. Regarding the Regulation on the automated document flow system of the court: Decision of the Council of Judges of Ukraine (2010, November 26) No. 30. Available at: <http://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr030414-10>. (in Ukrainian)

6. Patrelyuk, D. A. (2018). Elektronne kryminalne provadzhennia yak napriam podolannia protydyi kryminalnomu peresliduvanniu [Electronic criminal proceedings as a way of overcoming opposition to criminal prosecution]. *Visnyk Pivdennoho rehionalnoho tsentru Natsionalnoi akademii pravovykh nauk Ukrainy*, 15, 167-177. (in Ukrainian)

7. Stolitny, A. (2018). Kontseptsiiia elektronnoho kryminalnoho provadzhennia v Ukraini [Concept of electronic criminal proceedings in Ukraine]. *Visnyk Natsionalnoi akademii prokuratury Ukrainy*, 4, 24-34. (in Ukrainian)

8. On the approval of the Regulation on the Unified register of pre-trial investigations, the procedure for its formation and maintenance (2020). Order of the Office of the Prosecutor General dated June 30, No. 298. Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0298905-20#Text>. (in Ukrainian)

9. Stolitniy, A. V. (2018). *Electronic criminal proceedings in pre-trial investigation*: Doctor of Law diss. Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs. (in Ukrainian)

Стаття: надійшла до редакції 08.06.2022

прийнята до друку 30.06.2022

The article: is received 08.06.2022

is accepted 30.06.2022

Бібліографія: Лесько Н. В. Процесуальний статус прокурора в електронному кримінальному провадженні. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право*. Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2022. Вип. 14 (26). С. 90-96. DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.90-96.



ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, СІМЕЙНЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС.
ТРУДОВЕ ПРАВО. ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО. МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

УДК 346.91

DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.97-110

ЩОДО ПРЕВЕНТИВНОГО ЗАХИСТУ ПУБЛІЧНИХ ІНТЕРЕСІВ
У СФЕРІ МІСТОБУДУВАННЯ

Апанасенко Катерина Іванівна,

доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри публічного та приватного
права Національного університету «Чернігівська політехніка»,

вул. Шевченка, 95, м. Чернігів, Україна, 14027

e-mail: podsnezhnik2015@ukr.net

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2917-1255>

У статті поставлено за **метою** провести теоретичний аналіз питання про можливість превентивного захисту публічних інтересів на прикладі господарських правовідносин у сфері містобудування. **Методика дослідження** включала узагальнення наукових позицій про поняття «публічні інтереси», «превентивний захист прав» і подальший аналіз характеру прав та інтересів, які органи державного архітектурно-будівельного контролю захищають у суді, та характеру відповідних позовів. При цьому були застосовані термінологічний, системно-структурний, юридико-догматичний **методи** та міждисциплінарний аналіз. **Результати.** Авторка аргументовано довела превентивний характер низки позовів органів ДАБК, які захищають публічні інтереси у сфері містобудування. У вітчизняній науковій літературі питання превентивного захисту публічних інтересів, зокрема, у господарській сфері, предметно не аналізувалося, що й становить **наукову новизну** роботи. Результати дослідження роблять вклад у наукове опрацювання питання про захист у суді публічних інтересів та превентивний захист прав та інтересів, що в подальшому сприятиме обґрунтуванню відповідних змін до процесуального законодавства. У цьому й виявляється **практична значимість роботи**.

Ключові слова: превентивний захист, публічні інтереси, інтереси у сфері господарювання, містобудування, органи ДАБК, судовий захист інтересів, самочинне будівництво.

К.І. Apanasenko,

Doctor of juridical sciences, Associated Professor, Department of public and private law,

Chernihiv National University of Technology,

95 Shevchenka Street, Chernihiv, Ukraine, 14027

e-mail: podsnezhnik2015@ukr.net

REGARDING THE PREVENTIVE PROTECTION OF PUBLIC INTERESTS IN A
FIELD OF URBAN PLANNING

The article **aims** to conduct a theoretical analysis of an issue of a possibility of the preventive protection of public interests, in particular, on an example of economic legal relations in the field of urban planning. **The research methodology** has included a generalization of theoretical approaches to understanding the concepts of "public interests" and "preventive protection of rights" (including in a field of economic law and procedural legal science), available in legal science, research a content of public interests in the field of urban planning and further analysis of a legal nature of rights and the interests that state architectural and construction control bodies defend in court, and a nature of the respective lawsuits. At the same time, terminological, systemic-structural, legal-

dogmatic **methods** and interdisciplinary analysis were applied. **The results.** The author expressed a working hypothesis about a possibility of going to court with preventive lawsuits, which will protect not only private rights and interests, but also public interests, and proved it with arguments on the example of lawsuits by SACC bodies in the field of urban planning. It is substantiated that a number of lawsuits that may be brought to court by SACC bodies may have the purpose of preventive protection of public interests in the sustainable development of the community territory, prevention of possible harm to the life and health of citizens, the property of individuals and legal entities and the surrounding natural environment, cultural/ archeological heritage. The author also substantiated the existence of a public interest in compliance with legislation, which is transformed into an interest in ensuring legal economic order in the field of economy. In domestic scientific literature the issue of preventive protection of public interests was generally not objectively analyzed, which constitutes **the scientific novelty** of the conducted research. The results of the study contribute to the scientific study of the issue of the protection of public interests in court and the preventive protection of rights and interests in court, which will further contribute to the justification of changes to the procedural legislation on the possibility of preventive judicial protection of public interests. This is **the practical significance** of the work.

Key words: preventive protection, public interests, interests in the field of economy, urban planning, SACC bodies, judicial protection of interests, spontaneous construction.

Постановка проблеми. В останні десятиліття в науковій літературі все частіше захист прав пов'язується не тільки з їхнім порушенням, невизнанням або оспоренням, а й із загрозою порушення прав. Зокрема, такою є позиція Пашкова В.М. [1, с. 282], Притики Ю.Д. [2, с. 13], Петруні В.В. [3, с. 7], Ліснічої Т.В. [4]. Господарський процесуальний кодекс України (ч. 2 ст. 4) прямо допускає можливість судового захисту прав та законних інтересів як у випадку їх порушення, так і в разі загрози такого порушення. Одним зі способів захисту прав та законних інтересів суб'єктів господарювання та споживачів Господарський кодекс України (ч. 2 ст. 20) визначає припинення дій, що порушують право або створюють загрозу його порушення.

Водночас практика застосування відповідних норм права тільки формується і потребує наукового аналізу. Важливим є питання про превентивний захист прав та інтересів для сфери містобудування. Адже незважаючи на військові дії в Україні, забудова населених пунктів на вільних від загарбників територіях продовжується, як і скоєння містобудівних порушень. Спори у сфері містобудування належать до п'ятірки лідерів у числі категорій справ, які розглядались адміністративними судами в першій половині 2022 року [5]. Тому актуальним вважаємо дослідження можливостей превентивного захисту прав громадян та публічних (суспільних) інтересів, що може стати на перепоні незаконним забудовам і сприяти забезпеченню правового господарського порядку у сфері будівництва. Також це дослідження видається необхідним у контексті пошуку нових форм, способів, шляхів захисту прав та інтересів та попередження правопорушень у сфері господарювання, у тому числі задля збереження довкілля й культурного ландшафту від негативного впливу господарської діяльності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика превентивного захисту в суді прав та інтересів суб'єктів господарювання, учасників цивільного обігу поки що не є достатньо повно розробленою у сучасній науковій літературі. Найчастіше дослідники аналізують превентивний захист права власності [6; 7; 8], тобто фактично зосереджуються на питанні превентивного захисту приватних прав та інтересів. Водночас норми деяких підгалузей та інститутів господарського законодавства (зокрема, містобудівного законодавства, законодавства про державне регулювання господарської діяльності) указують на можливість превентивного захисту в суді як приватних прав та інтересів, так і публічних інтересів.

Українські процесуалісти зверталися до питання судового захисту публічних інтересів; варто згадати роботи Степаненко Т.В. [9], Рябченко Ю.Ю. [10], Берназюка Я.О. [11], а також Золотухіної Л.О. [12, с. 190-195]. Одним із найґрунтовніших досліджень цієї проблематики є дисертаційна робота І.Е. Берестової, яка досліджувала прояви публічного

інтересу в цивільному процесі і, зокрема, розглядала його як об'єкт судового захисту [13, с. 200-217]. Вчена обґрунтувала поняття й ознаки публічного інтересу учасників цивільних відносин, визначила суб'єктів, уповноважених звертатися до суду задля захисту публічних інтересів, процесуальні форми їхнього захисту [13, с. 216-217, 223-238, 251-320]. Однак при цьому поза увагою цієї та інших дослідників залишається питання судового захисту публічних інтересів саме в превентивному порядку.

Постановка завдання. У цій роботі розпочнемо науковий аналіз питання про можливість превентивного судового захисту публічних інтересів у сфері здійснення господарської діяльності. З огляду на об'єм дослідження та актуальність проблеми порушень будівельного законодавства, зосередимось на превентивному захисті приватних і публічних прав та інтересів у містобудівній сфері.

Виклад основного матеріалу дослідження. Аналіз поняття публічного інтересу має достатньо багату бібліографію в науках адміністративного, конституційного, господарського й цивільного права. Можна узагальнити основні позиції дослідників з цього питання таким чином.

1. Публічний інтерес – це інтерес великих соціальних груп. Автори указують на інтереси держави, нації, суспільства, територіальної громади, іншої соціальної спільноти як на різновиди публічних інтересів [14, с. 288; 15, с. 768; 16, с. 22; 17, с. 16; 13, с. 202], хоча й відмічається відображення при цьому об'єктивно сформованих потреб окремих людей [12, с. 194; 13, с. 4].

Науковці або ототожнюють [18, с. 97], або розрізняють публічні інтереси держави та суспільства [19, с. 64]. До прикладу, Деркач Е.М. виокремлює інтереси держави, бізнесу й суспільства в розвитку транспортної системи, які необхідно узгоджувати [20, с. 5].

2. Такі інтереси пов'язані зі сферою формування і здійснення державної влади, з найбільш важливими потребами суспільства, які не можна задовольнити нічим, окрім державної форми його організації.

Як указують автори [18, с. 97], задля реалізації публічного інтересу держава або вживає певні заходи безпосередньо, або встановлює нормативні приписи, обмеження і заборони щодо діяльності суб'єкта права. До прикладу, нормативно визначені засоби державного регулювання господарської діяльності, закріплюючи певні обмеження або заборони для господарюючих суб'єктів, мають на меті забезпечити публічний інтерес, зокрема, інтерес у безпеці [наприклад: 21, с. 26-27].

3. У науковій літературі досліджена широка класифікація інтересів [22, с. 6]. Предметно публічні інтереси охоплюють: організацію системи охорони здоров'я, освіти, різних видів діяльності державних органів, органів місцевого самоврядування, організацію інфраструктури [23, с. 69], захист навколишнього середовища [13, с. 219; 11, с. 59], використання надр, громадську безпеку, доступ до публічної інформації та захист останньої [11, с. 59], інтереси щодо належної якості продукції, товарів і послуг [24, с. 122] та за регульованими цінами [25, с. 381].

У науці адміністративного права дослідники виокремлюють категорію суб'єктивних публічних прав, реалізація яких сприяє забезпеченню задоволення публічного інтересу [12, с. 191]. Такими правами є право на свободу слова, зібрань, об'єднань, віросповідань; право на участь у здійсненні публічного управління; право на отримання адміністративних послуг та ін. [26, с. 128].

Поняття публічного інтересу у сфері господарювання та його змісту є достатньо важливим з огляду на визнання балансу приватних і публічних інтересів як однієї із засадничих умов правового регулювання господарських відносин. Щербина В.С.,

Вінник О.М. та інші вчені внесли свій вклад в аналіз цього питання. Так, Вінник О.М. визначила публічні інтереси як відображені в праві відгармонізовані та збалансовані інтереси держави, всього суспільства, значної його частини, в т. ч. територіальних громад, соціальних груп, особливо найбільш вразливих і слабозахищених, що потребують державної підтримки з метою уникнення кризових явищ у суспільстві, страйків та інших колективних форм протесту та самозахисту [22, с. 4].

Публічний інтерес учасників цивільних відносин визначають як певну, визнану державою і забезпечену правом, потребу соціальної спільноти, держави, юридичної особи чи окремого індивідуума, опосередковану винятковою значущістю як юридично рівних учасників відносин, задоволення якої слугує гарантією та загальною умовою реалізації приватного інтересу, що може бути реалізована виключно за допомогою інших осіб або разом, а також за допомогою заходів державно-владного характеру [13, с. 4]. Також суспільний (громадський) інтерес окреслюють як суб'єктивні (матеріальні) права, свободи або інтереси, які водночас належать кожній особі як члену суспільства або певної спільноти та суспільству або цій спільноті взагалі [14, с. 288; 15, с. 768].

Спільним знаменником досліджень поняття публічного інтересу у господарсько-правовій науці є такі позиції:

а) держава, інші суб'єкти публічної влади через систему владних (організаційно-господарських) відносин мають забезпечувати публічні інтереси в механізмі функціонування економічної системи та забезпечувати правовий господарський порядок [27, с. 213];

б) приватні й публічні інтереси як складові соціальних господарських систем різного рівня перебувають у взаємозв'язку та взаємозалежності; за умови їх збалансованого врахування забезпечується оптимальність відповідної соціальної системи [22, с. 3].

Розвиваючи наведені науково обґрунтовані твердження, можна говорити про те, що забезпечення правового господарського порядку – це основний, фундаментальний публічний інтерес у галузі економіки, до чого повернемося далі.

Щодо публічного інтересу в процесуально-правовій площині, то він може проявляти себе і впливати на процесуальні відносини в різних аспектах, зокрема як: 1) можливий безпосередній предмет судового захисту; 2) складова принципу пропорційності, що впливає на порядок здійснення провадження у справі [13, с. 4]. У першому значенні матеріальному поняттю «публічний інтерес» кореспондує процесуально-правове поняття «інтерес невизначеного кола осіб» [28, с. 42].

Надаючи характеристику ефективного способу захисту прав у суді, Петруня В.В. визнає, що він має, серед іншого, встановлювати баланс приватних та публічних інтересів [3, с. 4]. Більше того, дослідники стверджують, що в національній судовій практиці сформувалася стала правова позиція про важливість під час вирішення деяких категорій справ не тільки захищати приватні права та інтереси, а й ураховувати необхідність захисту суспільного (публічного) інтересу. Мова йде про такі судові справи: соціальні спори, спори у сфері охорони культурної спадщини, економічної стабільності держави та ін. [11, с. 160-165]. Фактично автор веде мову про забезпечення публічного інтересу в належному функціонуванні різних суспільних інституцій, дотриманні встановлених санітарних, екологічних норм і правил тощо.

Розвиваючи висновки дослідників, варто підкреслити, що ефективний захист приватних інтересів має збалансовуватися й необхідним забезпеченням/ підтриманням/ охороною публічних інтересів. Логічно, що й превентивні позови мають забезпечувати баланс приватних і публічних інтересів.

Превентивний захист називають захистом прав “на майбутнє” [7, с. 93]. Метою попереджувального позову визначають організацію обґрунтованого впливу на ситуацію, яка, у разі свого природного розвитку, призводить до шкідливих проявів і наслідків, втрати або применшення блага, що охороняється законом [29].

З урахуванням наукових висновків Сахнової Т.В. щодо умов судового захисту прав [30], ознакою превентивних позовів Короєд С.О. і Прут Ю.А. визнають існування реальної загрози порушення цивільних прав, унаслідок чого здатність суб'єктивного права до реалізації деформована, і матеріальне правовідношення не може нормально розвиватися (або закінчитися) [7, с. 94].

Беляневич О.Е. вбачає два основні шляхи превентивного захисту прав: пред'явлення відповідного позову у передбачених законом випадках; застосування до потенційного правопорушника специфічних заходів державного впливу (наприклад, запобіжних заходів за редакцією ГПК України 2011 року) [31]. За позицією вчених [7; 31; 32], превентивний захист/ позови передбачаються нормами статей 282, 386 Цивільного кодексу України, статті 104 Земельного кодексу України, статті 50 Закону України “Про авторське право та суміжні права”, а також законодавчими нормами про присудження судом аліментів та шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю потерпілого.

Так, за ст. 282 ЦК України фізична особа має право вимагати усунення небезпеки, створеної внаслідок підприємницької або іншої діяльності, яка загрожує життю та здоров'ю. За нормами ст. 104 ЦК України власники та землекористувачі земельних ділянок можуть вимагати припинення діяльності на сусідній земельній ділянці, здійснення якої може призвести до шкідливого впливу на здоров'я людей, тварин, на повітря, земельні ділянки та інше.

У цитованих правових нормах мова йде про те, що порушення положень будівельного, санітарного, іншого законодавства може поставити під загрозу реалізацію прав фізичних осіб на життя й здоров'я, власність. Наприклад, у приміщенні/ будинку/ під'їзді чи на земельній ділянці проводяться будівельні роботи з порушенням будівельних норм, що загрожують знесенням несучих конструкцій чи іншими руйнуваннями будинку; землеволоділець у порушення норм санітарного/ будівельного законодавства облаштував красильний цех, робота якого загрожує здоров'ю громадян-сусідів, життю свійських тварин.

У подібних випадках звертає на себе увагу важлива обставина: у разі вжиття превентивних заходів суд фактично захищає не право особи як реалізовану ним можливість, а її інтерес як потенційну можливість, прагнення, зацікавленість. Короєд С.О. і Прут Ю.А. обґрунтували, що об'єктом судового захисту за позовом на підставі ч. 2 ст. 386 ЦК України буде охоронюваний законом інтерес позивача-власника в розумінні рішення Конституційного Суду України від 01.12.2004 № 18-рп/2004 [7, с. 97].

На нашу думку, у механізмі превентивного захисту об'єктом захисту дійсно може виступати не тільки право, а й законний інтерес. До прикладу, на момент подачі позову за статтею 104 ЗК України про припинення шкідливої діяльності на сусідній земельній ділянці у відповідного позивача (зацікавленого громадянина/ організації) право ще не порушено, але його інтерес (як відповідне соціальне прагнення) у збереженні власного здоров'я, чистого довкілля вже порушується/ перебуває під загрозою порушення внаслідок протиправних дій сусіда.

Можна стверджувати, що в багатьох аналогічних ситуаціях, з якими дослідники пов'язують превентивний захист приватних прав осіб, уже відбулося порушення

законодавства, і певний публічний інтерес, який можна узагальнено назвати інтересом у дотриманні законодавства, уже порушений. Однак інші публічні інтереси (інтерес у збереженні довкілля тощо) при цьому можуть бути лише загрожені та будуть захищені завдяки подачі відповідного позову до суду. Наприклад, якщо будівництво суперечить суспільним інтересам або порушує права інших осіб, об'єкт будівництва підлягає знесенню за позовом відповідного органу державної влади або органу місцевого самоврядування (ч. 7 ст. 376 ЦК). Самочинні будівництва можуть загрожувати порушенням не тільки приватним правам окремого громадянина, а й правам та інтересам широкого кола громадян і організацій, чиє життя й майно може опинитися в небезпеці через руйнування незаконної споруди, а також публічним інтересам у збереженні культурної спадщини, довкілля, що теж часто потерпають від самочинних забудов.

Зауважимо, що названий нами публічний інтерес у дотриманні законодавства об'єктивно існує, у сфері економіки він трансформується в інтерес у забезпеченні правового господарського порядку. Коротко обґрунтуємо це твердження.

Так, одним із часто використовуваних у правовій науці визначень публічного інтересу є дефініція Тихомирова Ю.О., що тлумачить публічний інтерес як "визнаний державою та забезпечений правом інтерес соціальної спільноти, задоволення якого слугує умовою та гарантією її існування та розвитку"¹[33, с. 55]. Будь-яка цивілізована держава й суспільство *a priori* визнають потребу дотримання законодавства; ця потреба забезпечується завдяки реалізації правоохоронної функції держави. Громадяни та юридичні особи зацікавлені в реальній дії норм права, дотриманні їхніх положень учасниками всіх різновидів правовідносин, що забезпечує передбачуваність у суспільних і правових відносинах і підтримання правового порядку в державі. У протилежному випадку в країні розпочинаються процеси розбалансування різних сфер державного й суспільного життя, хаос у реалізації економічних, цивільних та інших правовідносин, за якого неможливим є задоволення інших публічних інтересів – наприклад, інтересів громадян у забезпеченні освітніх, медичних, культурних та інших прав. Тому публічний інтерес у дотриманні законодавства має право на визнання, на нашу думку.

Отже, як було з'ясовано, у разі необхідності застосування превентивного захисту приватних прав уже може бути порушено публічний інтерес у дотриманні законодавства, а інші публічні інтереси ще потребуватимуть захисту. Для більш ґрунтовного доведення цієї теоретичної позиції проаналізуємо характер позовів, які можуть заявляти органи державного архітектурно-будівельного контролю за Законом України «Про регулювання містобудівної діяльності» (далі - Законом), та характер інтересів, які при цьому захищаються.

За Законом органи ДАБК можуть пред'являти позови про: припинення права на початок виконання підготовчих та будівельних робіт; скасування містобудівних умов та обмежень забудови земельної ділянки; скасування реєстрації декларації про готовність об'єкта до експлуатації; знесення об'єктів самочинного будівництва (ч. 8 ст. 29, ч. 9 ст. 35, ч. 7 ст. 36, ч. 6 ст. 37, ч. 2 ст. 39-1, ч. 1 ст. 41 Закону). Перелічені позови пов'язані з правами й обов'язками учасників дозвільних правовідносин у сфері господарювання, крім останнього з названих позовів, підставою якого часто виступає фактична відмова замовника будівництва вступати в такі правовідносини. Дозвільні правовідносини у сфері господарювання опосередковують застосування такого засобу державного регулювання будівельної діяльності, як видача й анулювання (зупинення) дозвільних документів.

¹ Деякі інші визначення публічного інтересу частково повторюють базові положення цієї дефініції [наприклад: 13, с. 4].

Метою застосування даного засобу регулювання є забезпечення безпеки споживачів будівельної продукції, громадян загалом, повноцінного життєвого середовища для громадян, сталого розвитку населених пунктів України, у кінцевому рахунку – підтримання правового господарського порядку у сфері містобудування, забезпечення економічної ефективності [21, с. 351]. Тому логічним видається висновок, що орган ДАБК як учасник дозвільних правовідносин у сфері господарювання, виконуючи функцію дозвільного органу, захищатиме в суді насамперед публічні/ суспільні інтереси.

Органи ДАБК, звертаючись до суду з перерахованими вище позовами, у публічному інтересі переслідують мету забезпечення сталого розвитку території громади, включаючи розвиток рекреаційних, природоохоронних, оздоровчих територій та об'єктів, ландшафтів, лісів, парків, скверів, окремих зелених насаджень, а також попередження можливого заподіяння шкоди життю й здоров'ю громадян, майну фізичних і юридичних осіб, навколишньому природному середовищу, культурній/ археологічній спадщині. За термінологією Закону (ч. 1 ст. 32) мова йде про захист життя й здоров'я громадян, попередження можливих матеріальних збитків чи соціальних втрат. Отже, перелічені вище позови переслідують мету захисту певного кола публічних інтересів. Проілюструємо це на прикладі кожного з позовів, які можуть заявляти органи ДАБК згідно із законом.

Позов до суду про знесення самочинно збудованого об'єкта та компенсацію витрат, пов'язаних з таким знесенням. Самочинним будівництвом вважається будівництво, яке здійснюється або здійснено на земельній ділянці, що не була відведена для цієї мети, або без відповідного документа, який дає право виконувати будівельні роботи, чи без належно затвердженого проєкту або будівельного паспорта, чи з істотним відхиленням від проєкту, істотним порушенням будівельних норм (ч. 2 ст. 39-1, ч. 1 ст. 38 Закону). За наявності обставин самочинного будівництва порушення публічних інтересів у дотриманні будівельного законодавства, у підтриманні правового господарського порядку вже відбулося: грубо порушено встановлений законом порядок реалізації права на будівельні роботи, розпочалось протиправне використання земельної ділянки. Крім того, на момент подачі позову може вже відбутися знищення об'єкта археологічної/ культурної спадщини, заподіяння шкоди довкіллю або громадянам.

Підставою вказаних позовів може виступати не тільки вчинене порушення законних прав та інтересів інших осіб, а й істотне відхилення від проєкту, істотне порушення будівельних норм (абз. 1 ч. ст. 38 Закону), коли фактична шкода іншим видам публічних інтересів та приватним інтересам ще не відбулася, - тобто може мати місце ситуація, пов'язана лише з потенційним заподіянням шкоди. Наприклад, за обставинами справи № 910/27779/14 (рішення від 27.11.2019) Господарський суд м. Києва встановив, що оспорюване у справі будівництво ведеться над лінією метрополітену, «...а відтак порушення відповідачем як забудовником будівельних норм та правил несе потенційну загрозу життю і здоров'ю людей, майну фізичних та юридичних осіб».

На практиці непоодинокими є ситуації, коли самочинний об'єкт містобудування, що зводиться або експлуатується, через певний період часу стає джерелом смертельної небезпеки, небезпеки здоров'ю громадян чи їх майну внаслідок істотного порушення будівельних норм чи відхилення від затвердженого проєкту (наприклад, унаслідок порушення вимог щодо поверховості забудови, використання небезпечних/ неякісних будівельних матеріалів). У такому разі позови про знесення самочинного будівництва матимуть превентивне значення для захисту публічних інтересів у збереженні культурної спадщини, природного середовища, а також майнових і немайнових прав та інтересів окремих громадян.

Комплексне тлумачення положень Закону (ст. 41, ч. 9 ст. 35, ч. 7 ст. 36) дозволяє виокремити такі підстави позовів про *припинення права на підготовчі/будівельні роботи*:

1) невиконання припису органу ДАБК про зупинення підготовчих або будівельних робіт із вимогою усунення порушень законодавства у сфері містобудівної діяльності. Мова йде про порушення, пов'язані з тим, що вказані роботи не відповідають вимогам законодавства, будівельним нормам і правилам, містобудівним умовам та обмеженням, затверджені проєкту або будівельному паспорту забудови земельної ділянки, або виконуються без набуття права на їх виконання;

2) систематичне перешкоджання проведенню перевірки посадових осіб органу ДАБК, а також невиконання вимог приписів посадових осіб органів ДАБК щодо усунення порушень законодавства у сфері містобудівної діяльності, встановлених під час перевірки, а саме: порушень вимог містобудівної документації, містобудівних умов та обмежень, проєктної документації на будівництво об'єкта, будівельних норм і правил.

У випадку подачі позову про припинення права на підготовчі чи будівельні роботи через невиконання припису органу ДАБК про зупинення таких робіт, інших приписів посадових осіб публічні інтереси в дотриманні правового господарського порядку, як і у випадку із самочинним будівництвом, уже порушені. Проте на цей момент може лише існувати загроза порушення публічного інтересу в захисті довкілля чи культурної спадщини, а також лише потенційна загроза життю, здоров'ю й майну громадян.

У цьому зв'язку варто звернутися до практики Верховного Суду, який в одній зі своїх постанов (від 10 серпня 2022 р. у справі № 340/2687/20) наголосив на нерозривному зв'язку загроз життю та здоров'ю людей і застосування такої адміністративно-господарської санкції, як обмеження або зупинення господарської діяльності¹. Зокрема, Верховний Суд визначає вказану господарську санкцію як оперативний та превентивний спосіб впливу на порушника, що переслідує мету усунення існування загрози життю та здоров'ю людей. Також наголошується на цілях застосування цієї санкції, що пов'язані з виконанням конституційного обов'язку захищати життя людини, утверджувати і забезпечувати невід'ємне право кожної людини на життя, яке нерозривно пов'язане з правом кожного на безпечне для життя й здоров'я довкілля: «Такий вид адміністративно-господарських санкцій як обмеження або зупинення діяльності суб'єкта господарювання... є тимчасовим запобіжним заходом реагування на виявлені порушення... можливість застосування заходів *реагування*, які за своїм характером є *превентивними*, покликані попередити настання негативних наслідків, запобігти їм, усунути загрозу життю та здоров'ю людей, не може ставитись у залежність від обставин щодо наявності або відсутності *шкоди/збитків*, оскільки такі *можуть ще не настати станом на час виникнення підстав для застосування заходів реагування, можуть не настати взагалі у зв'язку з своєчасним і негайним зупиненням (обмеженням) шкідливої господарської діяльності*, або можуть бути виявлені пізніше».

Як бачимо, Верховний Суд прямо визнає превентивний характер дій по зупиненню господарської діяльності, відмічає можливість ненастання збитків на час застосування адміністративно-господарської санкції або й пізніше, узагалі.

¹ У цитованому судовому рішенні надана оцінка зупиненню екологічно шкідливої господарської діяльності, не пов'язаної з будівництвом, однак висновки суду мають бути релевантними і стосовно інших видів діяльності, оскільки підставою застосування відповідної господарської санкції є порушення правил здійснення господарської діяльності незалежно від виду останньої.

Враховуючи викладене вище, позов органу ДАБК про припинення права на будівельні чи підготовчі роботи у зв'язку з невиконанням припису органу ДАБК про зупинення робіт у конкретній ситуації може мати превентивний характер.

Щодо позовів про припинення права на підготовчі/ будівельні роботи у зв'язку із систематичним перешкоджанням проведенню перевірки посадових осіб органу ДАБК, то в такому разі факт порушення будівельних норм і правил, містобудівної документації лише допускається з огляду на визначені законодавством підстави перевірок (недостовірна/ неоднозначна інформація у повідомленні про початок виконання будівельних робіт, звернення громадян з приводу порушення містобудівного законодавства тощо). Завданням органу ДАБК у подібних випадках є упередити можливе порушення містобудівного законодавства, що загрожує публічним і приватним інтересам. Отже, подібний позов очевидно носить превентивний характер.

Ще однією передумовою припинення права на підготовчі/ будівельні роботи є виявлення органом ДАБК факту подання недостовірних даних, наведених у надісланому повідомленні про початок виконання підготовчих/ будівельних робіт, які є підставою вважати об'єкт самочинним будівництвом (ч. 2 ст. 39-1 Закону). Очевидно, висновки про характер відповідного позову будуть аналогічними висновкам щодо позовів про знесення самочинного будівництва.

Реєстрація декларації про готовність об'єкта до експлуатації скасовується в разі: 1) виявлення органом ДАБК факту подання недостовірних даних, наведених у зареєстрованій декларації, які є підставою вважати об'єкт самочинним будівництвом; 2) набрання законної сили судовим рішенням про скасування містобудівних умов та обмежень (ч. 2 ст. 39-1 Закону).

Позови про скасування реєстрації декларації з першої підстави можуть мати превентивний характер у тих же випадках, що й позови про знесення об'єктів самочинного будівництва.

Щодо другої підстави позовів у Законі існує прогалина: частина восьма статті 29 Закону передбачає скасування містобудівних умов та обмежень за рішенням суду, однак умов/ підстав задоволення відповідних позовних вимог не закріплює. Подібна законодавча прогалина є неприпустимою з огляду на визнання дії в Україні принципу верховенства права (ч. 1 ст. 8 Конституції України), який вимагає втілення в правовій системі засад належного врядування й неприпустимість свавільних рішень і дій суб'єктів владних повноважень.

У межах нашого дослідження відмітимо, що в обставинах імовірного скасування містобудівних умов та обмежень на стадії після прийняття об'єкта в експлуатацію приватні інтереси можуть бути порушені або перебувати під загрозою порушення. В останньому випадку позов матиме превентивний характер. Про порушення публічних інтересів на цій стадії будівельних правовідносин стверджувати складно з огляду на невизначеність підстав відповідного судового рішення. Логічно допустити, що це можуть бути підстави, аналогічні підставам відмови в наданні містобудівних умов та обмежень (ч. 4 ст. 29 Закону), – вони пов'язані з наданням недостовірних даних про земельну ділянку й не відповідністю намірів забудови вимогам містобудівної документації на місцевому рівні. У судовій практиці містобудівні умови й обмеження на будівництво скасовуються у зв'язку з порушенням вимог містобудівного законодавства при їхній видачі (наприклад, постанова ВС у справі № 826/16076/18). У такому випадку публічний інтерес у сталому розвитку території громади, у правовому господарському порядку уже буде порушений.

Тому відповідні позови можуть бути превентивними лише в аспекті захисту іншого роду публічних інтересів.

Висновки. Проведений аналіз дозволяє дійти висновку, що низка позовів, які органи ДАБК вправі пред'являти до суду на виконання їхніх організаційно-господарських повноважень згідно із Законом України «Про регулювання містобудівної діяльності», мають на меті превентивний захист публічних інтересів у сталому розвитку території громади, збереженні навколишнього природного середовища, культурної/ археологічної спадщини, попередження можливого заподіяння шкоди життю й здоров'ю, майну фізичних і юридичних осіб. Подібним є й приватний інтерес багатьох громадян у сфері містобудування, окремі з них можуть бути прямо зацікавлені в попередженні заподіяння шкоди їхньому життю й здоров'ю та майну незаконним будівництвом. Тому можна говорити про достатньо яскравий приклад конвергенції приватних і публічних інтересів (про яку все частіше стверджується в науковій літературі [16]) саме у сфері містобудування, у площині превентивного захисту приватних і публічних інтересів. Крім того, дослідження дозволило обґрунтувати наявність публічного інтересу в дотриманні законодавства, що в сфері економіки трансформується в інтерес у забезпеченні правового господарського порядку. При подачі превентивних позовів він зазвичай уже порушений.

Список використаних джерел

1. Господарське право. Підручник / Д. В. Задихайло, В. М. Пашков, Р. П. Бойчук та ін. / За заг. ред. В.Д. Задихайла, В.М. Пашкова. Харків: Право, 2012. 657 с.
2. Притика Ю.Д. Теоретичні проблеми захисту прав учасників цивільних правовідносин в третейському суді: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.03; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. Київ, 2006. 33 с.
3. Петруня В.В. Поняття та система способів захисту прав суб'єктів господарювання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2019. 20 с.
4. Лісніча Т.В. Особливості господарсько-правового захисту прав суб'єктів господарювання. *Часопис з юридичних наук*. 2014. URL: <https://periodicals.karazin.ua/jls/issue/view/187> (дата звернення - 21.11.2022).
5. Аналіз здійснення правосуддя Касаційним адміністративним судом у складі Верховного Суду та Великою Палатою Верховного Суду у першому півріччі 2022 року. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/ogliady/Analiz_KAS_VP_I_pivr_2022.pdf (дата звернення 21.11.2022).
6. Кот О. Превентивні способи захисту права власності у системі захисту прав. *Юридична Україна*. 2016. № 7-8. С. 38-45.
7. Короед С. О., Прут Ю. А. Реалізація превентивного способу захисту права власності в цивільному судочинстві. *Судова апеляція*. 2017. № 1 (46). С. 92-98.
8. Жилінкова І. Превентивний спосіб захисту права власності. *Вісник Академії правових наук України*. 2005. № 3 (42). С. 130-135.
9. Степаненко Т. В. Судочинство у справах за позовами про захист прав та інтересів невизначеного кола осіб: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03; Харк. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2008. 20 с.
10. Рябченко Ю.Ю. До питання ролі суду у встановленні обставин у справах за позовами на захист прав невизначеного кола осіб. *Право і суспільство*. 2016. № 1. Ч. 2. С. 49 – 54.

11. Берназюк Я.О. Аналіз судової практики в деяких категоріях справ щодо захисту суспільного (публічного) інтересу. *Вісник ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка*. 2022. Вип. 1 (97). С. 159-168.
12. Золотухіна Л.О. Публічний інтерес як адміністративно-правова категорія: дис... д-ра юрид. наук: 12.00.07; Запоріж. нац. ун-т. Запоріжжя, 2019. 36 с.
13. Берестова І.Е. Захист публічних інтересів учасників цивільних відносин: взаємозв'язок цивільного судочинства і конституційного провадження: дис... д-ра юрид. наук: 12.00.02; 12.00.03; НДІ прив. права і підпр-тва ім. акад. Ф.Г. Бурчака НАПрН України. Київ, 2019. 510 с.
14. Бичкова С.С. Цивільний процесуальний правовий статус осіб, які беруть участь у справах позовного провадження: монографія. Київ: Атіка, 2011. 420 с.
15. Проблеми теорії та практики цивільного судочинства / [В.В. Комаров та ін.]; за ред. В.В. Комарова. Х.: Харків юридичний, 2008. 925 с.
16. Щербина В. Конвергенція приватного і публічного права в регулюванні відносин у сфері господарювання. *Право України*. 2022. № 2. С. 21 -33.
17. Бойчук Р.П. Проблема правового забезпечення балансу публічних і приватних інтересів у сфері інвестиційних відносин. *Право та інноваційне суспільство*. 2017. № 2 (9). С. 14-22.
18. Венгер Ю.В. Місце стандартизації в адміністративно-правовому регулюванні господарської діяльності в Україні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2014. №10-1 (1). С. 96-99.
19. Васильев М.И. Публичные интересы в экологическом праве. М.: Издат-во МГУ, 2003.
20. Деркач Е.М. Правове регулювання господарської діяльності в сфері транспорту: теоретичні та прикладні проблеми.: автореф. дис. ... д. ю. н.: 12.00.04; Ін-т екон.-прав. досліджень ім. В. К. Мамутова НАН України. Київ, 2021. 37 с.
21. Апанасенко К. І. Дозвільні правовідносини у сфері господарювання: проблеми теорії і практики. К.: ДУ «Інститут економіко-правових досліджень імені В. К. Мамутова Національної академії наук України», 2020. 430 с.
22. Вінник О.М. Теоретичні аспекти правового забезпечення реалізації публічних і приватних інтересів в господарських товариствах: автореф. дис... д-ра юрид. наук: 12.00.04; Київ. нац. ун-т ім. Т.Шевченка. Київ, 2004. 32 с.
23. Чугурова Т.В. Процессуальные формы защиты публичных интересов в российском праве: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Самара, 2007. 221 с.
24. Серов С.Л. Нагляд і контроль в сфері господарської діяльності як засіб реалізації публічного інтересу. *LEX PORTUS*. 2019. № 1 (15). С. 118-130.
25. Заруднев Є.О. Щодо публічного інтересу у сфері господарювання в Україні та Федеративній Республіці Німеччина та ЄС. *Форум права*. 2012. № 4. С. 378-384.
26. Галунько В., Діхтієвський П., Кузьменко О., Стеценко С. Адміністративне право України. Повний курс: підручник. Херсон: ОЛДІПЛЮС, 2018. 446 с.
27. Задихайло Д.В. Економічна система як органічний об'єкт законодавчого забезпечення. *Вісник Академії правових наук України*. 2012. №4 (71). С. 210-221.
28. Павлушина А.А. Защита публичного интереса как универсальная процессуальная форма. *Журнал российского права*. 2003. С. 76-84.
29. Мурадян Э.М., Тихиня В.Г. Предупредительный иск в гражданском процессе. *Правоведение*. 1987. № 4. С. 75-79.

30. Сахнова Т. В. Цивилистический процесс: онтология судебной защиты. *Вестник гражданского процесса*. 2011. № 1.

31. Беяневич Е.А. О превентивной защите гражданских прав. *Юрист*. 2011. № 8. URL: <https://journal.zakon.kz/4458624-o-preventivnojj-zashhitegrazhdanskikh.html> (дата звернення - 25.11.2022).

32. Кот О. Превентивні способи захисту права власності: доктрина і судова практика. *Право власності: європейський досвід та українські реалії: збірник доповідей і матеріалів Міжнародної конференції* (м. Київ, 22–23 жовтня 2015р.). Київ: ВАІТЕ, 2015. С. 138.

33. Тихомиров Ю.А. Публичное право. М.: Издательство БЕК, 1995.

References

1. Zadykhailo, V.D., Pashkov, V.M. (Ed.). (2012). *Hospodarske pravo* [Economic law]. Kharkiv: Pravo. (in Ukrainian)

2. Prytyka, Yu.D. (2006). *Theoretical problems of protecting the rights of participants in civil legal relations in the arbitration court*: PhD thesis abstract. Kyiv. (in Ukrainian)

3. Petrunia, V.V. (2019). *The concept and system of ways to protect the rights of business entities*: PhD thesis abstract. Odesa. (in Ukrainian)

4. Lisnicha, T.V. (2014). *Osoblyvosti hospodarsko-pravovoho zakhystu prav subiektiv hospodariuvannia* [Peculiarities of economic legal protection of the rights of economic entities]. *Chasopys z yurydychnykh nauk*. Retrieved from: <https://periodicals.karazin.ua/jls/issue/view/187> (accessed 13 November 2022) (in Ukrainian)

5. Analysis of the administration of justice by the Cassation Administrative Court as part of the Supreme Court and the Grand Chamber of the Supreme Court in the first half of 2022. Available at:

https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/ogliady/Analiz_KAS_VP_I_pivr_2022.pdf (accessed 11 November 2022).

6. Kot, O. (2016). Preventyvni sposoby zakhystu prava vlasnosti u systemi zakhystu prav. [Preventive methods of protecting property rights in the rights protection system]. *Yurydychna Ukraina*, 7-8, 38-45. (in Ukrainian)

7. Koroied, S.O., Prut, Yu. A. (2017). Realizatsiia preventyvnoho sposobu zakhystu prava vlasnosti v tsyvilnomu sudochynstvi. [Implementation of a preventive method of property rights protection in civil proceedings]. *Sudova apeliatsiia*, 1 (46), 92-98. (in Ukrainian)

8. Zhylinkova, I. (2005). Preventyvnyi sposib zakhystu prava vlasnosti. [Preventive method of property rights protection]. *Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy*, 3 (42), 130-135. (in Ukrainian)

9. Stepanenko, T.V. (2008). *Judicial proceedings in cases of lawsuits for the protection of the rights and interests of an unspecified group of persons*: PhD thesis abstract. Kharkiv. (in Ukrainian)

10. Riabchenko, Yu.Iu. (2016). Do pytannia roli sudu u vstanovlenni obstavyn u spravakh za pozovamy na zakhyst prav nevyznachenoho kola osib. [To a question of a role of a court in the establishing circumstances in cases of lawsuits for the protection of rights of unspecified group of persons]. *Pravo i suspilstvo*, 1, p. 2, 49 – 54. (in Ukrainian)

11. Bernaziuk, Ya.O. (2022). Analiz sudovoi praktyky v deiakykh katehoriakh sprav shchodo zakhystu suspilnoho (publichnoho) interesu. [Analysis of judicial practice in some categories of cases regarding a protection of public interest]. *Visnyk LDUVS im. E.O. Didorenka*, 1 (97), 159-168. (in Ukrainian)

12. Zolotukhina, L.O. (2019). *Public interest as an administrative-legal category*: PhD thesis abstract. Zaporizhzhia. (in Ukrainian)
13. Berestova, I.E. (2019). *Protection of public interests of participants in civil relations: the relationship between civil proceedings and constitutional proceedings*: PhD diss. Kyiv: NALS. (in Ukrainian)
14. Bychkova, S.S. (Ed.) (2011). *Tsyvilnyi protsesualnyi pravovyi status osib, yaki berut uchast u spravakh pozovnoho provadzhennia: monohrafiia* [Civil procedural legal status of persons participating in lawsuit proceedings: monograph]. Kyiv: Atika. (in Ukrainian)
15. Komarov, V.V. (2008) *Problemy teorii ta praktyky tsyvilnoho sudochynstva* [Problems of the theory and practice of civil justice]. Kharkiv: Kharkiv yurydychnyi. (in Ukrainian)
16. Shcherbyna, V. (2022). *Konverhentsiia pryvatnoho i publichnoho prava v rehuliuanni vidnosyn u sferi hospodariuvannia* [Convergence of private and public law in the regulation of business relations]. *Pravo Ukrainy*, 2, 21-33. (in Ukrainian)
17. Boichuk, R.P. (2017). Problema pravovoho zabezpechennia balansu publichnykh i pryvatnykh interesiv u sferi investytsiinykh vidnosyn. [The problem of legal provision of the balance of public and private interests in a field of investment relations]. *Pravo ta innovatsiine suspilstvo*, 2 (9), 14-22. (in Ukrainian)
18. Venher, Yu.V. (2014). Mistse standartyzatsii v administratyvno-pravovomu rehuliuanni hospodarskoi diialnosti v Ukraini. [The place of standardization in an administrative legal regulation of an economic activity in Ukraine]. *Naukovyi visnyk Mizhnarodnoho humanitarnoho universytetu. Ser.: Yurysprudentsiia*, 10-1(1), 96-99. (in Ukrainian)
19. Vasilev, M.I. (2003). *Publichnye interesy v ekologicheskoy prave* [Public interests in environmental law]. Moscow: Izdat-vo MGU. (in Russian)
20. Derkach, E.M. (2021). *Legal regulation of economic activity in the field of transport: theoretical and applied problems*: PhD thesis abstract. Kyiv. (in Ukrainian)
21. Apanasenko, K. I. (2020). *Dozvilni pravovidnosyny u sferi hospodariuvannia: problemy teorii i praktyky* [Permissive legal relations in the field of an economic work: problems of theory and practice]. Kyiv: DU «Instytut ekonomiko-pravovykh doslidzhen imeni V. K. Mamutova Natsionalnoi akademii nauk Ukrainy». (in Ukrainian)
22. Vinnyk, O.M. (2004). Theoretical aspects of legal support for the realization of public and private interests in economic companies: PhD thesis abstract. Kyiv. (in Ukrainian)
23. Chugurova, T.V. (2007). *Procedural forms of the protection of public interests in Russian law*: PhD diss. Samara. (in Russian)
24. Sierov, S.L. (2019). Nahliad i kontrol v sferi hospodarskoi diialnosti yak zasib realizatsii publichnoho interesu. [Supervision and control in the field of economic activity as a means of realizing the public interest]. *LEX PORTUS*, 1 (15), 118-130. (in Ukrainian)
25. Zarudniev, Ye.O. (2012). Shchodo publichnoho interesu u sferi hospodariuvannia v Ukraini ta Federativnii Respublitsi Nimechchyna ta YeS. [Regarding the public interest in the field of business in Ukraine and the Federal Republic of Germany and the EU]. *Forum prava*, 4, 378-384. (in Ukrainian)
26. Halunko, V., Dikhtievskyi, P., Kuzmenko, O., Stetsenko, S. (2018). *Administrativne pravo Ukrainy. Povnyi kurs: pidruchnyk*. [Administrative law of Ukraine. Complete course: textbook]. Kherson: OLDIPLiU.S. (in Ukrainian)

27. Zadykhailo, D.V. (2012). Ekonomichna systema yak orhanichniy ob'ekt zakonodavchoho zabezpechennia. [Economic system as an organic object of legislative provision]. *Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy*, 4(71), 210-221. (in Ukrainian)
28. Pavlushina, A.A. (2003). Zashita publichnogo interesa kak universalnaya processualnaya forma. [Protection of public interest as an universal procedural form]. *Zhurnal rossijskogo prava*, 76-84. (in Russian)
29. Muradyan, E.M., Tihinya, V.G. (1987). Predupreditelnyj isk v grazhdanskom processe. [Preventive lawsuit in civil proceedings]. *Pravovedenie*, 4, 75-79. (in Russian)
30. Sahnova, T.V. (2011). Civilisticheskij process: ontologiya sudebnoj zashity. [Civilistic process: ontology of judicial protection]. *Vestnik grazhdanskogo processa*, 1. (in Russian)
31. Belianevych, E.A. (2011). O preventyvnoi zashchite grazhdanskykh prav [About preventive protection of civil rights]. *Yuryst*, 8. Retrieved from: <https://journal.zakon.kz/4458624-o-preventivnoj-zashhitegrazhdanskikh.html> (in Russian)
32. Kot, O. (2015). Preventyvni sposoby zakhystu prava vlasnosti: doktryna i sudova praktyka [Preventive methods of protection of property rights: doctrine and judicial practice.]. *Pravo vlasnosti: yevropejskyi dosvid ta ukrainski realii: Zbirnyk dopovidei i materialiv Mizhnarodnoi konferentsii* (p. 138). Kyiv: VAITE. (in Ukrainian)
33. Tihomirov Yu.A. (1995). *Publichnoe pravo* [Public law]. Moscow: Izdatelstvo BEK. (in Russian)

Стаття: надійшла до редакції 09.11.2022
прийнята до друку 07.12.2022
The article: is received 09.11.2022
is accepted 07.12.2022

Бібліографія: Апанасенко К. І. Щодо превентивного захисту публічних інтересів у сфері містобудування. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право*. Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2022. Вип. 14 (26). С. 97-110. DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.97-110.



УДК 339.1

DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.111-118

ОСОБЛИВОСТІ ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ ПІД ЧАС ЗАСТОСУВАННЯ ТАРГЕТИНГОВИХ ТЕХНОЛОГІЙ: ДОСВІД ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ТА УКРАЇНИ

Бондаренко Ольга Сергіївна,

доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін
та судочинства Сумського державного університету,

вул.Римського-Корсакова, 2, м. Суми, Україна, 02156

e-mail: o.bondarenko@yur.sumdu.edu.ua

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-2288-1393>

Мета. Метою роботи є аналізування особливостей захисту персональних даних під час застосування таргетингових технологій в Україні та у Європейському Союзі. **Методика.** Методика включає системний аналіз нормативно-правових актів національного права та історичний огляд нормативних джерел щодо правового регулювання питання захисту персональних даних та захисту персональних даних в інтернет середовищі у Європейському Союзі. Під час дослідження використовувались наступні **методи** наукового пізнання: термінологічний, логіко-семантичний, функціональний, системно-структурний, нормативний, компаративний тощо. **Результати.** Стрімкий розвиток інформаційних технологій неминує пронизує всі сфери суспільного життя і, на жаль, не завжди правове регулювання належним чином вміє «встигати» за появою нових суспільних відносин. Питання захисту персональних даних в Інтернет середовищі для України стоїть дуже гостро та потребує негайного правового визначення як загальних засад реалізації, так і відповідальності розпорядників інформації за зловживання своїми правами. Показовим якісним прикладом, безперечно, є нормативно-правові акти Європейського Союзу, які й мають стати базисом для трансформаційних змін у вітчизняному законодавстві у сфері захисту персональних даних у мережі Інтернет. **Наукова новизна.** У дослідженні сформовано основні проблемні аспекти відносно процесу надання згоди на обробку персональних даних в Інтернет середовищі та подальшого використання таких даних для таргетованої реклами в Україні та визначено основні позитивні аспекти у законодавстві Європейського Союзу, які можуть бути імплементовані в національне законодавство України. **Практична значимість.** Результати дослідження можуть використовуватися для визначення тенденцій щодо вдосконалення національного законодавства України у контексті забезпечення належного захисту персональних даних в Інтернет середовищі.

Ключові слова: таргетована реклама, контекстна реклама, ретаргетинг, Інтернет-середовище, захист персональних даних, Європейський Союз, General Data Protection Regulation, Digital Services Act.

O. Bondarenko,

Doctor of Law, Associated Professor, Head of of Criminal Law and Judiciary,
Sumy State University, Rymskoho-Korsakova Street, 2 Sumy, Ukraine, 40007

e-mail: o.bondarenko@yur.sumdu.edu.ua

FEATURES OF PERSONAL DATA PROTECTION DURING USING TARGETING TECHNOLOGIES: EXPERIENCE OF THE EUROPEAN UNION AND UKRAINE

Purpose. The purpose of the work is to analyze the features of personal data protection during the use of targeting technologies in Ukraine and in the European Union. **Method.** The methodology includes a systematic analysis of normative legal acts of national law and a historical review of normative sources regarding the legal regulation of the issue of personal data protection and personal data protection in the Internet environment in the European Union. The following methods of scientific knowledge were used during the research: terminological, logical-semantic, functional, systemic-structural, logical-normative, comparative, etc. **The results.** The rapid development of information technologies inevitably permeates all spheres of social life and, unfortunately, legal

regulation is not always able to properly "keep up" with the emergence of new social relations. The issue of personal data protection in the Internet environment is very acute for Ukraine and requires an immediate legal definition of both the general principles of implementation and the responsibility of information managers for abusing their rights. A demonstrative qualitative example is undoubtedly the regulatory legal acts of the European Union, which should become the basis for transformational changes in domestic legislation in the field of personal data protection on the Internet. **Scientific novelty.** In the study, the main problematic aspects regarding the process of giving consent to the processing of personal data in the Internet environment and the subsequent use of such data for targeted advertising in Ukraine were formed. The main positive aspects of the legislation of the European Union which can be implemented in the national legislation of Ukraine were identified. **Practical significance.** The results of the study can be used to determine trends in improving the national legislation of Ukraine in the context of ensuring proper protection of personal data in the Internet environment.

Key words: targeted advertising, contextual advertising, retargeting, Internet environment, personal data protection, European Union, General Data Protection Regulation, Digital Services Act.

Постановка проблеми. Нині соціальні мережі стали дуже популярними, а таргетована реклама набуває все більшого значення. Таким чином можна вибрати правильну аудиторію і працювати тільки з нею. Група користувачів машинально прив'язується до певного загального параметра, тому оголошення пов'язується з ним, а не з конкретною сторінкою. Розміщення таргетованої реклами в соціальних мережах дозволяє фахівцям за допомогою рекламних кампаній запропонувати певний продукт або послугу безпосередньо зацікавленим особам. Цей підхід набагато ефективніший, ніж націлювання на множинність користувачів без адреси [1] Поza тим, застосування технологій таргетингу вимагає дотримання стандартів відносно захисту персональних даних особи. На превеликий жаль означене питання не врегульовано законодавцем належним чином, а відтак виникає підґрунтя для зловживань та детермінанти для обходу закону.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Нині, не зважаючи на кричущу актуальність питання відносно захисту персональних даних в мережі Інтернет, воно не знаходить належної наукової розробки. Більшою мірою в межах цього дослідження використовувалися матеріали маркетингових досліджень відносно різновидів реклами та окремих аспектів захисту персональних даних. Зокрема, таких вчених як Z. Jiang, D. Wu, O. Заяць, С. Ковальчук, К. Семененко, С. Бакуліна, А. Правдиченко та інших.

Постановка завдання. З огляду на вказане, питання захисту персональних даних під час застосування таргетингових технологій в Україні стоїть дуже гостро. Крім того, у контексті європейської інтеграції важливим є запозичення досвіду Європейського Союзу.

Виклад основного матеріалу дослідження. Насамперед вважаємо за доцільне окреслити понятійно-категоріальний апарат. Відповідно до статті 1 Закону України «Про рекламу» реклама – інформація про особу чи товар, розповсюджена в будь-якій формі та в будь-який спосіб і призначена сформувати або підтримати обізнаність споживачів реклами та їх інтерес щодо таких особи чи товару [2].

Жодна реклама не стане результативною без аналізу ринку (економічна ситуація, конкуренти тощо), специфіки товару, що рекламується (загальна характеристика товару, життєвий цикл тощо) і споживчої аудиторії (демографічні характеристики, психографіка), а також мотивів та потреб, споживачів від використання благ тощо. Будь-яка рекламна кампанія не буде успішною, без попереднього стратегічного планування відносно сегментності збуту. Тому, як низка рекламних заходів і заходів стимулювання збуту, рекламна кампанія повинна бути ретельно спланована, скоординована і проводитися протягом тривалого періоду часу [3, с. 45].

Саме тому, стрімкий розвиток електронної комерції та пов'язаних з нею інформаційних технологій дозволяє оперативно накопичувати інформацію про окремих споживачів, а відтак аналізувати їх на основі їхніх попередніх покупок або поведінки в

Інтернеті. Тоді цільова реклама може надсилатися безпосередньо від компаній різномірним споживачам на сегментованому ринку [4].

При цьому основною перевагою розгортання рекламної кампанії в Інтернеті, безпечно, варто визнати можливість фіксувати дії кожного користувача, автоматично збирати ці дані (наприклад, вносити в корпоративну базу даних), автоматично їх обробляти та аналізувати. Застосування подібного підходу дозволяє не тільки досягти рекламного впливу, але й застосовувати одержані відомості для різноманітних маркетингових досліджень [3, с. 45].

Українське законодавство розвивається досить стрімко, проте не завжди встигає за розвитком суспільних відносин. Тому, на законодавчому рівні неврегульовано питання таргетованої реклами. Стосовно позиції науковців, то традиційно вважається, що таргетована реклама – це тип налаштування інтернет-реклами, який відображає рекламні повідомлення користувачеві відповідно до конкретних характеристик, уподобань, інтересів і факторів поведінки потенційного клієнта в Інтернеті. Рекламодавці знаходять цю інформацію, відстежуючи активність в Інтернеті [4], адже під час реєстрації облікового запису на соціальній платформі, особа добровільно заповнює анкети. Зокрема, серед іншого вводить інформацію про свій вік, місце проживання та освіту, сімейний стан, інтереси. Усі ці дані обробляються маркетологами за допомогою спеціальних програм і сегментів користувачів на основі інтересів та інших показників [6, с. 40]. Згодом на основі цих даних можливо сегментувати свою аудиторію, а відтак більш економно використовувати кошти на рекламні кампанії, роблячи рекламу не публічною, а таргетованою, зокрема, ранжуючи цільову аудиторію: жителів певних частин міста, любителів здорового способу життя тощо [7].

Щодо типів таргетованої реклами, то пропонується виділити наступні. По-перше, контекстна реклама або пошукова реклама – оголошення в пошукових системах, які використовують налаштування Google Ads. Оголошення відображаються на основі пошукових запитів користувачів у Пошуку Google [5].

Відображення реклами здійснюється на основі відповідності теми реклами вмісту сторінки, на якій вона розміщена. За розміщення реклами відповідають алгоритми цих сервісів. Існує два види контекстної реклами: 1) пошук – вид контекстної реклами, при якому оголошення відображаються на сторінці результатів пошуку використовуваної пошукової системи, а тематика оголошень максимально відповідає сфері інтересів користувача, вираженій пошуковим запитом; 2) тематична – різновид контекстної реклами, при якій рекламний засіб розміщується на веб-сайтах, зміст яких відповідає тематиці рекламного засобу.

Перевагою контекстної реклами є значне охоплення. Контекстна реклама відображається в пошукових системах і тематичних мережах, що охоплюють тисячі популярних сайтів, деякі з яких мають мільйонну аудиторію. Це дозволяє рекламодавцю знаходити клієнтів у всіх «куточках» мережі і забезпечує недорогий рекламний контакт з представниками цільової аудиторії [8, с. 27].

Серед недоліків найбільш очевидними є: 1) відносно висока вартість залучення відвідувача; 2) труднощі в досягненні ефективних установок; 3) «млявість» – в кінці кампанії цільові конверсії відразу припиняються; 4) коли рекламу заблоковано, вона не відображатиметься у браузері користувача [9, с. 35].

Наступний тип – це реклама в соціальних мережах, яка використовує ряд підходів до цільової аудиторії для реклами. Безліч платформ соціальних мереж розміщують рекламу у

вашій стрічці. Їм доступні суттєві об'єми демографічної інформації про своїх користувачів, що може допомогти націлити рекламу на різних людей на основі їхніх уподобань [5].

Цей тип реклами найбільш різноманітний за використовуваними підходами. Їх можна розділити на дві групи: SMM (маркетинг у соціальних мережах) і власне таргетована реклама, яка полягає у використанні соціальної мережі як платформи для реклами, спрямованої на певну групу потенційних клієнтів. SMM – просування полягає в створенні сторінок брендів, спільнот, публікації різних матеріалів, участі в обговореннях і багато іншого. Цей вид діяльності також можна охарактеризувати як співпрацю з аудиторією для просування бренду, товарів або послуг.

SMM почав активно розвиватися у зв'язку зі зростанням популярності соціальних мереж серед користувачів Інтернету. Насправді SMM став одним із найважливіших інструментів роботи з аудиторією для глобального бізнесу в сучасній економіці. Форми SMM-маркетингу дуже різноманітні і залежать від обраного типу соціальних медіа: соціальні мережі, блоги та мікроблоги, форуми, соціальні закладки та каталоги, хостинг фото та відео, віртуальні та розраховані на багато користувачів онлайн-ігри [8, с. 32]. Власне таргетована реклама – це реклама, яка відображається за заданими параметрами. Націлювання містить багато налаштувань, за допомогою яких можна точно визначити цільову групу. Цей метод підходить для нових тем, а саме знайомства користувачів з брендами. Ціна може сильно відрізнятись, але в більшості випадків при ефективній комплектації залишається на прийнятному рівні і підходить для малого бізнесу. Сьогодні найактуальнішими соціальними мережами для реклами є Facebook та Instagram. Кожна з них має свої особливості, як в аудиторії, так і в механізмах підходу до самої реклами, але, тим не менше, в кожній з них максимального ефекту досягають два принципово протилежних підходи: має сенс або голосно заявляти про роботу над перевага спаму або спроба охопити вузьку аудиторію шляхом чіткого націлювання або вибору невеликої аудиторії [9, с. 47].

Третій тип таргетованої реклами – це ретаргетинг, який націлює оголошення на людей, які раніше взаємодіяли з вашим сайтом, переглядали певні сторінки на вашому сайті або купували певні продукти чи послуги. Ретаргетинг – це технологія реклами, яка стежить за людьми з одного боку та одночасно передбачає націлювання реклами на людей, які раніше взаємодіяли з вашим сайтом, переглядали певні сторінки сайту або здійснювали покупки певних продуктів чи послуг [5].

За своєю суттю ретаргетинг є синонімом «розпізнавання бренду» і центральною частиною ефективної кампанії розвитку юридичної фірми в сучасних умовах. Ретаргетинг – це рекламний механізм, який дозволяє утримувати аудиторію після того, як вона залишила ваш сайт. Ці користувачі, які взаємодіяли з веб-сайтом або мобільними програмами, отримуватимуть онлайн-рекламу, яка нагадуватиме їм про певні послуги.

Ключ до кампанії ретаргетингу полягає у можливості залучити відвідувачів на веб-сайт за допомогою оголошень стосовно яких вони вже виявили інтерес. Це перенацілювання здійснюється за допомогою пікселів відстеження або файлів cookie, які слідкують за користувачем після того, як він покине веб-сайт. Оголошення з перенацілюванням подаються через сторонні мережі, такі як рекламні системи Google і Facebook. Це дозволяє зробити юридичну практику відомою на багатьох веб-сайтах. Пошукові системи та канали соціальних мереж дозволяють попередити або нагадати потенційним клієнтам, що певна юридична фірма може зробити для них: вирішити проблему чи допомогти з юридичним запитом. Такі дії можуть значно збільшити відвідуваність сайту.

Найкращий спосіб отримати результати – використовувати переваги потенційної аудиторії та надавати інформацію на основі сфер інтересів. При правильній оптимізації юридичні фірми можуть використовувати ретаргетинг, щоб переконати нерішучих або невпевнених відвідувачів повернутися на їх веб-сайт і шукати послуги [10].

Таким чином таргетинг з точки зору маркетингу є вкрай успішною технологією, яка дозволяє більш точно «працювати» з потенційними покупцями. Поза тим, дуже складним є питання забезпечення легального та ефективного захисту персональних даних під час використання таргетингових технологій у мережі Інтернет. Основним законом у цій сфері є Закон України «Про захист персональних даних», що діє з 2011 року і встановлює вичерпний перелік підстав обробки персональних даних. Основною з них є згода суб'єкта персональних даних, і, за винятком певних випадків, наявність згоди є обов'язковою вимогою для збору персональних даних в Інтернеті. Згода – це добровільне волевиявлення фізичної особи (за умови її поінформованості) щодо надання дозволу на обробку її персональних даних відповідно до сформульованої мети їх обробки, виражене в письмовій формі або у формі, з якої можна зробити висновок, що про її надання згоди про захист персональних [11].

Аналізуючи практичні кейси, видається, що проблемним в Інтернет середовищі є фактичне одержання такої згоди, адже коли ми говоримо про веб-сайти, не всі вони застерігають від збору інформації, хоча насправді це так.

Проблемним є і форма згоди. Так, Закон України «Про захист персональних даних» визначає, що згода має бути в письмовій формі або у формі, яка свідчить її надання. У сфері електронної комерції згода суб'єкта персональних даних може бути надана під час реєстрації в інформаційно-телекомунікаційній системі суб'єкта електронної комерції, позначення повноважень на обробку його персональних даних відповідно до заявленої мети їх обробка, за умови, що така система до моменту відмітки не створює можливості для обробки персональних даних (стаття 2 Закону «Про захист персональних даних»). Це означає, що згода має бути однозначною, а дії користувача мають чітко вказувати на те, що вони дозволяють збір та використання своїх персональних даних [12].

Наступний проблемний момент – обізнаність користувачів. Закон вимагає, щоб згода користувача була поінформованою, тобто конкретна особа має точно знати, яка інформація про неї збиратиметься та для чого вона використовуватиметься. Однак дуже часто користувачі дають згоду на збір та використання персональних даних за відсутності повної інформації та її неможливості отримати.

Це призводить до іншої проблеми, яка полягає у втраті контролю над особистою інформацією, коли суб'єкт персональних даних, тобто будь-який користувач онлайн-сервісів, має право відкликати згоду на обробку персональних даних (ст. 8 ЗУ «Про захист персональних даних»). Безперечно, можливо видалити профіль в соціальній мережі, видалити додаток з телефону, видалити cookies з браузера, але це не означає, що вони безслідно зникнуть з серверів компанії. Крім того, надзвичайно важко отримати особисту інформацію від третіх осіб, яким вона була передана [12].

Таким чином, законодавче врегулювання питання захисту персональних даних під час використання технологій таргетингу в Україні фактично перебуває у правовому вакуумі. Адже, не містить жодних норм про особливості реалізації загальних приписів про захист персональних даних в соціальних мережах зокрема та в Інтернет середовищі в цілому. Ми вважаємо, що враховуючи європейські прагнення України важливим є запозичення досвіду Європейського Союзу, де у 1981 році було ухвалено Конвенцію № 108 Ради Європи «Про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних»

(далі – Конвенція 108). У цьому документі вперше викладено ключові принципи обробки персональних даних, права особи у зв'язку з обробкою її персональних даних, базові норми щодо транскордонної передачі даних, а також передбачено створення консультативного комітету [13].

До недавнього часу Директива 95/46/ЄС Європейського Парламенту та Ради «Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних» від 24 жовтня 1995 року (далі – Директива) була не просто одним із найавторитетніших документів у сфері захисту персональних даних була, а й зразком для багатьох національних законів про захист персональних даних за межами Європейського союзу. Не став і винятком Закон України «Про захист персональних даних».

У 2016 році набув чинності Загальний регламент захисту даних, General Data Protection Regulation, яким було запроваджено нові принципи обробки персональних даних та встановлено нові гарантії їх захисту. Згідно з Угодою про Асоціацію з Європейським Союзом Україна зобов'язалася привести національне законодавство у відповідність до вимог GDPR. Деякі вимоги GDPR певною мірою вже включені в українське законодавство, але вони не чітко визначені та потребують уточнення. Водночас окремі положення GDPR є принципово новими і мають бути відображені в національному законодавстві.

Таким чином, GDPR встановлює більш суворі правила згоди на обробку персональних даних: тягар доведення їх існування покладено безпосередньо на особу, яка їх збирає. Також було посилено критерії інформування осіб про персональні дані, шляхом вказівки на те, що інформація про те, як дані збираються та використовуються, має надаватися у стислій, прозорій, зрозумілій та легкодоступній формі, з використанням зрозумілих і простих слів. Обов'язок довести факт дотримання основних вимог щодо обробки персональних даних покладається на суб'єкта, який їх збирає.

Крім того, GDPR передбачає створення незалежних державних органів, відповідальних за нагляд за застосуванням регламенту. Ці органи повинні мати слідчі повноваження та право накладати санкції. Такі органи вже створені в більшості країн Європейського Союзу, хоча вони є вузькоспеціалізованими (тобто займаються виключно питаннями інформації та персональних даних) [12].

Ще одним важливим документом є DSA (Digital Services Act), який встановлює безпрецедентний новий стандарт для підзвітності онлайн платформи щодо незаконного та шкідливого контенту. Він забезпечить кращий захист користувачів Інтернету та їхніх основних прав, а також визначить єдиний набір правил на внутрішньому ринку, допомагаючи невеликим платформам розширюватися. DSA містить загальноєвропейські зобов'язання належної перевірки, які застосовуватимуться до всіх цифрових сервісів, які підключають споживачів до товарів, послуг або контенту, включаючи нові процедури для швидшого видалення незаконного контенту, а також повний захист основних прав користувачів в Інтернеті [14].

Висновки. Підсумовуючи, хотіли б зауважити, що стрімкий розвиток інформаційних технологій неминує пронизує всі сфери суспільного життя і, на жаль, не завжди правове регулювання належним чином вміє «встигати» за появою нових суспільних відносин. Питання захисту персональних даних в Інтернет середовищі для України стоїть дуже гостро та потребує негайного правового визначення як загальних засад реалізації, так і відповідальності розпорядників інформації за зловживання своїми правами. Показовим якісним прикладом, безперечно є нормативно-правові акти Європейського Союзу, які й

мають стати базисом для трансформаційних змін у вітчизняному законодавстві у сфері захисту персональних даних у мережі Інтернет.

Список використаних джерел

1. Таргетована реклама: особливості, можливості, формати, переваги та недоліки. Light Spider: вебсайт. URL: <https://lightspider.net/tarhetovana-reklama-osoblyvosti-perevahy-ta-nedoliky/> (дата звернення: 16.11.2022).
2. Про рекламу: Закон України від 3 липня 1997 р. № 270/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1996. № 39. Ст. 81.
3. Телегей Н. В. Теоретичний аналіз поняття «інтернет-реклама»: міждисциплінарний підхід. Актуальні проблеми психології. 2019. Том I. Вип. 53. С. 44–49.
4. Zhao Jiang, Dan Wu. Targeting Precision in Imperfect Targeted Advertising: Implications for the Regulation of Market Structure and Efficiency. *SAGE Open*. 2022. Volume 12, Issue 1, <https://doi.org/10.1177/2158244022108213>
5. Заяць О. Що таке таргетована реклама? Legion: вебсайт. URL: <https://www.legion-marketing.com.ua/sho-take-tarhetovana-reklama/> (дата звернення: 16.11.2022).
6. Ковальчук С. Сучасний «партизанський маркетинг». *Маркетинг в Україні*. 2019. № 5. С. 38–40.
7. Таргетована реклама в соцмережах: що це таке і в чому її переваги. Львів. 2021. URL: <https://ag.marketing/ukru/targetirovannayareklama-v-socsetyah> (дата звернення: 16.11.2022).
8. Семененко К. Ю., Бакуліна С. А. Особливості застосування інструментів онлайн-просування в маркетинговій діяльності підприємства. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2018. Вип. 19, частина 3. С. 26–29.
9. Воронько-Невіднича Т. В., Калюжна Ю. П., Хурдей В. Д. Реклама і рекламна діяльність: навч. посіб. Полтава. РВВ ПДАА, 2018. 230 с.
10. Що таке ретаргетинг та як його використовувати для підвищення рейтингу юрфірми. Юридична газета: онлайн : вебсайт. URL: <https://yur-gazeta.com/golovna/shcho-take-retargeting-ta-yak-yogo-vikoristovuvati-dlya-pidvishchennya-reytingu-yurfirmit.html> (дата звернення: 12.11.2022).
11. Про захист персональних даних: Закон України від 1 червня 2010 р. № 2297-IV. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2010. № 34. Ст. 481.
12. Правдиченко А. Персональні дані онлайн: проблеми регулювання та перспективи захисту. Центр демократії та верховенства права: вебсайт. URL: <https://cedem.org.ua/analytics/personalni-dani-onlajn/> (дата звернення: 12.11.2022).
13. Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data. Strasbourg, 28.I.1981. URL: <https://rm.coe.int/1680078b37> (access date: 11.11.2022).
14. Digital Services Act: Commission welcomes political agreement on rules ensuring a safe and accountable online environment: European Commission website. URL: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_22_2545 (access date: 11.11.2022).

References

1. Targeted advertising: features, possibilities, formats, advantages and disadvantages. (2020). Light Spider: website. Retrived from: <https://lightspider.net/tarhetovana-reklama-osoblyvosti-perevahy-ta-nedoliky/> (access date: 16.11.2022). (in Ukrainian)
2. About advertising: Law of Ukraine (1997, July 3) No. 270/96-VR. *Information of the Verkhovna Rada of Ukraine*. 1996. No. 39. Art. 81 (in Ukrainian)

3. Telegei, N. V. (2019). Teoretychnyy analiz ponyattya «internet-reklama»: mizhdystsyplinarynyy pidkhid [Theoretical analysis of the concept of "Internet advertising": an interdisciplinary approach]. *Actual problems of psychology*, Volume I, Issue 53. (in Ukrainian)
4. Zhao Jiang, Dan Wu (2022). Targeting Precision in Imperfect Targeted Advertising: Implications for the Regulation of Market Structure and Efficiency. *SAGE Open*, Vol. 12, Issue 1, <https://doi.org/10.1177/2158244022108213> (in English)
5. Zayats, O. (2021). Shcho take tarhetovana reklama? [What is targeted advertising?] Legion : website. Retrived from: <https://www.legion-marketing.com.ua/sho-take-targetovana-reklama/> (access date: 16.11.2022). (in Ukrainian)
6. Kovalchuk, S. (2019). Suchasnyy «partyzans'kyi marketynh» [Modern "guerrilla marketing"]. *Marketing in Ukraine*, 5, 38–40. (in Ukrainian)
7. Targeted advertising in social networks: what is it and what are its advantages (2021). Retrived from: <https://ag.marketing/ukru/targetirovannayareklama-v-socsetyah> (access date: 16.11.2022). (in Ukrainian)
8. Semenenko, K. Yu., Bakulina, S. A. (2018). Peculiarities of using online promotion tools in the marketing activities of the enterprise. *Scientific Bulletin of the Uzhhorod National University*, Issue 19, part 3, 26–29. (in Ukrainian)
9. Voronko-Nevidnycha, T. V., Kalyuzhna, Yu. P., Khurdei V. D. (2018). *Reklama i reklamna diyal'nist* [Advertising and advertising activity: training]. Poltava, RVV PDAA. (in Ukrainian)
10. What is retargeting and how to use it to increase the rating of a law firm. (2021). *Legal newspaper*: online: website. Retrived from: <https://yur-gazeta.com/golovna/shcho-take-retargeting-ta-yak-yogo-vikoristovuvati-dlya-pidvishchennya-reytingu-yurfirmy.html> (access date: 12.11.2022). (in Ukrainian)
11. On the protection of personal data: Law of Ukraine (2010, June 1) No. 2297-IV. *Information of the Verkhovna Rada of Ukraine (VVR)*. 2010, 34. Art. 481. (in Ukrainian)
12. Pravdychenko, A. (2019). Personal'ni dani onlayn: problemy rehulyuvannya ta perspektyvy zakhystu [Personal data online: problems of regulation and prospects of protection]. Center for Democracy and Rule of Law: website. Retrived from: <https://cedem.org.ua/analytics/personalni-dani-onlajn/> (access date: 12.11.2022). (in Ukrainian)
13. Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data. Strasbourg, 28.I.1981. Retrived from: <https://rm.coe.int/1680078b37> (access date: 11.11.2022). (in English)
14. Digital Services Act: Commission welcomes political agreement on rules ensuring a safe and accountable online environment: European Commission website. Retrived from: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_22_2545 (access date: 11.11.2022). (in English)

Стаття: надійшла до редакції 17.11.2022
прийнята до друку 13.12.2022
The article: is received 17.11.2022
is accepted 13.12.2022

Бібліографія: Бондаренко О. С. Особливості захисту персональних даних під час застосування таргетингових технологій: досвід Європейського Союзу та України. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право*. Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2022. Вип. 14 (26). С. 111-118. DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.111-118.



УДК 349.225.6

DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.119-127

ПРАВОВІ ЗАСАДИ СОЦІАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ В УКРАЇНІ: ВПЛИВ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ІНТЕГРАЦІЇ

Гуменюк Тетяна Іванівна,

доктор історичних наук, професор, професор кафедри права та публічного

управління ЗВО Університет Короля Данила,

вул. Є.Коновальця 35, м. Івано-Франківськ, Україна, 76018

e-mail: tetjana.humeniuk@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0724-189X>

Мета. Метою роботи є висвітлити вплив європейської інтеграції на оптимізацію правових засад соціальної політики в Україні. **Методика.** В основу дослідження покладено порівняльно-правовий метод, який застосовано під час порівняння соціального права ЄС та соціального права України. Метод діалектики дав можливість встановити суперечності у правових нормах, які врегульовують соціальну систему України та визначають її соціальну політику. Системно-функціональний метод було використано для вивчення системи регулювання сфери соціальних відносин в Україні, системи заходів соціальної політики, а також функціональних взаємозв'язків між ними. Метод узагальнення використаний для систематизації та інтерпретації результатів, які були отримані у ході дослідження.

Результати. В процесі дослідження визнано, що до основних шляхів удосконалення соціальної політики в Україні та правового регулювання у соціальній сфері належать: ратифікація Європейської соціальної хартії та плану її реалізації в Україні; створення цілісної стратегії у сфері надання соціальних послуг; приєднання України до Європейського кодексу соціального забезпечення; часткове реформування правового регулювання праці і зайнятості населення; удосконалення правового регулювання та соціальної політики у сфері соціального захисту, праці та зайнятості внутрішньоприміщених осіб з тимчасово окупованих територій України. **Наукова новизна.** В процесі дослідження встановлено, що до проблем української соціальної політики та права, які постали перед Україною на шляху до ЄС, належать: проблеми законодавства України про соціальне забезпечення; проблеми регулювання ринку праці, зайнятості населення та подолання бідності; проблематика удосконалення законодавства про охорону праці; проблеми стимулювання підприємництва як основи забезпечення соціальних стандартів та зайнятості населення; проблеми адаптації соціально незахищених верств населення. **Практична значимість.** Результати дослідження може бути використано для міжнародного права.

Ключові слова: право ЄС, соціальна політика ЄС, соціальне право ЄС, європейська інтеграція, соціальна політика України, правове регулювання соціальної сфери, право соціального забезпечення, соціальний захист громадян України.

Tetjana Humeniuk,

Doctor of Historical Sciences, Associate Professor, Professor of the Department of Law

and Public Administration at the King Danylo University,

35 Konoval'tsja St., Ivano-Frankivsk, Ukraine, 76018

e-mail: tetjana.humeniuk@gmail.com

LEGAL FUNDAMENTALS OF THE SOCIAL POLICY IN UKRAINE: INFLUENCE OF EUROPEAN INTEGRATION

Purpose. The aim of this research is to highlight the influence of European integration on the optimization of the legal fundamentals of social policy in Ukraine. **Methodology.** The research is based on the comparative legal method used for comparison of EU social law with the social law of Ukraine. The method of dialectic enables to establish contradictions in the legal norms that regulate the social system of Ukraine and determine its social policy. The systemic and functional method was used to study the system of regulation of the sphere of social relations in Ukraine, systems of social policy measures as well as functional interrelationships between them. The method of generalization was used for the systematization and interpretation of the results obtained during the study. **Results.** The research showed that the main ways of improving social policy in Ukraine and legal

regulation in the social sphere include: ratification of the European Social Charter and its implementation plan in Ukraine; creation of a coherent strategy in the field of provision of social services; the accession of Ukraine to the European Code of Social Security; partial reform of the legal regulation of labor and employment of the population; improvement of legal regulation and social policy in the field of social protection, labor and employment of internally displaced persons from temporarily occupied territories of Ukraine. **Scientific novelty.** During the research, it was established that on the way to the EU, Ukraine has faced the following problems with its social policy and law: problems with the Ukrainian legislation on social security; problems with regulating the labor market, employment and poverty reduction; problems with improvement of the legislation on labor protection; problems with stimulating entrepreneurship as the basis for ensuring social standards and employment of the population; problems with adaptation of socially vulnerable groups of the population. **Practical significance.** The results of the research can be used in international law.

Key words: EU law, EU social policy, EU social law, European integration, social policy of Ukraine, legal regulation of social sphere, social security right, social protection of Ukrainian citizens.

Постановка проблеми. Питання правового регулювання соціальної сфери та впровадження ефективної соціальної політики завжди стає пріоритетним для будь-якої держави, починаючи з її створення та впродовж усіх наступних етапів розвитку. Саме тому соціальна політика в Україні та засади правового регулювання у цій сфері були сформульовані та системно викладені у нормах сучасної української Конституції. Зокрема, у ст. 46 Конституції України:

- 1) усі без винятку громадяни України мають право на соціальний захист;
- 2) основою такого захисту є соціальне забезпечення;
- 3) підставами соціального забезпечення є передбачені законом соціальні випадки, зокрема повна, часткова або тимчасова втрата працездатності, втрата годувальника, безробіття з незалежних від особи обставин, старість, інші випадки, визначені законом;
- 4) гарантіями забезпечення цього права є загальнообов'язкове державне страхування за рахунок страхових внесків громадян, підприємств, установ і організацій, а також бюджетних та інших джерел соціального забезпечення і створення мережі державних, комунальних, приватних закладів для догляду за непрацездатними;
- 5) пенсії, інші види соціальних виплат та соціальної допомоги, що є основним джерелом існування, мають забезпечувати рівень життя, не нижчий від прожиткового мінімуму, встановленого законом [1].

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Актуальні питання впливу європейської інтеграції на оптимізацію правових засад соціальної політики в Україні досліджували В. Близнюк, І. Бутирська, К. Слюсаренко, А. Клименко, І. Ящишина та ряд інших науковців.

Постановка завдання. З урахуванням існуючої проблеми, а також ступеня її дослідження метою даної статті виступають питання правового регулювання соціальної сфери та впровадження ефективної соціальної політики

Виклад основного матеріалу дослідження. Підґрунтям зазначених норм стали положення Європейського кодексу соціального забезпечення, прийнятого 16 квітня 1964 року та переглянутого 6 листопада 1990 року. При цьому, держави – члени Ради Європи, які підписали цей Кодекс, враховуючи, що метою Ради Європи є досягнення більшого єднання між її членами з метою, крім іншого, сприяння їхньому соціальному прогресу, враховуючи, що одним із завдань соціальної програми Ради Європи є заохочення всіх її членів до розвитку їхніх систем соціального забезпечення, визнаючи доцільність узгодження відрахувань на соціальне забезпечення в країнах-членах, переконані у доцільності піднесення Європейського кодексу соціального забезпечення на більш високий рівень ніж мінімальні норми, що визначені у Конвенції про мінімальні норми соціального забезпечення [2]. Вже з перших етапів проголошення сучасної української державності, правові засади соціальної політики не просто отримали

законодавче закріплення, а й передбачали орієнтацію на загальновизнані європейські соціальні стандарти.

Динамічність соціальної сфери суспільства та змінність соціальних потреб населення відповідно обумовлює і подальші зміни соціальної політики та правові засади її здійснення як на європейському, так і на національному рівні. Саме у зв'язку з цим відбулося впровадження в ЄС Узгодженої стратегії модернізації соціального захисту, прийнятої Радою Європи в Лісабоні 22–23 березня 2002 р. Дана стратегія має за мету забезпечити співпрацю всіх елементів системи соціального партнерства у вирішенні таких питань, як збільшення переваг зайнятості (порівняно із безробіттям) та забезпечення гарантованого доходу працюючих; підвищення ефективності пенсійних систем; доступність послуг охорони здоров'я та запобігання соціальним ризикам; охорона навколишнього середовища [3]. Результатом прийняття зазначеної Стратегії стала зміна парадигми правового регулювання соціальної сфери та подальша оптимізація соціальної політики в Україні у бік наближення соціальних стандартів у 2004 році. Саме у зв'язку з цим 18 березня 2004 року прийнято Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, яка визначає механізм досягнення Україною відповідності третьому Копенгагенському та Мадридському критеріям набуття членства в Європейському Союзі. Цей механізм включає адаптацію законодавства, утворення відповідних інституцій та інші додаткові заходи, необхідні для ефективного правотворення та правозастосування [4]. Метою адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу є досягнення відповідності правової системи України *acquis communautaire* з урахуванням критеріїв, що висуваються Європейським Союзом (ЄС) до держав, які мають намір вступити до нього.

Основними напрямками європейської соціальної політики та права виступають: 1) узгодження соціальної політики з управлінськими механізмами. Це проявляється у тому, що ЄС при здійсненні соціальної політики вирішує традиційні питання розширення компетенції своїх органів у соціальній сфері та збільшення числа соціальних інститутів комунітарного рівня, соціально-економічного вирівнювання країн-членів ЄС і зближення національних систем соціального захисту. Попри це, здійсненню ідеї гармонізації умов життя і праці заважають не лише більший розрив між соціальними стандартами багатих і бідних держав-членів, невідповідність кваліфікації робочим місцям, проблеми, зумовлені тривалим і молодіжним безробіттям, але й різниця в методах проведення соціальної політики та небажання деяких країн делегувати повноваження в цій сфері ЄС [5];

2) гармонійне поєднання соціальної політики та правового регулювання з реальними економічними механізмами. У сучасному світі соціальна справедливість і економічна ефективність можуть працювати на єдиний результат, а кращим способом досягнення соціальної згуртованості в суспільстві є забезпечення повної зайнятості. Дієвий ринок праці надає більшості працездатного населення роботу і дохід, дозволяючи державі зосередитися на підтримці соціально вразливих категорій громадян та забезпечити більшу соціальну рівність. Високий рівень зайнятості гарантує не лише стійкість індивідуальних доходів, але й зростання сукупних доходів суспільства, створює можливості для виробництва максимальної кількості колективних благ [5];

3) об'єктивна обумовленість соціальної політики та права соціального забезпечення з фіскальними, міграційними проблемами та проблемами працевлаштування. Режим суворої економії, значне податкове навантаження й міграційні проблеми призвели до втрат робочих місць, нестабільної роботи, погіршення умов праці і скорочення заробітної плати, а також до різкого скорочення державних витрат на соціальний захист та

забезпечення, що також впливає на зниження внутрішнього попиту. Це призвело до значних розчарувань серед населення та зростання антиєвропейських настроїв. У результаті Brexit існує певна занепокоєність через потенційний негативний вплив на рівень безробіття, зайнятість й умови праці для британських та європейських працівників. Між країнами і всередині країн існує значна нерівність і диспропорції, зокрема в країнах Центральної та Східної Європи. Соціальний і зарплатний демпінг та дискримінація у сфері соціальних і трудових прав повинні бути вирішені шляхом створення соціального виміру ЄС, який принесе користь всім європейським країнам. Необхідно продовжувати конвергенцію і подальшу інтеграцію в області прав і систем соціального захисту, оминаючи ефективно функціонуючі національні практики [6, с. 84];

4) активне запровадження інновацій у процесі реалізації соціальної політики та правового регулювання у цій сфері. Тут слід зазначити, що соціальні інновації стосуються не тільки соціальної сфери, а й державного управління, діяльності політичних, правових, економічних, суспільних інститутів. Підвищення уваги до соціальних інновацій обумовлено декількома обставинами: 1) ЄС визнає, що більшість проблем сучасності є соціальними; 2) вирішення цих проблем потребує дедалі більших обсягів інвестицій; 3) через зростання бюджетного дефіциту та державного боргу уряди багатьох країн ЄС змушені зменшувати соціальні видатки. Тому соціальні інновації пов'язані із новітнім вирішенням нагальних соціальних проблем та більш ефективним використанням наявних обмежених ресурсів [7, с. 9];

5) різноманітність механізмів правового регулювання та соціальної політики ЄС. За стандартами Ради Європи та Європейського Союзу соціальне забезпечення віднесено до системи, яка включає, крім соціального забезпечення (через соціальне страхування), також інші форми соціального захисту, зокрема, державну соціальну допомогу, а також спеціальний і особливий (додатковий) соціальних захист для окремих категорій населення [8, с. 6].

Різнорманіття міжнародних стандартів соціального забезпечення дозволяє державам формувати й удосконалювати національні системи соціального забезпечення з урахуванням тих із них, яким відповідають економічні, політичні, демографічні та інші умови конкретної країни. Саме, мабуть, з огляду на це науковці акцентують на тому, що міжнародні стандарти соціального забезпечення можуть поділятися залежно від: а) характеру і ступеня деталізації на загальні і спеціальні; б) сфери соціальної політики, в яких реалізуються ті чи інші міжнародні стандарти, а також рівня правового регулювання (універсальний, регіональний, міждержавний, або всесвітні (універсальні) та регіональні, зокрема європейські; в) особливостей об'єкта правового регулювання (консолідовані і диференційовані, до перших з них належать стандарти, що стосуються всієї системи соціального забезпечення і охоплюють більшість або кілька його видів, а диференційовані мають одиничний об'єкт правового регулювання, тобто йдеться про окрему організаційно-правову форму або вид соціального забезпечення, соціальні виплати деяким категоріям осіб); г) ступеня обов'язковості їх реалізації (рекомендаційні, що містяться в документах «м'якого» права або не ратифікованих державою договорах, з огляду на це носять лише характер рекомендацій, й обов'язкові, зафіксовані в ратифікованих державою договорах і мусять бути реалізовані нею в обов'язковому порядку) [8, с. 10].

До шляхів удосконалення соціальної політики в Україні та правового регулювання у соціальній сфері належать: 1) ратифікація Європейської соціальної хартії та плану її реалізації в Україні. 14 вересня 2006 року Україною було ратифіковано Європейську

соціальну хартію (переглянуту). Наша держава приєдналася до 74 з 98 пунктів документа. В європейській соціальній хартії сторони зобов'язалися започаткувати систему соціального забезпечення або підтримувати її функціонування; докладати зусиль для поступового піднесення системи соціального забезпечення на більш високий рівень; вживати заходів шляхом укладання відповідних двосторонніх і багатосторонніх угод або в інший спосіб і відповідно до умов, визначених у таких угодах, для забезпечення: рівності між їхніми власними громадянами та громадянами інших Сторін у тому, що стосується прав на соціальне забезпечення, включаючи збереження пільг, які надаються законодавством про соціальне забезпечення, незалежно від пересування захищених осіб по територіях держав Сторін; надання, збереження та поновлення прав на соціальне забезпечення такими засобами, як сумарний залік періодів страхування або роботи, що були здійснені за законодавством кожної зі Сторін [9]. 14 травня 2015 р. затверджено План заходів щодо забезпечення виконання положень Європейської соціальної хартії (переглянутої) на 2015-2019 роки [10]. У подальшому 17 травня 2017 року Верховна Рада ухвалила Закон «Про внесення зміни до пункту 2 закону України «Про ратифікацію Європейської соціальної хартії (переглянутої)». Метою його прийняття є вдосконалення, розвиток та піднесення системи соціального забезпечення України на більш високий рівень відповідно до європейських стандартів, а саме рівність між громадянами... у сфері соціального забезпечення [11].

2) створення цілісної стратегії у сфері надання соціальних послуг. Так, 08 серпня 2012 р. прийнята стратегія реформування системи надання соціальних послуг. У ній визначено, що на шляху інтеграції України до ЄС одним із пріоритетних завдань держави є забезпечення реалізації прав і свобод людини і громадянина, визначених Конституцією України, наближення стандартів життя до європейських (Стратегія реформування системи надання соціальних послуг, 2012). Узявши на себе зобов'язання щодо перетворення на соціально орієнтовану державу, Україна спрямувала свої дії на підвищення рівня добробуту населення, приділяючи особливу увагу його вразливим групам. Ця Стратегія визначає цілі та пріоритетні напрями проведення реформи у сфері надання соціальних послуг, передбачає заходи щодо розширення доступу осіб, які перебувають у складних життєвих обставинах та потребують сторонньої допомоги, до соціальних послуг, забезпечення їх якості та ефективності;

3) приєднання України до Європейського кодексу соціального забезпечення. 10 листопада 2016 року у Страсбурзі Віце-прем'єр-міністр України П. Розенко від імені України підписав Європейський кодекс соціального забезпечення. Підписання Кодексу є важливим кроком для приєднання України у повному обсязі до статті 12 Європейської соціальної Хартії – «право на соціальне забезпечення», стороною якої Україна є 2007 року. Саме статтею 12 Хартії визначено, що сторони зобов'язуються «підтримувати систему соціального забезпечення на задовільному рівні, принаймні на такому, який дорівнює рівню, необхідному для ратифікації Європейського кодексу соціального забезпечення» [12];

4) часткове реформування правового регулювання праці і зайнятості населення. Для цього у листопаді 2015 р. ухвалено Закон України «Про зовнішню трудову міграцію», що посилює наші позиції у приєднанні до ст. 19 «Право трудящих-мігрантів і членів їхніх сімей на захист та допомогу. У листопаді 2015 року прийнято у першому читанні проект Трудового кодексу України (реєстр. № 1658). Положення Кодексу передбачають імплементацію положень окремих *acquis* ЄС (зокрема, Директив 91/533/ЄЕС, 1999/70/ЄС, 97/81/ЄС, 2001/23/ЄС). 11 квітня 2017 року Комітетом Верховної Ради України з питань

соціальної політики, зайнятості та пенсійного забезпечення рекомендовано Парламенту прийняти його в другому читанні та в цілому. З метою імплементації положень Директиви 2001/23/ЄС розроблено проект Закону «Про колективні договори та колективні угоди» (в новій редакції). Законопроект направлено на законодавче закріплення механізму укладення колективного договору фізичними особами, які використовують найману працю, визначення механізму поширення сфери дії галузевої (міжгалузевої) угоди [13]. З метою імплементації положень Директиви Ради 2010/18/ЄС, розроблено проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо надання додаткових гарантій, пов'язаних з поєднанням сімейних і трудових обов'язків)». Законопроект передбачає створення рівних умов та можливостей для реалізації батьками своїх обов'язків щодо виховання і догляду за дітьми, підтримки материнства і батьківства [13];

5) удосконалення правового регулювання та соціальної політики у сфері соціального захисту, праці та зайнятості внутрішньопереміщених осіб з тимчасово окупованих територій України. Починаючи з 2014 року Україна перебуває в стані неоголошеної війни. Частина її території незаконно анексована сусідньою державою, частина тимчасово окупована цією ж державою агресором, на частині ведуться бойові дії. Майже півтора мільйона громадян України вимушені були покинути свої домівки і виїхати на підконтрольну Українській владі територію в пошуках захисту, а часто і просто порятунку. З 24 лютого 2022 року в Україні триває повномасштабна російська воєнна агресія. Декілька мільйонів українців змушені були покинути свої домівки, рятуючись від війни. 2 серпня Кабінет Міністрів ухвалив рішення про обов'язкову евакуацію населення з Донецької області. Вона пов'язана з ризиком того, що через інтенсивні ворожі обстріли Україна не зможе забезпечити населення теплом у зимовий період, а тому є ризик для життя людей. Наразі для внутрішньо переміщених осіб в Україні, а також для тих, хто проживає в районах, які постраждали внаслідок бойових дій, є кілька програм допомоги. Кабінет Міністрів України вніс зміни до Порядку компенсації витрат за тимчасове розміщення (перебування) внутрішньо переміщених осіб. Йдеться про збільшення вдвічі суми грошової допомоги в період опалювального сезону власникам житла, які прихистили у себе вимушених переселенців. Відповідний проект постанови, розроблений Мінрегіоном, прийнято на засіданні Уряду 30 вересня.

Розв'язання проблем щодо правового та соціально-економічного забезпечення здійснюється шляхом надання правової допомоги, підвищення рівня правової грамотності серед переселених громадян, удосконалення законів і розроблення чітких інструкцій щодо їх реалізації, напрацювання механізму захисту прав і компенсації переселеним громадянам завданої їм майнової (матеріальної) та моральної шкоди; збереження гарантій державного соціального забезпечення та захисту переселених громадян, надання їм матеріальної підтримки з метою забезпечення нормального рівня життя та недопущення злиденності, сприяння створенню робочих місць, працевлаштуванню та самозайнятості, забезпечення доступності до освітніх послуг, сприяння будівництву постійного, тимчасового та соціального житла, підтримки статутної діяльності громадських об'єднань переселених громадян.

Висновки. Дослідження проблем соціальної політики та правового регулювання соціальної сфери суспільства в Україні дало можливість зробити наступні висновки та узагальнення: 1. Загальні українські та європейські засади соціальної політики та правового регулювання у цій сфері мають багато спільних рис на рівні конституційного та законодавчого закріплення. Їх зміст належним чином відображений як у Конституції

України 1996 р., так і у Європейському кодексі соціального забезпечення 1964 р. (зі змінами від 1990 р.). 2. Основними напрямками європейської соціальної політики та права виступають: а) узгодження соціальної політики з управлінськими механізмами; б) гармонійне поєднання соціальної політики та правового регулювання з реальними економічними механізмами; в) об'єктивна обумовленість соціальної політики та права соціального забезпечення з фінансовими, міграційними проблемами та проблемами працевлаштування; г) активне запровадження інновацій у процесі реалізації соціальної політики та правового регулювання у цій сфері; ґ) різноманітність механізмів правового регулювання та соціальної політики ЄС. 3. До проблем української соціальної політики та права, які постали перед Україною на шляху до ЄС, можна віднести наступні: а) проблеми законодавства України про соціальне забезпечення; б) проблеми регулювання ринку праці, зайнятості населення та подолання бідності; в) проблематика удосконалення законодавства про охорону праці; г) проблеми стимулювання підприємництва як основи забезпечення соціальних стандартів та зайнятості населення; ґ) проблеми адаптації соціально незахищених верств населення; д) обтяженість соціальної політики та правового регулювання збройним конфліктом на Донбасі. 4. До основних шляхів удосконалення соціальної політики в Україні та правового регулювання у соціальній сфері належать: а) ратифікація Європейської соціальної хартії та плану її реалізації в Україні; б) створення цілісної стратегії у сфері надання соціальних послуг; в) приєднання України до Європейського кодексу соціального забезпечення; г) часткове реформування правового регулювання праці і зайнятості населення; ґ) удосконалення правового регулювання та соціальної політики у сфері соціального захисту, праці та зайнятості внутрішньопереміщених осіб з тимчасово окупованих територій України.

Список використаних джерел

1. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996, № 30, ст. 141. URL: <http://zakon.rada.gov.ua>.
2. Європейський кодекс соціального забезпечення. Страсбург, 16 квітня 1964 року. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_329.
3. Близнюк В.В. Соціальна політика України в контексті інтеграції до Європейського Союзу. URL: http://eip.org.ua/docs/EP_02_3_58_uk.pdf.
4. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу. Закон України від 18 березня 2004 року № 1629-IV. URL: <http://zakon.rada.gov.ua>.
5. Бутирська І. Основні напрями соціальної політики Європейського Союзу. URL: <http://zn.wsibip.edu.pl/wydania/zeszyt2/sekcjaA/1.PDF>.
6. Слюсаренко К. В. Соціальна політика ЄС: сучасні виклики і перспективи. *Економічний аналіз*: зб. наук. Праць. Тернопіль: Видавничо-поліграфічний центр Тернопільського національного економічного університету «Економічна думка». 2017. Том 27. № 1. С. 80-90.
7. Ящишина І. В. Соціалізація інноваційної політики ЄС. *Наука та наукознавство*. 2017. № 4(98). С. 3-18.
8. Клименко А. Л. Соціальний захист і соціальне забезпечення в умовах євроінтеграції України: окремі аспекти. *Теорія і практика правознавства*. 2017. Вип. 2(12). С.1-10. URL: <http://tlaw.nlu.edu.ua/article/viewFile>.

9. Європейська соціальна хартія (переглянута). Страсбург, 3 травня 1996 року. URL: <http://zakon.rada.gov.ua>.

10. План заходів щодо забезпечення виконання положень Європейської соціальної хартії (переглянутої) на 2015-2019 роки від 14 травня 2015 р. № 45. URL: <http://zakon.rada.gov.ua>.

11. Про внесення зміни до пункту 2 Закону України «Про ратифікацію Європейської соціальної хартії (переглянутої)»: Закон України від 17 травня 2017 року № 2034-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua>.

12. Україна долучилася до Європейського кодексу соціального забезпечення. URL: <http://ukrainepravo.com>.

13. Звіт про виконання угоди про Асоціацію між Україною та Європейським Союзом у 2017 році. URL: https://eu-ua.org/sites/default/files/imce/layout_16_02_final.pdf.

References

1. Constitution of Ukraine (1996). *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*, 30, 141. Retrieved from: <http://zakon.rada.gov.ua>. (in Ukrainian)

2. European Code of Social Security (Strasbourg, 1964, April 16). Retrieved from: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_329. (in Ukrainian)

3. Blyzniuk, V.V. (2002). *Sotsialna polityka Ukrainy v konteksti intehtratsii do Yevropeiskoho Soiuzu* [Social policy of Ukraine in the context of integration into the European Union]. Retrieved from: http://eip.org.ua/docs/EP_02_3_58_uk.pdf. (in Ukrainian)

4. On the National Program for the Adaptation of the Legislation of Ukraine to the Legislation of the European Union: Law of Ukraine № 1629-IV (2004, March 18). Retrieved from: <http://zakon.rada.gov.ua>. (in Ukrainian)

5. Butyrskaya, I. *Osnovni napriamy sotsialnoi polityky Yevropeiskoho Soiuzu* [Main directions of social policy of the European Union]. Retrieved from: <http://zn.wsibp.edu.pl/wydania/zeszyt2/sekcjaA/1.PDF>. (in Ukrainian)

6. Sliusarenko, K.V. (2017). *Sotsialna polityka YeS: suchasni vyklyky i perspektyvy* [Social policy of the EU: current challenges and prospects]. *Ekonomichnyi analiz: collection of scientific works*, vol. 27, 1, 80-90. Ternopil: Publishing center of Ternopil National Economic University "Scientific Thought". (in Ukrainian)

7. Yashchynska, I.V. (2017). *Sotsializatsiia innovatsiinoi polityky YeS* [Socialization of the EU innovation policy]. *Nauka ta naukoznavstvo*, 4(98), 3-18. (in Ukrainian)

8. Klymenko, A.L. (2017). *Sotsialnyi zakhyst i sotsialne zabezpechennia v umovakh yevrointehtratsii Ukrainy: okremi aspekty* [Social protection and social security in the conditions of European integration of Ukraine: certain aspects]. *Teoriia i praktyka pravoznavstva*, 2(12), 1-10. Retrieved from: <http://tlaw.nlu.edu.ua/article/viewFile>. (in Ukrainian)

9. European Social Charter (revised; Strasbourg, 1996, May 3). Retrieved from: <http://zakon.rada.gov.ua>. (in Ukrainian)

10. Plan of measures to ensure the implementation of the provisions of the European Social Charter (revised) for 2015-2019 (2015, May 14). № 45. Retrieved from: <http://zakon.rada.gov.ua>. (in Ukrainian)

11. On Making Changes to Paragraph 2 of the Law of Ukraine «On Ratification of the European Social Charter (Revised): Law of Ukraine № 2034-VIII (2017, May 17). Retrieved from: <http://zakon.rada.gov.ua>. (in Ukrainian)

12. Ukraina doluchylasia do Yevropeiskoho kodeksu sotsialnoho zabezpechennia [Ukraine joined the European Code of Social Security]. Retrieved from: <http://ukrainepravo.com>. (in Ukrainian)

13. Report on the implementation of the European Union—Ukraine Association Agreement in 2017. Retrieved from: https://eu-ua.org/sites/default/files/imce/layout_16_02_final.pdf. (in Ukrainian)

Стаття: надійшла до редакції 02.09.2022

прийнята до друку 30.09.2022

The article: is received 02.09.2022

is accepted 30.09.2022

Бібліографія: Гуменюк Т. І. Правові засади соціальної політики в Україні: вплив європейської інтеграції. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право*. Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2022. Вип. 14 (26). С. 119-127. DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.119-127.



УДК 347.233.14:347.235

DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.128-136

ВИЗНАННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА ЗЕМЛЮ ЯК ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИЙ СПОСІБ ЗАХИСТУ ПРАВ

Дейнега Марина Андріївна,

доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри цивільного та господарського
права Національного університету біоресурсів і природокористування України,

вул. Героїв Оборони, 15, м. Київ, Україна, 03041

e-mail: marinad@meta.ua

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-4785-7509>

Метою статті є аналіз теоретичних підходів і положень нормативно-правових актів щодо визнання права власності на землю як цивільно-правового способу захисту прав, виявлення прогалин та суперечностей у національному законодавстві й судовій практиці, що виникають під час застосування такого способу захисту, а також вироблення пропозицій до удосконалення законодавства з визначеної проблематики. **Методологічну основу дослідження** склали діалектичний метод наукового пізнання, загальнонаукові (формально-логічний, методи аналізу та синтезу) та спеціально-юридичний метод (формально-юридичний). **Наукова новизна** полягає у тому, що у статті на підставі аналізу доктринальних і нормативних джерел виявлено прогалини та суперечності у національному законодавстві й судовій практиці, що виникають під час застосування визнання права власності як цивільно-правового способу захисту прав, а також розроблено пропозиції до удосконалення законодавства з визначеної проблематики. За **результатами дослідження** встановлено, що визнання права власності є ефективним способом цивільно-правового захисту права власності на землю, що спрямований на усунення спірності і невизначеності змісту прав власника земельної ділянки, констатацію наявності права власності та його поновлення, шляхом створення юридичних можливостей для реалізації належних власникові земельної ділянки правомочностей. **Практична значимість** статті полягає у тому, що запропоновані зміни до цивільного і цивільного процесуального законодавства України можуть бути використані у правотворчій діяльності з метою удосконалення нормативно-правової бази у сфері цивільно-правового захисту прав.

Ключові слова: право власності, право власності на землю, визнання права власності, цивільно-правовий захист прав, юрисдикційні форми захисту прав, способи захисту прав.

Maryna Deineha,

Doctor of Law, Associate Professor,

Professor of the Department of Civil and Economic Law,

National University of Life and Environmental Sciences of Ukraine,

15 Heroiv Oborony Str., Kyiv, Ukraine, 03041

RECOGNITION OF LAND OWNERSHIP AS A CIVIL LAW METHOD OF RIGHTS PROTECTION

The **purpose of the article** is to analyze theoretical approaches and provisions of legal acts regarding the recognition of land ownership as a civil law method of protecting rights, to identify gaps and contradictions in national legislation and judicial practice that arise during the application of such a method of protection, as well as to develop proposals to the improvement of legislation on certain issues. The **methodological basis of the research** was the dialectical method of scientific knowledge, the general scientific (formal-logical, methods of analysis and synthesis) and the special-legal method (formal-legal). The **scientific novelty** lies in the fact that based on the analysis of doctrinal and normative sources, the article reveals gaps and contradictions in national legislation and judicial practice that arise when applying the recognition of property rights as a civil law method of protecting rights, and also develops proposals for improving the legislation from a specific issue. According to **the results of the study**, it was established that the recognition of the right of ownership is an effective way of civil legal protection of the right to land ownership, which is aimed at eliminating disputes and uncertainty of the content of the rights of the owner of a plot of land, ascertaining the existence of the right of ownership and its renewal, by creating legal opportunities for the realization of rights belonging to the owner land plot of powers.

The practical significance of the article lies in the fact that the proposed changes to the civil and civil procedural legislation of Ukraine can be used in law-making activities with the aim of improving the regulatory framework in the field of civil law protection of rights.

Key words: *ownership, land ownership, recognition of ownership, civil law protection of rights, jurisdictional forms of rights protection, methods of rights protection.*

Постановка проблеми. Право власності у системі визнаних прав вважається одним із основоположних прав людини, саме тому захист власності є першочерговим завданням будь-якої демократичної і правової держави. У ст. 1 Протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [10] передбачено, що кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном. Ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом та загальними принципами міжнародного права.

Конституція України закріплює основні засади, за допомогою яких регулюються відносини власності та на підставі яких здійснюється їх захист. Так, відповідно до ст. 13 Конституції України [3] держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання. Кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності, а у разі порушення такого права особа може звернутися до уповноважених органів за його захистом (ст.ст. 55, 124 Конституції України). Ці конституційні норми повною мірою стосуються і права власності на землю. Згідно зі ст. 14 Конституції України право власності на землю гарантується, а також набувається і реалізується громадянами, юридичними особами та державою виключно відповідно до закону.

Безперечно, конституційні положення є найважливішими в регулюванні відносин з приводу власності в Україні та відіграють основоположну роль у захисті права власності на землю. Водночас зазначені положення Конституції України та норми Конвенції конкретизуються у цивільному законодавстві, основним завданням якого є відновлення порушеного права та повернення майнового стану особи, права якої були порушені, у первісний стан. Так, ст. 15 Цивільного кодексу України [17] вказує, що кожна особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення, невизнання або оспорювання, а також на захист своїх інтересів, який не суперечить загальним засадам цивільного законодавства. Окрім того, реалізація конституційних положень щодо гарантій права власності на землю потребує спеціальних правових механізмів їх здійснення, які містяться у галузевих законодавчих актах, насамперед, в актах земельного законодавства України.

Однак, попри те, що право на захист власності гарантується кожній особі як на конституційному рівні, так і на рівні кодифікованих та законодавчих актів різної галузевої приналежності, дана категорія є суто цивільно-правовою [7, с. 11].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В юридичній літературі питанням захисту права власності традиційно відводиться значна увага. Ця проблематика є предметом дослідження таких вчених, як: І.О. Дзери, О.В. Дзери, О.С. Іоффе, Н.С. Кузнецової, Є.О. Харитонова, О.І. Харитонової та ін. Правовим проблемам визнання права як цивільно-правового способу захисту прав присвячують увагу такі науковці, як: І.М. Отрош, Р.В. Падун, І.М. Панченко, О.П. Печений, Ю.Д. Притика, З.В. Ромовська, О.С. Яворська та ін. Способи захисту земельних прав досліджуються представниками земельно-правової доктрини: О.А. Вівчаренком, О.П. Кулинич, П.Ф. Кулиничем, Л.В. Лейбою, А.М. Мірошниченком, Д.В. Федчишиним, М.В. Шульгою та ін. Однак, визнання права власності як цивільно-правовий спосіб захисту прав, у тому числі права

власності на землю, є дискусійною проблематикою, що не знаходить єдності точок зору, викликаючи формулювання різних наукових підходів, що у свою чергу зумовлює й практичні проблеми в окресленій сфері дослідження.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз теоретичних підходів і положень нормативно-правових актів щодо визнання права власності на землю як цивільно-правового способу захисту прав, виявлення прогалин та суперечностей у національному законодавстві й судовій практиці, що виникають під час застосування такого способу захисту, а також вироблення пропозицій до удосконалення законодавства з визначеної проблематики.

Виклад основного матеріалу дослідження. У науковій літературі є багато підходів до тлумачення поняття цивільно-правового захисту права власності. Так, деякі науковці тлумачать поняття «цивільно-правовий захист права власності» як: дії уповноважених органів, направлених на захист прав осіб, так і дії самих власників: система активних заходів, які застосовує власник чи інші компетентні органи, спрямовану на усунення порушень права власності, покладання обов'язку з відновлення порушеного права на порушника [1, с. 27]; реакція на правопорушення з боку самого потерпілого (самозахист) або уповноваженого на це державного органу, яка призвела до відновлення попереднього юридичного і фактичного статусу речі [11, с. 5]. Інші вчені розглядають цивільно-правовий захист права власності як процесуально-правове явище і визначають його як застосування судовими органами у разі порушення прав власника сукупності відповідних правових засобів, передбачених нормами цивільного права і спрямованих на відновлення прав власника [15, с. 279].

Але ж, категорія «захисту» має двоїсту природу [13, с. 93], і на думку І.М. Панченко розгляд категорії «захисту» лише через призму матеріального або процесуального права є неправильним, оскільки дана категорія має розглядатися комплексно, а не окремо кожною із галузей законодавства [7, с. 16]. У зв'язку з цим, вчена пропонує авторське визначення «цивільно-правового захисту права власності», яке тлумачить як сукупність передбачених нормами права активних дій, що застосовує власник, інша уповноважена власником особа або уповноважений державою компетентний орган відносно правопорушника з метою відновлення права власності, що було оспорене, не визнане або порушене [7, с. 16].

У контексті піднятої проблематики, слід звернути увагу і на наукові підходи представників земельно-правової доктрини щодо тлумачення категорії «цивільно-правового захисту права власності на землю». Так, О.П. Кулинич визначає цивільно-правовий спосіб захисту права власності на землю як захід цивільно-правового примусу, спрямований на поновлення правомочностей власника земельної ділянки, а також на відшкодування власникам земельних ділянок шкоди, завданої протиправним обмеженням правомочностей власника, погіршенням екологічних, естетичних та інших властивостей земельної ділянки, та на відшкодування майнової шкоди, завданої правомірними діями у передбачених законом випадках [4, с. 188].

З метою захисту права власності на землю в юрисдикційному порядку застосовуються способи захисту, передбачені в ч. 2 ст. 16 Цивільного кодексу України і ст. 152 Земельного кодексу України [2].

Під способом захисту суб'єктивних цивільних прав та інтересів розуміються визначені законом або договором матеріально-правові заходи, спрямовані на відновлення (визнання) порушених (оспорюваних) прав та вплив на правопорушника [16, с. 346].

У ст. 16 Цивільного кодексу України законодавець наводить широкий перелік способів захисту, на які, при зверненні до уповноважених органів, має право спиратися будь-яка особа, права чи інтереси якої порушуються, оспорується або не визнаються. Цей перелік не є вичерпним, а тому суд може захистити право або інтерес також і в інший спосіб, що встановлений договором або законом. Так, відповідно до ст. 16 Цивільного кодексу України способами захисту цивільних прав та інтересів можуть бути: 1) визнання права; 2) визнання правочину недійсним; 3) припинення дії, яка порушує право; 4) відновлення становища, яке існувало до порушення; 5) примусове виконання обов'язку в натурі; 6) зміна правовідношення; 7) припинення правовідношення; 8) відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди; 9) відшкодування моральної (немайнової) шкоди; 10) визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб.

Статтею 152 Земельного кодексу України передбачено, що захист прав громадян та юридичних осіб на земельні ділянки здійснюється шляхом: 1) визнання прав; 2) відновлення стану земельної ділянки, який існував до порушення прав, і запобігання вчиненню дій, що порушують права або створюють небезпеку порушення прав; 3) визнання угоди недійсною; 4) визнання недійсними рішень органів виконавчої влади або органів місцевого самоврядування; 5) відшкодування заподіяних збитків; 6) застосування інших, передбачених законом, способів. При цьому, слід зазначити, що вибір способу захисту має базуватися на чіткому розумінні його правової природи та характеру порушення права особи.

Виокремлення серед способів захисту в цивільному і земельному законодавстві визнання права і, зокрема, права власності, було обумовлено його розповсюдженістю у практиці, що підтверджується значною кількістю відповідних судових спорів. У науковій літературі не вироблено єдиного розуміння вказаного способу захисту. Це зумовлено тим, що сфера застосування і предмет визнання права достатньо широкі, тому виробити універсальне визначення цього способу захисту вбачається досить складним завданням.

Так, визнання права розглядається як спосіб судового захисту, що являє собою відображення у судовому рішенні права, яке виникло на законній підставі і наявність якого не визнано ким-небудь із учасників правовідносин [19, с. 202]. Р.В. Падун під поняттям «визнання права» так само розуміє судовий спосіб захисту цивільних прав та інтересів, який обов'язково потребує відображення в судовому рішенні, що підтверджує наявність існуючого суб'єктивного права, яке не визнають інші учасники (учасник) цивільних правовідносин [6, с. 3]. На думку Ю.Д. Притики цей спосіб захисту застосовується у випадку спору між суб'єктами цивільних прав з приводу наявності або відсутності правовідносин і, відповідно, наявності чи відсутності цивільних прав та обов'язків [9, с. 29].

Отже, визнання права як спосіб захисту прав зумовлений відсутністю прав, їх спірністю, невизнанням, й означає констатацію вже існуючого права, мета якого – усунення правової невизначеності.

Визнання права власності є одним із підвидів такого способу захисту, як визнання права, який посідає перше місце серед наведених законодавцем у ст. 16 Цивільного кодексу України і ст. 152 Земельного кодексу України способів захисту прав. Змістом визнання права власності на землю є підтвердження існування певного права без наступного створення матеріальних правовідносин. Як відмічає І.М. Панченко, підстави для висунення вимог про визнання права власності виникають у випадку, коли наявний

зміст прав неоднаково усвідомлюється та оспорується суб'єктами матеріально-правових відносин [7, с. 48]. Позов про визнання права власності на земельну ділянку пред'являється у випадку, коли право ще не порушене, що і вирізняє його з-поміж інших способів захисту прав.

При цьому, у науковій літературі зазначається, що цей спосіб захисту може застосовуватися для захисту переважної більшості прав [12, с. 446]. Отже, його певною мірою можна вважати універсальним [4, с. 89].

Визнання права власності на землю як спосіб захисту речового права закріплено у ст. 392 Цивільного кодексу України. Згідно з цією нормою, власник може пред'явити позов про визнання його права власності, якщо це право оспорується або не визнається іншою особою, а також у разі втрати ним документа, що засвідчує його право власності. Цей позов є речово-правовим способом захисту права власності, який застосовуються у разі відсутності між позивачем та відповідачем зобов'язально-правових відносин та має стосуватися індивідуально визначеного майна. Причому, на відміну від інших речово-правових способів захисту, вимога про визнання права власності може як застосовуватися самостійно, так і поєднуватися з іншими способами захисту права власності, наприклад, виндикаційним, негативним позовами або з позовом про виключення майна з опису та/або звільнення з-під арешту.

Однак, у ст. 392 Цивільного кодексу України не надається визначення визнання права власності як способу захисту, так само не розкривається сутність позову про визнання права власності, що призводить до виникнення ряду проблемних ситуацій як у теорії, так і на практиці.

У науковій літературі висловлена позиція щодо суті позову про визнання права власності. Є.О. Харитонов та О.І. Харитонova вважають, що позов про визнання права власності – це вимога власника майна про констатацію перед третіми особами факту наявності у нього права власності на спірне майно [14, с. 29]. На думку К.П. Пейчева суть позову про визнання права власності полягає у підтвердженні наявності права на земельну ділянку шляхом підтвердження фактів, що свідчать про володіння спірним майном на праві власності [8, с. 366].

Слід зазначити, що досліджуваний спосіб захисту може бути застосований і у випадку відсутності спору щодо земельної ділянки, наприклад, у разі втрати правостановлюючого документа, що засвідчує право власності на землю. Такий спосіб захисту може бути застосований або при наявності спору щодо правової належності земельної ділянки, або при невизначеності її правового режиму, що заважає власнику у повній мірі реалізувати належні йому правомочності власника.

Зі змісту ст. 392 Цивільного кодексу України випливає, що визнання права власності як цивільно-правовий спосіб захисту реалізується у судовому (позовному) порядку.

Відповідно до ст.ст. 42, 48 Цивільного процесуального кодексу України [18] у справах позовного провадження учасниками справи є сторони – позивач і відповідач. Якщо з правовим становищем позивача у справах про визнання права власності більш-менш все зрозуміло, то визначення відповідача є проблемним питанням. Згідно зі ст. 392 Цивільного кодексу України відповідачем за позовом про визнання права власності може виступати будь-яка особа, яка оспорує або не визнає право власності позивача. Але, якщо права особи ніхто не оспорує, а правова невизначеність земельної ділянки через втрату правостановлюючого документа має місце і це не дає можливості власнику розпоряджатися належною йому земельною ділянкою. У цій безспірній ситуації відсутня сторона, до якої може позиватися позивач.

З цього приводу І.О. Дзера наголошує на доцільності внесення змін до цивільного процесуального законодавства, які б давали можливість звернутися з позовами про визнання права власності і за відсутності відповідача [1, с. 91]. Однак, на думку І.М. Панченко, наведена позиція є принципово неправильною, оскільки з процесуальної точки зору звернутися до суду з будь-яким позовом за відсутності відповідача неможливо [7, с. 60]. Саме тому у разі втрати власником земельної ділянки документа, що засвідчує його право власності, постає питання щодо доцільності звернення до суду саме з позовом, оскільки саме наявність спору про право може бути підставою для подання позову.

Щодо окресленої проблеми і відсутності у законодавстві альтернативного способу її вирішення, у науковій літературі навіть використовуються такі поняття, як «штучний позов» [7, с. 62] і «штучна конструкція відповідача» [20, с. 230], враховуючи аналіз судової практики у сфері визнання права власності у разі втрати правовстановлюючого документа.

У зв'язку з цим, розгляд справи про визнання права власності на землю у разі втрати власником документа, що засвідчує його право власності, доцільно розглядати не у порядку позовного провадження, а у порядку окремого провадження. Цей підхід у науковій літературі визнається дієвим способом вирішення проблеми і всіляко підтримується науковцями. Так, І.М. Панченко зазначає, що за умови втрати правовстановлюючого документа необхідно лише встановити вже існуючий факт – факт належності особі певного майна на підставі права власності, підтвердити який немає можливості через втрату документів. За умови звернення власника до суду в порядку окремого провадження, особа як раз і досягне поставленої мети [7, с. 64]. На думку І.М. Отрош вимога про визнання права власності в ряді випадків може носити безспірний характер і процесуально така вимога має розглядатися у порядку окремого провадження [5, с. 10].

Висновки. Отже, визнання права власності є ефективним способом цивільно-правового захисту права власності на землю, що спрямований на усунення спірності і невизначеності змісту прав власника земельної ділянки, констатацію наявності права власності та його поновлення, шляхом створення юридичних можливостей для реалізації належних власникові земельної ділянки правомочностей.

Визнання права власності як цивільно-правовий спосіб захисту реалізується у судовому порядку. Однак, на практиці виникає низка проблем з його застосуванням. Проаналізувавши зміст ст. 392 Цивільного кодексу України, визнання права власності як цивільно-правовий спосіб захист прав може бути реалізований власником земельної ділянки у порядку позовного провадження, якщо його право оспорується або не визнається іншою особою, або у порядку окремого провадження у разі втрати власником документа, що засвідчує його право власності на землю. У зв'язку з цим, слід внести відповідні зміни до ст. 392 Цивільного кодексу України, а також до ч. 2 ст. 293 Цивільного процесуального кодексу України, де закріплено перелік справ, які вирішуються в порядку окремого провадження, або до ч. 1 ст. 315 Цивільного процесуального кодексу України, в якій визначено перелік справ про встановлення фактів, що мають юридичне значення, і які розглядаються у порядку окремого провадження.

Однак, незважаючи на те, що визнання права власності у разі втрати правовстановлюючого документа не закріплено ч. 1 ст. 315 Цивільного процесуального кодексу України, слід звернути увагу на ч. 2 цієї статті, відповідно до якої у судовому порядку можуть бути встановлені також інші факти, від яких залежить виникнення, зміна або припинення особистих чи майнових прав фізичних осіб, якщо законом не визначено

іншого порядку їх встановлення. При цьому, маємо положення ст. 392 Цивільного кодексу України, де саме і передбачено «інший порядок їх встановлення» – шляхом пред'явлення позову.

Враховуючи вищезазначене, вважаємо за необхідне внесення змін саме до ст. 392 Цивільного кодексу України у частині розмежування двох категорій справ щодо визнання права власності за позовним і окремим провадженнями. Саме ці зміни законодавства і мають розв'язати практичні проблеми в реалізації окресленого цивільно-правовий способу захисту права власності, у тому числі й у сфері земельних відносин.

Список використаних джерел

1. Дзера І.О. Цивільно-правові засоби захисту права власності України: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2001. 256 с.
2. Земельний кодекс України від 25.10.2001 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text>.
3. Конституція України від 28.06.1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
4. Кулинич О.П. Захист права приватної власності на землю: цивільно-правові аспекти: монографія. Вінниця: ФОП Рогальська І.О., 2016. 232 с.
5. Отрош І.М. Право власності на об'єкти нерухомості за законодавством України: охорона та захист: автореф. дис. ... к.ю.н.: 12.00.03. Київ, 2012. 16 с.
6. Падун Р.В. Визнання права як спосіб захисту цивільних прав та інтересів: автореф. дис. ... к.ю.н.: 12.00.03. Київ, 2014. 18 с.
7. Панченко І.М. Визнання права власності як спосіб захисту цивільних прав: дис. ... к.ю.н.: 12.00.03. Одеса, 2016. 204 с.
8. Пейчев К.П. Науково-практичний коментар до Земельного кодексу України. Харків: Фактор, 2011. 472 с.
9. Притика Ю.Д. Проблеми захисту цивільних прав та інтересів у третейському суді: монографія. Київ: Ін Юре, 2006. 633 с.
10. Протокол до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 20.03.1952 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_535#Text.
11. Ромовська З.В. Проблеми захисту права власності фізичної особи. *Вісник Академії адвокатури України*. 2009. Вип. 2 (15). С. 5–10.
12. Ромовська З.В. Українське цивільне право. Загальна частина: підручник. Київ: Атіка, 2005. 560 с.
13. Теория юридического процесса / под общ. ред. В.М. Горшенева. Харьков: Вища шк., 1985. 192 с.
14. Харитонов Є.О., Харитонova О.І. Структура права власності та її вплив на концептуальні засади його захисту в сучасному цивільному праві України. *Новий Цивільний кодекс України: проблемні питання застосування: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. «Впровадження нового Цивільного кодексу в Україні»* (м. Київ, 14–15.02.2008 р.). Київ: Поліграф-Експрес, 2008. С. 24–30.
15. Цивільне право України: Частина перша / за ред. Ч.Н. Азімова, С.Н. Приступи, В.М. Ігнатенка. Харків: Право, 2000. 368 с.
16. Цивільне право: підручник: у 2 т. / В.І. Борисова, Л.М. Баранова, Т.І. Бегова та ін.; за ред. В.І. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. Харків: Право, 2011. Т. 1. 656 с.
17. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.

18. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>.

19. Штанько А. Ефективність визнання права як способу захисту майнових цивільних прав та інтересів. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2014. Вип. 4. С. 200–211.

20. Яворська О.С. Правове регулювання відносин власності за цивільним законодавством України: навчальний посібник. Київ: Атіка, 2008. 256 с.

References

1. Dzera, I.O. (2001). *Tsyvilno-pravovi zasoby zakhystu prava vlasnosti Ukrainy* [Civil legal means of protection of property rights of Ukraine]. Kyiv: Yurinkom Inter. (in Ukrainian)

2. Land Code of Ukraine (2001). Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text> (in Ukrainian).

3. Constitution of Ukraine (1996). Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (in Ukrainian)

4. Kulynych, O.P. (2016). *Zakhyst prava pryvatnoi vlasnosti na zemliu: tsyvilno-pravovi aspekty* [Protection of the right to private ownership of land: civil law aspects]. Vinnytsia: FOP Rohalska I.O. (in Ukrainian)

5. Otrosh, I.M. (2012). *Pravo vlasnosti na ob'ekty nerukhomosti za zakonodavstvom Ukrainy: okhrona ta zakhyst* [Ownership of real estate according to the legislation of Ukraine: protection]. Kyiv. (in Ukrainian)

6. Padun, R.V. (2014). *Vyznannia prava yak sposib zakhystu tsyvilnykh prav ta interesiv* [Recognition of law as a way to protect civil rights and interests]. Kyiv. (in Ukrainian).

7. Panchenko, I.M. (2016). *Vyznannia prava vlasnosti yak sposib zakhystu tsyvilnykh prav* [Recognition of property rights as a way to protect civil rights. Odesa. (in Ukrainian)

8. Peichev, K.P. (2011). *Naukovo-praktychnyi komentar do Zemelnoho kodeksu Ukrainy* [Scientific and practical commentary to the Land Code of Ukraine]. Kharkiv: Faktor, 472 (in Ukrainian)

9. Prytyka, Yu.D. (2006). *Problemy zakhystu tsyvilnykh prav ta interesiv u treteiskomu sudi* [Problems of protection of civil rights and interests in the arbitration court]. Kyiv: In Yure, 633 (in Ukrainian)

10. Protocol to the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (1952). Available at: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_535#Text (in Ukrainian)

11. Romovska, Z.V. (2009). Problemy zakhystu prava vlasnosti fizychnoi osoby [Problems of protecting the property rights of an individual]. *Visnyk Akademii advokatury Ukrainy*, 2(15): 5–10 (in Ukrainian)

12. Romovska, Z.V. (2005). *Ukrainske tsyvilne pravo. Zahalna chastyna* [Ukrainian civil law. General part]. Kyiv: Atika. (in Ukrainian).

13. Horsheneva, V.M. (Ed.). (1985). *Teoriya yurydycheskoho protsessa* [Theory of the legal process]. Kharkov: Vyshcha shk. (in Russian)

14. Kharytonov, Ye.O. & Kharytonova, O.I. (2008). Struktura prava vlasnosti ta yii vplyv na kontseptualni zasady yoho zakhystu v suchasnomu tsyvilnomu pravi Ukrainy. [The structure of property rights and its impact on the conceptual foundations of its protection in

modern civil law of Ukraine]. *Novyi Tsyvilnyi kodeks Ukrainy: problemni pytannia zastosuvannia: Vprovadzhennia novoho Tsyvilnoho kodeksu v Ukraini*. Kyiv: Polihraf-Ekspres, 24–30 (in Ukrainian)

15. Azimova, Ch.N., Prystupy, S.N., Ihnatenka, V.M. (Ed.). (2000). *Tsyvilne pravo Ukrainy: Chastyna persha* [Civil law of Ukraine: Part one]. Kharkiv: Pravo. (in Ukrainian).

16. Borysova V.I., Baranova L.M., Biehoa T.I. et al. (2011). *Tsyvilne pravo* [Civil law]. Kharkiv: Pravo. (in Ukrainian)

17. Civil Code of Ukraine (2003). Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (in Ukrainian).

18. Civil Procedure Code of Ukraine (2004). Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> (in Ukrainian)

19. Shtanko, A. (2014). Efektyvnist vyznannia prava yak sposobu zakhystu mainovykh tsyvilnykh prav ta interesiv [The effectiveness of the recognition of the right as a way of protecting property civil rights and interests]. *Naukovyi chasopys Natsionalnoi akademii prokuratury Ukrainy*, 4: 200–211 (in Ukrainian)

20. Yavorska, O.S. (2008). *Pravove rehuliuвання vidnosyn vlasnosti za tsyvilnym zakonodavstvom Ukrainy* [Legal regulation of property relations under the civil law of Ukraine]. Kyiv: Atika. (in Ukrainian)

Стаття: надійшла до редакції 14.11.2022
прийнята до друку 08.12.2022
The article: is received 14.11.2022
is accepted 08.12.2022

Бібліографія: Дейнега М. А. Визнання права власності на землю як цивільно-правовий спосіб захисту прав. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право*. Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2022. Вип. 14 (26). С. 128-136. DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.128-136.



УДК 347.6

DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.137-143

РЕАЛІЗАЦІЯ ІНТЕРЕСУ ПОДРУЖЖЯ ПРИ ПОДІЛІ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ

Ходак Світлана Михайлівна,

кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри права та публічного

управління ЗВО Університету Короля Данила

вул. Коновальця, 35, м. Івано-Франківськ, Україна, 76018

e-mail: svitlana.khodak@ukd.edu.ua

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4761-4213>

Мета. Метою дослідження є вирішення наукового завдання, яке полягає в доктринальній розробці регулювання інтересів в сімейному праві, при поділі корпоративних прав. Автор у своїй статті піднімає проблему якісного правового забезпечення та охорони сімейно-правових інтересів при виникненні корпоративних прав у одного із подружжя.

Методологія. З-поміж філософських, загальнонаукових і спеціально-наукових методів використовувався такі як: логіко-семантичний метод для поглибленого з'ясування критеріїв поділу інтересів в сімейному праві, формально-логічний і системно-структурний методи застосовані при викладенні суджень, аналізі змісту чинних правових актів сімейного законодавства, на основі яких здійснюється правове регулювання конструкції інтересу в сімейному праві. **Наукова новизна** полягає в тому, що у статті удосконалено концепцію, що баланс інтересів кожного окремого члена сім'ї формується з дотриманням принципу рівності.

Констатовано положення про те, що при внесенні подружжям свого спільного майна до статутного фонду юридичної особи корпоративного типу речові правовідносини, які існують у подружжя з приводу власності на майно, трансформуються у зобов'язальні правовідносини.

Аргументовано, що втручання у право власності при поділі майна подружжя, яке істотно збільшилось у вартісному еквіваленті внаслідок спільних трудових чи грошових затрат, може бути обґрунтованим якщо дотримано балансу інтересів подружжя.

Звернуто увагу на те, що статутний капітал та майно приватного підприємства, сформовані за рахунок спільної сумісної власності подружжя є об'єктом їх спільної сумісної власності.

У статті дістало дальший розвиток положення, що ключову роль у встановлення правовідношення відіграє інтерес, а саме те, чи укладений договір в інтересах сім'ї чи ні

Результати. Автором досліджено роль інтересу при поділі корпоративних прав проведено аналіз відносин, що виникають між подружжям із приводу внесення спільного майна до статутного капіталу юридичної особи. **Практична значимість.** Результати дослідження можна використати у правотворчій діяльності для удосконалення законодавства у сфері правової регламентації категорії інтересу; у навчальному процесі – при розробці навчальних посібників, методичних матеріалів із навчальної дисципліни «Сімейне право України».

Ключові слова: інтерес, майнові інтереси, немайнові інтереси, суміжні права, корпоративні права.

Svitlana Khodak,

Candidate of Law, Senior Lecturer of the Department of Law and Public Administration at the

King Danylo University University,

35 Konoval'tsja St., Ivano-Frankivsk, Ukraine, 76018

e-mail: svitlana.khodak@ukd.edu.ua

IMPLEMENTATION OF THE SPOUSE'S INTEREST IN THE DIVISION OF CORPORATE RIGHTS

Purpose. The purpose of the study is to solve the scientific problem, which consists in the doctrinal development of the regulation of interests in family law, in the division of corporate rights. In his article, the author raises the problem of high-quality legal provision and protection of family legal interests when one of the spouses has corporate rights.

Methodology. Among the philosophical, general scientific and special scientific methods, the following were used: the logical-semantic method for in-depth clarification of the criteria for the division of interests in family law, the formal-logical and systemic-structural methods used in the presentation of judgments, analysis of the content of current legal acts of family law legislation, on the basis of which legal regulation of the construction of interest in family law is carried out. **The scientific novelty** is that the article improves the concept that the balance of interests of each individual family member is formed in compliance with the principle of equality.

The provision has been established that when spouses contribute their joint property to the statutory fund of a corporate-type legal entity, the property legal relations existing between the spouses regarding property ownership are transformed into binding legal relations.

It is argued that interference with the right of ownership during the division of the property of the spouses, which has significantly increased in value as a result of joint labor or monetary costs, can be justified if the balance of the interests of the spouses is observed. Attention is drawn to the fact that the authorized capital and property of a private enterprise, formed at the expense of joint co-ownership of spouses, is the object of their joint co-ownership.

The article further developed the proposition that interest plays a key role in establishing a legal relationship, namely, whether the contract is concluded in the interests of the family or not

The results. The author investigated the role of interest in the division of corporate rights, analyzed the relations that arise between spouses regarding the contribution of joint property to the authorized capital of a legal entity. **Practical significance.** The results of the research can be used in law-making activities to improve legislation in the field of legal regulation of the category of interest; in the educational process - during the development of teaching aids, methodical materials from the educational discipline "Family Law of Ukraine".

Key words: interest, property interests, non-property interests, related rights, corporate rights.

Постановка проблеми. Правовому регулюванню корпоративних відносин присвячено значну кількість праць. Однак із приводу реалізації інтересу подружжя при поділі корпоративних прав, наукових досліджень досить мало.

Інтерес залежно від характеру блага та його змісту, на задоволення якого він спрямований, поділяється на майновий та немайновий інтерес.

Особисті немайнові права становлять лише частину правового статусу подружжя, але ця частина має суттєве значення, бо є фундаментом для створення міцної сім'ї.

Якщо немайнові інтереси подружжя ми можемо визначати лише як наявність волі, то значення майнового інтересу в сімейному праві проявляється не лише в тому, що за його наявністю закон може пов'язувати можливість набуття суб'єктивного права, але ще й в тому, що інтерес, а вірніше його наявність, може стати підставою настання у особи суб'єктивного права.

Сімейне законодавство України, поряд з суб'єктивним цивільним правом не забуває згадувати і про інтерес, який не тільки підлягає захисту з боку держави, а й може впливати на виникнення та припинення прав у особи.

Суб'єктивне право і законний інтерес, виступаючи певними рівнями правового забезпечення прагнень особистості, між собою тісно пов'язані і перебувають у взаємодії. Разом з тим це - різні юридичні інструменти, які необхідно розрізняти як в теорії, так і на практиці.

Інтерес спонукає суб'єктів будувати свої правові зв'язки і є однією з передумов виникнення сімейних правовідносин.

Метою сімейного законодавства при регулюванні майнових відносин подружжя, є підтримка і всебічний захист єдності і спільності майнових інтересів подружжя, узгодженості їхніх дій щодо володіння, користування і розпорядження цим майном. Законний режим означає, що комплекс подружніх прав і обов'язків щодо майна, порядку придбання та його відчуження, правомочностей по володінню, користуванню та розпорядженню ним, а також межі відповідальності подружжя по спільних і особистих боргах визначаються чинним цивільним і сімейним законодавством України.

Оскільки сімейне законодавство спрямоване на регулювання тільки внутрішніх майнових відносин подружжя і не поширюється на третіх осіб, у тому числі юридичних осіб, у яких подружжя або один із них беруть участь, то складний зміст корпоративних

прав зумовлює певні особливості їх здійснення, зокрема найбільше майновий інтерес прослідковується при розірвання шлюбу.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Дослідженню питань корпоративних правовідносин та поняттю інтерес у праві в науковій та правовій доктрині приділяється значна увага, їм присвячені праці таких вчених-цивілістів, як В. А. Васильєвої, О. М. Вінник, Н. Вінтоняк, О. І. Зозуляк, В. М., О.О. Кармази, С.О. Короеда, В. В. Луця, Р.О. Стефанчука, Ю.С. Червоного, Г.В. Чурпіти, Н.О. Чечіна, Є.О. Харитонова, О.І. Харитонова, Я.М. Шевченко та інших. Деякі аспекти реалізації інтересу подружжя при поділі корпоративних прав є не до кінця з'ясовані та підлягають більш детальному вивченню.

Постановка завдання. Метою статті є визначення ролі інтересу при поділі корпоративних прав та науковому аналізі відносин, що виникають між подружжям із приводу внесення спільного майна до статутного капіталу юридичної особи.

Виклад основного матеріалу дослідження. Інтерес в сімейному праві – це юридичний дозвіл, який спрямований на забезпечення потреб майнового та немайнового характеру суб'єктів сімейного права, регламентується сімейно-правовими нормами з можливою фіксацією у принципах сімейного права та виступає самостійним об'єктом правової охорони.

Складний зміст корпоративних прав (наявність майнових та немайнових повноважень) зумовлює певні особливості їх здійснення. Зокрема, одним із елементів корпоративних прав подружжя є право участі у товаристві, яке законом віднесено до особистих немайнових (ст. 100 ЦК). Особливість здійснення особистих немайнових прав відповідно до ч. 1 ст. 272 ЦК полягає у тому, що вони здійснюються фізичною особою самостійно [1].

Н. Вінтоняк у своїй статті провела ґрунтовне дослідження виникнення і регулювання корпоративних відносин у сімейному праві. Автором зазначається, що в умовах розвитку ринкових відносин, необхідність регулювання відносин, пов'язаних із функціонуванням сім'ї, зумовлена насамперед тим, що відносини, що складаються всередині такого економічного осередку суспільства, як сім'я, мають майновий характер і в кінцевому підсумку зачіпають економічні інтереси суспільства загалом [2]. Норми сімейного права, що регулюють майнові відносини між подружжям, зокрема відносини спільної сумісної власності, нині не здатні вирішити проблем, що виникають у сфері підприємницької діяльності подружжя, пов'язаної з участю в корпораціях. Вважається, що сімейне законодавство спрямоване на регулювання тільки внутрішніх майнових відносин подружжя і не поширюється на третіх осіб, у тому числі юридичних осіб, у яких подружжя або один із них беруть участь [2].

Говорячи про правовий режим майна подружжя, переданого в статутний капітал господарського товариства, І. В. Спасибо-Фатєєва зазначає, що корпоративні права зумовлені часткою в статутному капіталі або акціями. Автор вважає, що право на частку існує в корпоративних відносинах та майнових відносинах між подружжям. Учасник набуває корпоративні права відповідно до права на частку в статутному капіталі господарського товариства перебуваючи в корпоративних відносинах. Водночас право на частку залишається в тому ж правовому режимі спільної сумісної власності подружжя, оскільки цей правовий режим не може автоматично змінитися з внесенням одним із подружжя частини їхнього майна у вигляді вкладу [3, с. 93-94]. Вчена робить висновок, що право на частку в статутному капіталі є об'єктом різних правовідносин – корпоративних і спільної власності. Лише один із подружжя вступає у корпоративних

правовідносинах як учасник господарського товариства, що реалізує свої корпоративні права самостійно. У відносинах спільної сумісної власності подружжя, право на частку в статутному капіталі є складовою частиною їх спільного майна [3, с. 101].

Можна зробити висновок, що корпоративні права, які були набуті одним із подружжя за час шлюбу, хоч і належать до спільного майна (майнових прав), підлягають здійсненню лише тим із подружжя, котрий є учасником товариства.

Як зазначає В. І. Сергєєв, засновники товариства, формуючи його статутний капітал, передають своє право власності на майно (майнові права) юридичній особі, а в обмін на це набувають зобов'язальні права по відношенню до нього. Саме тому, речове право власності засновника під час створення товариства трансформується в зобов'язальне право самого товариства по відношенню до його засновника. Законодавством не передбачаються відносини засновників з іншим із подружжя, оскільки це відносини, засновані на сімейному праві, і будувати їх подружжя повинні тільки на основі Сімейного кодексу і тільки між собою, без залучення до цього товариства [4].

Зазначене вище підтверджується рішенням, ВСУ від 3 червня 2015 року по справі № 6-38цс15 де вказано, що грошові кошти чи інше майно, внесені одним з подружжя, який є учасником господарського товариства, у статутний капітал за рахунок їх спільних коштів та майна, стають власністю товариства, а в іншого з подружжя право власності на майно трансформується в право вимоги на виплату половини вартості внесеного майна в разі поділу майна подружжя або право вимоги половини отриманого доходу від діяльності підприємства [5].

Актуальним в контексті даного дослідження є вивчення особливостей поділу майна подружжя, яке істотно збільшилось у вартісному еквіваленті внаслідок спільних трудових чи грошових затрат.

В 57 СК України зазначено, що особистою приватною власністю дружини, чоловіка є, зокрема, й майно, набуте нею, ним за час шлюбу, але за кошти, які належали їй, йому особисто.

Відповідно до частини першої статті 62 СК України, якщо майно дружини, чоловіка за час шлюбу істотно збільшилося у своїй вартості внаслідок спільних трудових чи грошових затрат або затрат другого з подружжя, воно у разі спору може бути визнане за рішенням суду об'єктом права спільної сумісної власності подружжя [6].

Беручи до уваги вказані положення, варто зазначити, що законодавством встановлюються підстави обмеження (втручання) у права особистої власності одного з подружжя, внаслідок яких зменшується обсяг правомочностей колишнього одноосібного власника майна. У статті 62 СК України передбачені умови, за яких таке втручання у право власності буде не лише законним, але і необхідним з точки зору забезпечення інтересів іншого, не власника, з подружжя та гарантуватиме дотримання балансу інтересів кожного з подружжя.

У статті 62 СК України вбачається, що втручання у право власності може бути обґрунтованим та дотримано балансу інтересів подружжя, у разі наявності у сукупності двох факторів: 1) істотність збільшення вартості майна; 2) таке збільшення вартості пов'язане зі спільними трудовими чи грошовими затратами або затратами другого з подружжя, який не є власником.

Всі вищевказані положення зазначені в рамках справи № 334/7560/20, провадження № 61-6499св22 (ЄДРСРУ № 106868823) яку досліджував Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду[7].

Щодо визначення майнових інтересів при розлученні у корпоративному праві, то варто звернутись до рішення від 19 вересня 2012 року № 17-рп/2012 Конституційного суду України статутний капітал та майно приватного підприємства, сформовані за рахунок спільної сумісної власності подружжя є об'єктом їх спільної сумісної власності.

До здійснення корпоративних прав подружжя за аналогією застосовуються загальні положення щодо здійснення подружжям права спільної сумісної власності, встановлені у статтях 63 та 65 СК. Зокрема, при здійсненні корпоративних прав одним із подружжя вважається, що він діє за згодою другого з подружжя, тобто повинен бути інтерес. Дружина, чоловік має право на звернення до суду з позовом про визнання недійсними правочинів, вчинених у процесі здійснення корпоративних прав, якщо доведе, що їх здійснення відбувалося без її (його) згоди.

Наприклад в Постанові Верховного Суду від 05.04.2019 року у справі №645/4711/15-ц У випадку коли при розгляді вимоги про поділ спільного сумісного майна подружжя буде встановлено, що один із них здійснив його відчуження чи використав його на свій розсуд проти волі іншого з подружжя, і не в інтересах сім'ї чи не на її потреби, або приховав його - таке майно або його вартість враховується при поділі. Позиція Верховного Суду та нормативно-правове обґрунтування Верховний Суд погодився із висновком апеляційного суду виходячи з такого. Відповідно до частини 2 статті 65 Сімейного кодексу України при укладенні договорів одним із подружжя вважається, що він діє за згодою другого з подружжя, однак дружина або чоловік має право на звернення до суду з позовом про визнання договору недійсним як такого, що укладений другим із подружжя без її, його згоди, якщо цей договір виходить за межі дрібного побутового. Частиною 4 статті 65 Сімейного кодексу України передбачено, що договір, укладений одним із подружжя в інтересах сім'ї, створює обов'язки для другого з подружжя, якщо майно, одержане за договором, використане в інтересах сім'ї [8].

Проаналізувавши дане рішення Верховного Суду, можемо дійти висновку, що в даному випадку ключову роль у встановлення правовідношення відіграє інтерес, а саме те, чи укладений договір в інтересах сім'ї чи ні.

Як бачимо із досліджень вчених, та рішень ВСУ, ключову роль у вирішенні майнових інтересів подружжя при розлученні і не тільки є наявність інтересу при вчиненні тих чи інших дій, через які у однієї із сторін з'являються нові суб'єктивні права.

Висновки. Дослідивши дане питання вважаємо за можливе акцентувати увагу на наступному:

1. Корпоративних прав у повному обсязі набуває той із подружжя, хто є засновником (учасником) корпоративних відносин. Інший із подружжя не набуває корпоративних прав, навіть, якщо його частка із права спільної власності була передана корпорації.

2. Грошові кошти чи інше майно, внесені одним з подружжя, який є учасником господарського товариства, у статутний капітал за рахунок їх спільних коштів та майна, стають власністю товариства, а в іншого з подружжя право власності на майно трансформується в право вимоги на виплату половини вартості внесеного майна в разі поділу майна подружжя або право вимоги половини отриманого доходу від діяльності підприємства.

3. Важливим є положення про те, що баланс інтересів кожного окремого члена сім'ї формується з дотриманням принципу рівності, що притаманний сімейному праву з урахуванням пріоритетності інтересів окремих членів сім'ї.

4. При здійсненні корпоративних прав одним із подружжя вважається, що він діє за згодою другого з подружжя, тобто повинен бути інтерес. Дружина, чоловік має право на

звернення до суду з позовом про визнання недійсними правочинів, в даному випадку ключову роль у встановлення правовідношення відіграє інтерес, а саме те, чи укладений договір в інтересах сім'ї чи ні.

Список використаних джерел

1. Цивільний Кодекс України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2003. № 40-44. Ст. 356. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>
2. Вінтоняк Н. Корпоративні відносини в аспекті відносин між подружжям. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 10. С. 10-14. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2018/10/3.pdf>
3. Харьковская цивилистическая школа: антология семейного права: монография / В. К. Антошкина, В. И. Борисова, И. В. Жилинкова и др.; под. общ. ред. д-ра юрид. наук, проф. И. В. Спасибо-Фатеевой. Харьков:Право, 2013. 240 с.
4. Сергеев В. И. О соотношении наследственного, корпоративного и семейного права в спорах по поводу долей в уставном капитале ООО. *Право и экономика*. 2009. № 2 (252) С. 109. URL: <http://mybrary.ru/users/personal/read/pravo-iekonomika-2-252/>
5. Справа № 520/13963/17. URL: <https://youcontrol.com.ua/catalog/court-document/88435382/>: (дата звернення : 6.07.2020 року).
6. Сімейний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2002. № 21-22. Ст.135. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text>
7. Post. Інформаційне агентство. Судова практика. *Критерій істотного збільшення вартості майна подружжя при його поділі* Post Інформаційне агентство. URL: <https://advokatpost.com/kryterij-istotnoho-zbilshennia-vartosti-majna-podruzzhzia-pry-joho-podili/>
8. Постанова Верховного Суду від 05.04.2019 року у справі №645/4711/15-ц https://protocol.ua/ua/postanova_ktss_vp_vid_05_04_2019_roku_u_spravi_645_4711_15_t_s/

References

1. The Civil Code of Ukraine. *Vidomosti Verkhovnoyi Rady Ukrayiny*. 2003. № 40-44, st. 356. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (in Ukrainian)
2. Vintonyak, N. (2018). Korporatyvni vidnosyny v aspekti vidnosyn mizh podruzzhzham [Corporate relations in the aspect of relations between spouses]. *Pidpryyemnytstvo, hospodarstvo i pravo*, 10, 10-14. Retrived from: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2018/10/3.pdf> (in Ukrainian)
3. Spasybo-Fateevoy Y. V. (Ed.). (2013). *Khar'kovskaya tsyvylystycheskaya shkola: antolohiya semeynoho prava* [Kharkiv Civil Law School: anthology of family law]. Khar'kov: Pravo. (in Russian)
4. Serheev, V. Y. (2009). O sootnoshenyy nasledstvennoho, korporatyvnoho y semeynoho prava v sporakh po povodu doley v ustavnom kapytale ООО [On the relationship of inheritance, corporate and family law in disputes over shares in the share capital of LLCs]. *Pravo y ékonomyka*, 2 (252), 109. Retrived from: <http://mybrary.ru/users/personal/read/pravo-iekonomika-2-252/> (in Russian)
5. Case № 520/13963/17. Retrived from: <https://youcontrol.com.ua/catalog/court-document/88435382/> (accessed on 6.07.2020). (in Ukrainian)
6. Family Code of Ukraine. *Vidomosti Verkhovnoyi Rady Ukrayiny (VVR)*. 2002, 21-22, st.135. Retrived from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (in Ukrainian)

7. Post. Information agency. Judicial practice. The criterion of a significant increase in the value of marital property in its division Post Information Agency. Retrived from: <https://advokatpost.com/kryterij-istotnoho-zbilshennia-vartosti-majna-podruzzhzia-pry-joho-podili/> (in Ukrainian)

8. Resolution of the Supreme Court of 05.04.2019 in case No. 645/4711/15-ц https://protocol.ua/ua/postanova_ktss_vp_vid_05_04_2019_roku_u_spravi_645_4711_15_ts/ (in Ukrainian)

Стаття: надійшла до редакції 27.09.2022

прийнята до друку 25.10.2022

The article: is received 27.09.2022

is accepted 25.10.2022

Бібліографія: Ходак С. М. Реалізація інтересу подружжя при поділі корпоративних прав. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право.* Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2022. Вип. 14 (26). С. 137-143. DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.137-143.



УДК 347.6

DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.144-148

РЕЖИМ ОКРЕМОГО ПРОЖИВАННЯ. ШЛЯХ ДО РОЗЛУЧЕННЯ ЧИ ЗБЕРЕЖЕННЯ СІМЕЙНИХ ВІДНОСИН? ЙОГО ПРАВОВІ НАСЛІДКИ

Шевчук Любомир Васильович,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри права та публічного управління

ЗВО «Університет Короля Данила»

вул. Коновальця 35, м. Івано-Франківськ, Україна, 76018

e-mail: Lub1977@ukr.net

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8801-4516>

Мета. Стаття висвітлює таке поняття, як режим окремого проживання, його пріоритетні важелі, які своєю правовою нормою надають подружжю переваги в площині безпеки перед невідомістю завтрашнього дня, мінімізації конфліктних ситуацій у майбутньому, щодо майнових відносин, чи уникненню спірних питань які властиві сім'ї, так і наданню можливості належним чином переглянути цінності сімейного життя, переосмислення минулого, у потребності збереження подальших відносин, чим саме не травмувати дітей. **Методика.** Проаналізовано та узагальнено науково-теоретичний матеріал. В процесі дослідження було дотримано таких методів наукового пізнання, як порівняльний, системно-структурний. **Результати.** В процесі проведеного дослідження, проаналізовано очевидність режиму окремого проживання, його доцільність та характерну правову роль майнових відносин для подружжя в цілому, а також, отримання можливості щодо перегляду збереження подальших шлюбних відносин чоловіка і жінки чи навпаки розірвання шлюбних відносин, як таких, які не мають підстав для подальшого розвитку. **Наукова новизна.** Проводячи паралель із правовим полем західного світу, доцільно вказати на те, що дійсно режим окремого проживання для нашої держави є досить актуальною сторінкою і в широкому змісті практично не застосованою. В цьому контексті можна окреслити мабуть головну рису, яка властива для нашої пересічної сім'ї, гарячкуючи розірвати по скоріше відносини, щоб не бачити один одного, при цьому відкидаючи будь-який подальший кінцевий результат.

Практична значимість. Щодо результатів дослідження, висновків, то можна сказати, що вони дійсно можуть бути застосовані чи взяті до уваги в правозастосовній практиці, консультаційній, в сфері судового так і досудового розгляду.

Ключові слова: режим окремого проживання, майнові відносини, подружжя.

Liubomyr Shevchuk,

PhD in Law Science, Associate Professor of the Department of Law and Public Administration
King Danylo University,

35 Konovaltsja str., Ivano-Frankivsk, Ukraine, 76018

e-mail: Lub1977@ukr.net

MODE OF SEPARATE RESIDENCE. THE PATH TO DIVORCE OR PRESERVATION FAMILY RELATIONS? ITS LEGAL CONSEQUENCES

Purpose. The article highlights such a concept as the regime of separate residence, its priority levers, which, by their legal norm, provide spouses with advantages in terms of safety in the face of the unknown of tomorrow, minimization of conflict situations in the future, regarding property relations, or avoiding controversial issues inherent in the family, so and providing an opportunity to properly review the values of family life, reinterpretation of the past, the need to preserve future relationships, how not to traumatize children who, as you know, do not want to understand why parents do not live together. **Method.** The scientific and theoretical material is analyzed and summarized. In the process of research, such methods of scientific knowledge as comparative, systemic and structural were observed. **Results.** В процесі проведеного дослідження, проаналізовано очевидність режиму окремого проживання, його доцільність та характерну правову роль майнових відносин для подружжя в цілому, а також, отримання можливості щодо перегляду збереження подальших шлюбних відносин чоловіка і жінки чи навпаки розірвання шлюбних відносин, як таких, які не мають підстав для подальшого розвитку. **Scientific novelty.** Drawing a parallel with the legal field of the Western

world, it is expedient to point out that the regime of separate residence for our country is a very relevant page and far from being practically applied. In this context, one can outline perhaps the main feature that is characteristic of our average family, eager to break off the relationship rather than see each other, at the same time rejecting any further end result. **Practical significance.** Regarding the research results and conclusions, we can say that they can really be applied or taken into account in law enforcement practice, in the field of judicial and pre-trial proceedings.

Key words. Separate residence regime, property relations, spouses.

Постановка проблеми. Беручи до уваги норми чинного законодавства, мабуть доречно буде наголосити на тому, що інститут шлюбу будується на засадах рівності дружини та чоловіка, їх взаєморозуміння та поваги один до одного. І власне порушення цих сімейних закономірностей, а також певних основоположних принципів, стають причиною тих кризових ситуацій, які як не прикро, але в більшості випадків призводять, як правило до розриву шлюбних відносин. З огляду на переймання практичного досвіду наших західних сусідів, закономірним буде, якщо наші сім'ї переймуть усвідомлення того, що власне даний режим окремого проживання є тим альтернативним механізмом, завдяки якому подружжя може не тільки зважено підійти до збереження сім'ї, але й убезпечити свої майнові надбання, які ними були здійснені за час окремого проживання.

Нам доволі часто доводиться чути, що проживаючи окремо один від одного в зареєстрованому шлюбі певний період часу, чоловік і жінка мали можливість придбати майно, яке з незрозумілих причин для них при розлученні мало статус спільно нажитого. Ось тут нажалі виходить назовні той підводний камінь, який через необізнаність подружжя, через небажання жодним чином йти на поступки, без встановлення сепарації, створює реально болісну картину для чоловіка та жінки. Адже, відповідно до ст.120 ч.2 Сімейного кодексу України, майно, набуте в майбутньому дружиною та чоловіком, не вважатиметься набути у шлюбі. А тому, проблематика дійсно є значуща, і сьогодення кричуще вимагає популяризації даного режиму. Для наших сімей неабияк потрібно навчитися заздалегідь належним чином аналізувати свої подальші кроки і прагматично витримати процедуру встановлення режиму окремого проживання, і цим самим убезпечити свій завтрашній день від тих болісних втрат, що лягають тягарем на шлюбні відносини. А також немало важно завжди пам'ятати про дітей, які стають заручниками подружніх сварок та непорозумінь.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Для нашої держави сьогодення неабияк вимагає популяризації такого практичного та дієвого правочину, як режим окремого проживання. Даний інститут в українській науковій літературі тільки зростає. Ця проблематика прослідковується в працях ряду науковців, зокрема таких, як Ариванюк Т. О., Дзера О. В., Жилінкова І. В., Іоффе О. С., Калітенко О. М., Коссак В. М., Кузнєцова Н. С., і інших науковців.

Постановка завдання. Враховуючи наявність тенденції в зростаючій кількості наукових праць, щодо практичного застосування режиму окремого проживання, можна дійсно сміливо, наголосити на актуальності, популяризації даного інституту в правовому полі України.

Виклад основного матеріалу дослідження. Інститут режиму окремого проживання для нашої держави є відносно новим, чи таким, який потребує кардинально нового ознайомлення, вивчення чи щось в цьому роді. Адже вже близько двадцяти років в правовому полі України, зокрема Сімейним кодексом, ст.119 закріплений механізм права подружжя, щодо звернення до суду для того, щоб встановити режим окремого проживання, якщо немає можливості чи відсутнє бажання й надалі проживати спільною сім'єю. І власне законодавець даною нормою акцентує увагу на мету даного режиму. А саме, на наданні

чоловікові та дружині певного додаткового періоду часу для самостійного, належного обдумання, переосмислення тих чи інших сімейних цінностей, чи дійсно є потреба в збереженні шлюбу і навпаки. Тобто мова йде про пріоритетний механізм для зміцнення та збереження шлюбу і цим самим відкинути бажання розлучатись[1].

Та вочевидь, для громадян України даний режим є доволі ще не прижитим, та не популярним. Мабуть, це скоріш пов'язано з недостатньою обізнаністю поставленої мети даного режиму, а також підставах його встановлення і звичайно наслідках, які передбачає інститут окремого проживання.

А якщо підійти з іншої сторони, яка власне є найвідомішою та найпоширенішою в своїй простоті? А саме, для чого йти до суду, звертатись із заявами, щось вигадувати, затрачати час на заключення режиму окремого проживання, якщо можна зразу розлучитись і цим самим не робити одне одному форс-мажорні обставини. Більше того, сімейним законодавством не встановлено заборону на повторний шлюб між тими самими особами.

Не маловажною в практиці подружжя вирує думка, і про майновий факт. Зокрема, якщо подружжя проживає окремо, навіть будучи в шлюбі, то дане майно набуте ними під час такого проживання буде вважатись тільки їхнім. Та через цю свою необдуманість та необізнаність, в подальшому і виникають доволі суперечливі казуси в житті подружжя, підводні каміння свого небажання конструктивно зважити всі «за» і «проти». А щоб в подальшому не траплялись подібного роду зазвичай закономірні, але в край непотрібні ситуації для пересічного українця, законодавець з введенням в дію Сімейного кодексу України узаконив режим окремого проживання, або іншими словами «сепарацію».

Взагалі, для України інститут сепарації до 2000 року відомим не був [2]. Даний термін в правове поле України вперше зайшов у 2000 році, а точніше після ратифікації Угоди між Україною та Турецькою Республікою «Про правову допомогу та співробітництво в цивільних справах» [3].

У процесі становлення в Україні правової системи та громадянського суспільства, особливого значення набуває правове регулювання майнових відносин подружжя [4]. А як ми вже знаємо, все що пов'язано з матеріальним надбанням, іншими словами майновими статками, потребує від чоловіка та дружини певної необхідної обдуманості їх подальшої збереженості на фоні негативних змін у відносинах, особливо молодих сімей. Доволі болючим для сьогодення є дійсно питання досить невеликих матеріальних статків ніж це необхідно для нормального життя та розвитку родини, що може стати підставою для знецінення інституту шлюбу, особливо серед молоді [5]. До цього болючого питання можна віднести також ряд інших чинників, які вносять негативний відгомін для інституту сім'ї, а саме збільшення кількості осіб, що перебувають у фактичних шлюбних відносинах, не реєструючи шлюб, піднесення ролі матеріального забезпечення серед інших сімейних цінностей [5]. Але навіть попри таку здається плакучу тенденцію сьогодення в житті українського подружжя, сім'я, як один з основних соціальних інститутів продовжує грати виняткову роль в житті суспільства та його стабілізації [6].

Суттєвим кроком нормалізації відносин сім'ї значною мірою може відігравати режим окремого проживання. Даний механізм збереження сім'ї породжує досить серйозні правові наслідки. А тому, враховуючи їх настання, особам, які дійсно наважилися для його встановлення, потрібно заздалегідь обґрунтувати наявність причин, які спонукали до цього. Виходячи з судової практики, до причин які можна вважати поважними є зрада одного з подружжя, зловживання спиртними напоями, наркоманія, загроза життю одного з подружжя або дітей, а також відсутність участі щодо утримання матеріальному. Доречі,

важливим чинником є прихильність одного з подружжя до релігійної секти. Більше того, як показує нам практика, ці причини повинні бути належним чином доказані в суді.

Адже, на фоні подібних звернень є доволі багато маніпуляцій, які мають майновий характер (прикривати даним режимом майно, яке в силу обставин належить до спільно сумісного майна).

Що ж до самих наслідків режиму, то тут Сімейний кодекс акцентує увагу на ст.120. Основним домінуючим фактором є продовження прав та обов'язків подружжя, які дружина та чоловік мали до його встановлення, та обов'язків, які встановлені шлюбним договором укладений подружжям.

В частині другій згаданої статті, майно набуто в майбутньому дружиною та чоловіком не вважатиметься набути у шлюбі. Тобто, можемо простежити статус приватної власності набутого майна, яке в силу даного режиму не може підпадати під спільну сумісну власність.

Законодавець також відвів окрему роль дитині, яка народжена в режимі окремого проживання. Дитина, народжена дружиною після спливу десяти місяців, не вважатиметься такою, що походить від її чоловіка [7].

Отже, підсумовуючи вище викладене, та беручи до уваги можливості режиму окремого проживання, дійсно можемо сказати що він є дієвим механізмом, який покликаний зберегти шлюб зі всіма його надбаннями, убезпечити при цьому від необдуманості та гарячкватості кроків молодих сімей, які зазвичай за відсутності життєвого досвіду при першому випробовуванні долі спішають до розірвання шлюбу. А особливу роль в сепарації відіграють сім'ї з дітьми. Бо власне діти можуть вплинути на більш виваженіші та об'єктивніші рішення для подальшого збереження подружніх відносин.

Список використаних джерел

1. Цимбалюк В.І. Актуальні питання правового регулювання режиму окремого проживання подружжя в сімейному законодавстві України. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2014. Вип. 10-2(1). С. 164-166. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvmgu_jur_2014_10-2%281%29_47
2. Ромовська З. В. Українське сімейне право: підруч. для студ. вищ. навч. закл. К.: Правова єдність, 2009. 500 с.
3. Верба-Сидор О.Б., Воробель У.Б. Формальна сепарація як умова розірвання шлюбу у законодавстві держав-учасниць Європейського Союзу (Данія, Ірландія та Італія). *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. 2019. № 4. С. 20-24.
4. Мельник О. О. Актуальні проблеми правового режиму спільно нажитого майна подружжя. *Європейський вибір України, розвиток науки та національна безпека в реаліях масштабної військової агресії та глобальних викликів XXI століття»* (до 25-річчя Національного університету «Одеська юридична академія» та 175-річчя Одеської школи права): у 2 т. : матеріали Міжнар.наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17 червня 2022 р.) / за загальною редакцією С. В. Ківалова. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2022. Т. 2. С. 667-670. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/20126>
5. Юніан М.П. Режим окремого проживання подружжя та його правові наслідки. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2016. № 4. С. 123-128. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvdduvs_2016_4_18
6. Ершова Н. М. Вопросы семьи в гражданском праве. М.: Юридическая литература, 1977. 175 с.

7. Сімейний кодекс України від 26.12.2002 № 407-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text>

References

1. Tsymbalyuk, V.I. (2014). Aktualni pytannia pravovoho rehulivannia rezhymu okremoho prozhyvannia podruzhhia v simeinomu zakonodavstvi Ukrainy [Actual issues of legal regulation of the regime of separate residence of spouses in the family legislation of Ukraine] *Naukovyi visnyk Mizhnarodnoho humanitarnoho universytetu*. Seriya: Yurysprudentsiia, 10-2(1), 164-166. Available at: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvmgu_jur_2014_10-2%281%29__47 (in Ukrainian)
2. Romovska, Z. V. (2009). *Ukrainske simeine pravo* [Ukrainian family law]. K.: Legal Unity. (in Ukrainian)
3. Verba-Sydor, O.B., Vorobel, U.B. (2019). Formalna separatsiia yak umova rozirvannia shliubu u zakonodavstvi derzhav-uchasnyts Yevropeiskoho Soiuzu (Dania, Irlandiia ta Italiia) [Formal separation as a condition for dissolution of marriage in the legislation of the member states of the European Union (Denmark, Ireland and Italy)]. *Visnyk Kyivskoho natsionalnoho universytetu imeni Tarasa Shevchenka*, 4, 20-24. (in Ukrainian)
4. Melnyk, O.O. (2022). Aktualni problemy pravovoho rezhymu spilno nazhytoho maina podruzhhia [Current issues of the legal regime of jointly acquired property of spouses]. *Yevropeyskyi vybir Ukrainy, rozvytok nauky ta natsionalna bezpeka v realiiakh masshtabnoi viiskovoi ahresii ta hlobalnykh vyklykiv KhKhI stolittia» (do 25-richchia Natsionalnoho universytetu «Odeska yurydychna akademiia» ta 175-richchia Odeskoi shkoly prava): u 2 t.: materialy Mizhnar.nauk.-prakt. konf. (m. Odesa, 17 chervnia 2022 r.). (Vol. 2). Odesa : Vydavnychiy dim «Helvetyka», 667-670. Available at: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/20126> (in Ukrainian)*
5. Yunian, M.P. (2016). Rezhym okremoho prozhyvannia podruzhhia ta yoho pravovi naslidky [The mode of separate residence of spouses and its main consequences]. *Naukovyi visnyk Dnipropetrovskoho derzhavnogo universytetu vnutrishnikh sprav*, 4, 123-128. Available at: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvdduvs_2016_4_18 (in Ukrainian)
6. Ershova, N.M. (1977). *Voprosy semi v grazhdanskom prave* [Questions of family in civil law]. M.: Legal literature. (in Russian)
7. Family Code of Ukraine (2002, December 26) N. 407-IV. Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (in Ukrainian)

Стаття: надійшла до редакції 12.10.2022
прийнята до друку 09.11.2022
The article: is received 12.10.2022
is accepted 09.11.2022

Бібліографія: Шевчук Л. В. Режим окремого проживання. Шлях до розлучення чи збереження сімейних відносин? Його правові наслідки. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право*. Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2022. Вип. 14 (26). С. 144-148. DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.144-148.



КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО.
КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА ТА
СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА

УДК 343

DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.149-155

ОСОБЛИВОСТІ КВАЛІФІКАЦІЇ ШАХРАЙСТВА В КІБЕРПРОСТОРІ,
ЗАСОБОМ ВЧИНЕННЯ ЯКОГО Є ВІРТУАЛЬНІ АКТИВИ

Думчиков Михайло Олександрович,

кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри кримінально-правових
дисциплін та судочинства

Навчально наукового інституту права Сумського державного університету,

вул. Римського Корсака 2, м. Суми, Україна, 40009

e-mail: m.dumchikov@yur.sumdu.edu.ua

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4244-2419>

Мета. Метою роботи є кримінально-правовий аналіз шахрайства, як кримінального правопорушення у кіберпросторі засобом вчинення якого є віртуальні активи, визначення їх основних видів, а також з'ясування найбільш ефективних заходів боротьби з цими суспільно небезпечними явищами.

Методика. Методика дослідження включає комплексний аналіз шахрайства у кіберпросторі, узагальнення існуючих доктринальних поглядів та формування рекомендацій, відносно вчинення шахрайства у кіберпросторі, засобом вчинення якого є віртуальні активи. За допомогою системного методу було виокремлено основні типи шахрайства у кіберпросторі, засобом вчинення якого виступають віртуальні активи. Метод пізнання було використано для аналізу законодавчого окреслення особливостей віртуальних активів. Метод узагальнення використано для розроблення напрямків протидії шахрайству у кіберпросторі, засобом вчинення якого є віртуальні активи. **Результати.** В процесі дослідження було встановлено, які саме кримінальні правопорушення у кіберпросторі можуть вчинятися шляхом використання віртуальних активів. Окреслено основні способи діяльності кіберзлочинців при вчиненні шахрайства у кіберпросторі, засобом вчинення якого є віртуальні активи. Наголошено, на основних причинах використання віртуальних активів при вчиненні кримінальних правопорушень у кіберпросторі. **Наукова новизна.** В процесі дослідження встановлено, що сфера кримінальних правопорушень у кіберпросторі є дуже динамічною, і змінюється одночасно з розвитком електронно – обчислювальних машин та інформаційно – телекомунікаційних мереж. Як, результат поява нових вивід кримінальних правопорушень у кіберпросторі та нових схем їх вчинення. Результати дослідження може бути використано у правотворчій та правозастосовній діяльності під час розслідування кримінальних правопорушень у кіберпросторі.

Ключові слова: віртуальні активи, кримінальні правопорушення у кіберпросторі, кіберзлочини, кіберпроступки, криптовалюта, кібершахрайство.

M.O. Dymchikov,

*PhD, senior lecturer of the Department of Criminal - Legal Disciplines and Procedure of
the Academical and Research Institute of Law of Sumy State University,
Rymyskyi Korsakogo Street 2, Sumy, Ukraine, 40009
e-mail: m.dumchikov@yur.sumdu.edu.ua*

FEATURES OF THE QUALIFICATION OF FRAUD IN CYBERSPACE, THE MEANS OF COMMITTING WHICH ARE VIRTUAL ASSETS

Purpose. The purpose of the work is a criminal-legal analysis of fraud as a criminal offense in cyberspace, the means of which are virtual assets, to determine their main types, as well as to find out the most effective measures to combat these socially dangerous phenomena. **Method.** The research methodology includes a comprehensive analysis of fraud in cyberspace, a generalization of existing doctrinal views and the formation of recommendations regarding the commission of fraud in cyberspace, the means of which are virtual assets. With the help of a systematic method, the main types of fraud in cyberspace were identified, the means of which are virtual assets. The cognitive method was used to analyze the legislative outline of the features of virtual assets. The method of generalization was used to develop directions for combating fraud in cyberspace, the means of which are virtual assets. **The results.** In the process of research, it was established which criminal offenses in cyberspace can be committed by using virtual assets. The main methods of activity of cybercriminals in committing fraud in cyberspace, the means of which are virtual assets, are outlined. The main reasons for the use of virtual assets in the commission of criminal offenses in cyberspace are emphasized. **Scientific novelty.** In the process of research, it was established that the field of criminal offenses in cyberspace is very dynamic and changes simultaneously with the development of electronic computers and information and telecommunication networks. As a result, the appearance of new findings of criminal offenses in cyberspace and new schemes for their commission. The results of the study can be used in law-making and law-enforcement activities during the investigation of criminal offenses in cyberspace.

Key words: virtual assets, criminal offenses in cyberspace, cybercrimes, cybermisdemeanors, cryptocurrency, cyberfraud.

Постановка проблеми. Кримінальні правопорушення у кіберпросторі, сьогодні показують найвищу динаміку росту з поміж інших видів кримінально – протиправних діянь. Все частіше ми бачимо, як традиційні кримінальні правопорушення такі, як крадіжка, шахрайство, вимагання, легалізація переходять у площину кіберпростору. Поява віртуальних активів, та їх поступове впровадження в сферу життєдіяльності людини фактично відкрило нову тенденцію до вчинення кримінальних правопорушень у кіберпросторі, які характеризуються перш за все високою латентністю та транснаціональною складовою.

Виклад основного матеріалу дослідження. Варто констатувати факт, що як правило Україна завжди є лідером різноманітних анірейтингів, зокрема щодо рівня боротьби з корупцією чи в сфері захисту авторського права та інтелектуальної власності загалом. Навпаки, парадоксальна ситуація спостерігається з віртуальними активами. В Україні у одній з перших у світі країн пройшла blockchain конференція, яка була присвячена останнім винаходам у сфері фінансових технологій, як результат поступово почала формуватися спільнота блокчейн – розробників, які наразі представляють собою проактивне та впливове ком'юніті. Крім того згідно з даними компанії Triple-A, Україна займає одне з перших місць по володінню віртуальних активів. Так, в Україні мають криптовалюту 12,7% населення – 5,6 млн осіб [1].

Поява віртуальних активів, окрім позитивного ефекту, стала і каталізатором появи нових злочинних схем вчинення кримінальних правопорушень у кіберпросторі. Враховуючи специфічні особливості віртуальних активів, вони стали виступати дієвим засобом реалізації багатьох кримінальних правопорушень у кіберпросторі. Зокрема до таких ознак на нашу думку варто віднести; 1) анонімність користувачів, означає, що власники віртуальних активів завдяки методам криптографії та децентралізованим

реєстрів мають певний статус «інкогніто» при володінні віртуальними активами; 2) така особливість як транснаціональність віртуальних активів полягає у відсутності можливості встановити кордони під час здійснення операцій; 3) децентралізованість дає можливість користувачам обмінюватися фінансовими цінностями безпосередньо, без посередників. Фахівці, які працюють із віртуальними активами, пояснюють, що основна їх відмінність від звичної національної валюти полягає у децентралізованості та невідконтрольності з боку урядів; 4) конфіденційність операцій, можна охарактеризувати як відсутність контролю за здійсненням транзакцій у віртуальній валюті; 5) швидкість транзакцій відбувається в лічені хвилини, на відміну від swift переказів; 6) комісії залежать від обраної користувачем мережі їх проведення і можуть сягати від 0.01 долару (в еквіваленті віртуальної валюти) на відміну від згаданих swift переказів де комісія може складати чотирьох значні цифри; 7) відсутність системи чардж – беків полягає у тому, що якщо користувач віртуальних валют зробить транзакцію у віртуальній валюті не за призначенням, то повернення активів буде неможливе.

Визначивши основні особливості віртуальних активів, стає зрозумілим нагальність законодавчого регулювання цієї специфічної категорії. Зокрема, в Україні було розроблено декілька законопроектів, щодо регулювання питання визначення статусу віртуальних активів. Так відповідно до проекту закону № 7183 «про обіг криптовалюти в Україні» від 6 жовтня 2017 року, криптовалюта визначається як програмний код, що є об'єктом власності, який може бути засобом міни, відомості про який вносяться та зберігаються в системі блокчейн у вигляді програмного коду [2].

Цим проектом передбачається, що використання криптовалюти має здійснюватися шляхом виконання операції з міни (обміну) криптовалюти будь-яких видів на іншу криптовалюту, обміну її на електронні гроші, валютні цінності, цінні папери, послуги, товари тощо. Крім того, цей законопроект передбачає, що криптовалюта – це окремий специфічний та новий об'єкт цивільних правовідносин. Згідно з цим законопроектом узаконення криптовалюти повинно відбуватися двома етапами. Упродовж першого етапу необхідним є затвердження правового статусу криптовалют та суб'єктів господарювання, що надають послуги з обміну. Також планувалося вивчення тенденцій та аналізування проблем ринку криптовалюти. На другому етапі, передбачалося окреслення зберігачів віртуальних валют. Зберігачами будуть особи, які для захисту приватної інформації від імені своїх клієнтів надаватимуть послуг [3, с. 241].

Натомість проект закону № 3637 від 11 червня 2020 року «Про віртуальні активи» стосувався комплексу правовідносин, які виникають у зв'язку з обігом віртуальних активів в Україні та детально визначав права та обов'язки учасників ринку віртуальних активів, засади державної політики у сфері обігу віртуальних активів. Віртуальним активом його автори пропонують називати особливий вид майна, що є цінністю в електронній формі, існує в системі обігу віртуальних активів та може передбачити в цивільному обігу. Віртуальні активи можуть бути забезпеченими і незабезпеченими [4].

Нажаль проект закону № 7183 «про обіг криптовалюти в Україні» від 6 жовтня 2017 року не пройшов профільний комітет, а № 3637 «Про віртуальні активи» від 11 червня 2020 року, ще не набрав чинності. Однак бажання законодавця надати правову регламентацію категорії «віртуальний актив» та врегулювати її правову сутність у правовому полі є вкрай позитивним та доволі своєчасним кроком, щоб забезпечити зменшення відсотка кримінальних правопорушень у кіберпросторі, засобом вчинення яких є віртуальні активи.

Розглянувши питання правової визначеності віртуальних активів у вітчизняному законодавстві, окресливши їх основні характеристики, пропонуємо перейти безпосередньо до видів кримінальних правопорушень у кіберпросторі, засобом вчинення яких є віртуальні активи, та розгляду основних способів їх вчинення. Основними кримінальними правопорушеннями у кіберпросторі які можуть реалізовуватися за допомогою віртуальних активів є кримінальні правопорушення передбачені статтями 189, 190, 200, 209 Кримінального кодексу України.

Напевно найпопулярнішим кримінальним правопорушенням у кіберпросторі на яке випадає приблизно 50% кримінальних правопорушень є шахрайство (кібершахрайство). Як і всі кримінальні правопорушення у кіберпросторі, кібершахрайство вчиняється у дистанційний спосіб, тобто без будь якого фізичного контакту з жертвою. Основною формою шахрайства у кіберпросторі є фішинг. Так, зокрема «фішинг», можна визначити, як отримання шляхом обману або методів соціальної інженерії, тобто хакерства з використанням людського фактору, персональних даних, для подальшого використання в злочинних цілях [5. с, 146].

В випадку з віртуальними активами такими даними можуть виступати, лог - данні для входження в акаунт біржі на якій зберігається віртуальна валюта, секретні слова від гаманцю де зберігається віртуальна валюта, а також KYC клієнта біржі для подальшого використання віртуальних активів, які знаходяться на рахунку клієнта біржі у своїх злочинних цілях.

Хочемо виділити основні види шахрайства у кіберпросторі предметом якого виступають віртуальні активи, до них на нашу думку варто віднести: 1) цільовий фішинг пов'язаний з перенаправленням цільових користувачів на фіктивні сайти веб – сайти віртуальних активів; 2) шахрайство з купівлею та обміном віртуальних активів 3) інвестування у фіктивні віртуальні активи.

Наразі найпопулярнішим видом кібершахрайства з використанням віртуальних активів виступають фіктивна купівля нових віртуальних активів, які мають назву токени, з подальшим обманом інвесторів. Загалом, токен - це одиниця обліку активів у всіляких ІТ-проектах, аналог акцій на фондовій біржі. Вони випускаються для залучення фінансування в ІТ-стартапи в рамках процедури ICO (випуску токенів), кредитування та монетизації додаткових сервісів для учасників ІТ-проекту [6].

Сама схема шахрайства виглядає наступним чином і включає в себе декілька етапів. На першому етапі шахрай створює канал в телеграмі або іншому месенджері і починає збирати аудиторію, при чому варто зауважити, що останнім часом шахраї намагаються купити вже існуючий телеграм канал, ціна якої починається від 5000 доларів за 3000 підписників. Купівля вже існуючого телеграм каналу створює для шахрая більш довірливе ставлення, і як правило підписники навіть не здогадуються про шахрайську схему, а навпаки вважають це певним шансом на заробіток. Другий етап характеризується створенням шахраєм свого власного віртуального активу, при чому, як правило використовується назва віртуального активу який ще не вийшов у публічний доступ, має великі перспективи зросту та проводить стадію пошуку та залучення коштів від інвесторів. Найкращими платформами для створення свого віртуального активу виступають Binance Smart Chain та Uiswap. Третій етап полягає у всебічному рекламуванні в телеграм каналі свого віртуального активу і створення більш довірливого ставлення до зазначеного активу. Так шахрай може за допомогою різних програм робити вирізки з веб – сайтів новин, ніби то про колаборацію між ніби то компанією засновником фіктивного віртуального активу з інвестиційними фондами які займаються інвестуванням у

віртуальні активи. Як підтвердження, шахрай робить переказ значної суми на купівлю фіктивного віртуального активу і дає посилання на платформи де його можна купити. За звичай такими платформами виступають rancakeswap та biswap, на яких жертви обмінюють свою фіатні віртуальні активи на фіктивні. Звернемо увагу на певні особливості зазначеного виду кібершахрайства, жертва при переказі своїх фіатних віртуальних активів обирає саме гаманець шахрая, тим самим одразу переказуючи йому свої віртуальні фіатні активи. На останньому етапі шахрай просто видаляє всі пости, які стосувалися шахрайської операції, тим самим замівши сліди свого кримінального правопорушення, і починає коло з самого початку в рамках вже існуючого телеграм каналу.

Ще одним різновидом кібершахрайства де предметом кримінального правопорушення виступають віртуальні активи хочемо визначити цільовий фішинг, який полягає у перенаправленні користувачів кіберпростору на фіктивні веб – сайти віртуальних активів, зокрема біржі, обмінники віртуальних активів, веб – сайти гаманці віртуальних активів. Зловмисники створюють клони популярних веб – сайтів віртуальних активів і шляхом виведення сайту у верхні рядки пошукових запитів отримують цільових користувачів на свої фіктивні веб - сайти. Такі веб – сайти є повними клонами веб – сайтів оригіналів і мають фактично ідентичну назву. Зокрема у 2017 році шахраї створили клон популярного веб – сайту, який спеціалізувався на внутрішньому обміні віртуальних активів і мав власний гаманець віртуальних активів, через який власне і здійснювався обмін.

Таким веб – сайтом виступав myetherwallet. Варто зауважити, що справне посилання даного веб- сайту виглядає наступним чином www.myetherwallet.com, а посилання шахраїв виглядало www.myetherwailet.com. Відмінність лише в одну букву коштувала користувачам десятки мільйонів доларів у перерахунку на віртуальні активи. Крім того шахраї створили застосунок зазначеного веб - сайту у Appstore, який завантажило близько 3 тисяч користувачів. Варто зазначити, що в такому випадку суму збитків встановити вкрай важко, адже докорінно невідомо скільки користувачів стали жертвами афери.

Відносно напрямів протидії шахрайству в кіберпросторі, предметом якого виступають віртуальні активи, то тут на нашу думку варто перш за все зосередитися на законодавчому врегулюванні. Варто визначити, що саме підпадає під поняття «віртуальні активи», при чому на нашу думку перелік віртуальних активів не має обмежуватися лише криптовалютами у їх загальному розумінні. Окрім криптовалюти до віртуальних активів варто віднести; 1) NFT (унікальний криптографічний токен); 2) віртуальні цінні папери; 3) токенизовані акції; 4) віртуальне майно. Повноваження в сфері регулювання ринку віртуальних активів пропонуємо покласти на Національний банк України.

Наступним елементом протидії ми вбачаємо створення міжвідомчих робочих груп, як на міжнародному рівні так і на локальному. Оскільки зазначене протиправне діяння має міжнародний характер, то консолідація зусиль різних держав у боротьбі з шахрайством у кіберпросторі відіграє важливе значення. Основною метою такої співпраці повинно стати; 1) створення дієвої нормативно правової основи; 2) сприяння у виявленні, заморожуванні, конфіскації та арешті злочинних віртуальних активів; 3) технічна робота з протидії анонімізації користувачі віртуальних активів; 4) ряд інших заходів, які будуть спрямовані на виявлення та зниження потенційних ризиків та загроз для суспільства пов'язаних з шахрайством в кіберпросторі, предметом якого виступають віртуальні активи [7].

Висновки. Досліджуючи шахрайство у кіберпросторі, предметом якого виступають віртуальні активи, хочемо зроби висновок, що наразі цей тип кримінального правопорушення виступає найбільш латентним з поміж усіх інших. При цьому віртуальні активи в силу своїх специфічних особливостей лише ускладнюють процес розслідування цього типу суспільно небезпечних діянь. Наразі на законодавчому рівні питання віртуальних активів є неврегульованим, а ті законопроекти, які опікувалися питанням віртуальних активів є недосконалими. Питання міжнародного співробітництва в сфері протидії кіберзлочинності в цілому наразі постає дуже гостро, адже щодня виникають все нові і нові виклики, які по'язані з охороною кіберпростору, як на національному так і на міжнародному рівнях.

Список використаних джерел

1. Частка власників криптовалюти в Україні – найбільша у світі. Аналітичний портал «словом і ділом». URL: <https://www.slovoidilo.ua/2021/10/13/infografika/finansy/chastka-vlasnykiv-kryptovalyuty-ukrayini-najbilsha-sviti> (дата звернення 20.11.2022)
2. Про обіг криптовалюти в Україні: Проект Закону України від 06.10.2017 р. N 7183. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/GH5JJ00A> (дата звернення 20.11.2022)
3. Бондаренко О.С. Концепція кримінально-правової протидії корупції. Суми : СумДУ, 2021. 472 с.
4. Про віртуальні активи: Закон України від 17.02.2022 № 2074-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 2022. Ст. 4 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2074-20#Text> (дата звернення 20.11.2022)
5. Ставер А. В. Загальні вразливості банківських карт і способи їх усунення. Протидія кіберзлочинності в фінансово-банківській сфері : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (Харків, 23 квіт. 2013 р.). Х. : ХНУВС, 2013. С. 144-147.
6. Що таке токен на блокчейні. URL: https://bankchart.com.ua/finansoviy_gid/investitsiyi/statti/scho_take_token_na_blokcheyni (дата звернення 20.11.2022)
7. Biryukov, A., Khovratovich, D., Pustogarov, I. Deanonymisation of clients in Bitcoin P2P network. University of Luxembourg. URL: orbilu.uni.lu/handle/10993/18679 (дата звернення 20.11.2022)

References

1. The share of cryptocurrency owners in Ukraine is the largest in the world. Analytical portal "in word and deed. Retrived from: <https://www.slovoidilo.ua/2021/10/13/infografika/finansy/chastka-vlasnykiv-kryptovalyuty-ukrayini-najbilsha-sviti> (accessed 20 november 2022) (in Ukrainian)
2. On the circulation of cryptocurrency in Ukraine: Law of Ukraine N 7183. (2017, October 06). Retrived from: <https://ips.ligazakon.net/document/GH5JJ00A> (accessed 20 november 2022) (in Ukrainian)
3. Bondarenko, O. (2021). *Kontseptsiiia kryminalno-pravovoi protydii koruptsii* [The concept of criminal and legal counteraction to corruption]. Sumy: SumDU. (in Ukrainian)
4. About virtual assets: Law of Ukraine № 2074-IX. (2022, February 17). *Vidomosti Verkhovnoyi Rady Ukrayiny*. Retrived from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2074-20#Text> (accessed 20 november 2022) (in Ukrainian)
5. Staver, A. V. (2013) *Zagal'ni vrazlivosti bankivs'kih kart i sposobi ih usunennya*. [General vulnerabilities of bank cards and ways to eliminate them]. *Protidiya kiberzlochinnosti*

v finansovo-bankivs'kij sferi : materiali Vseukr. nauk.-prakt. konf. (Harkiv, 23 kvit. 2013 r.), 144-147. (in Ukrainian)

6. What is a token on the blockchain. Retrived from: https://bankchart.com.ua/finansoviy_gid/investitsiyi/statti/scho_take_token_na_blokcheyni (accessed 20 november 2022) (in Ukrainian)

7. Biryukov, A., Khovratovich, D., Pustogarov, I. (2014). Deanonymisation of clients in Bitcoin P2P network. University of Luxembourg. Retrived from: orbilu.uni.lu/handle/10993/18679 (accessed 20 november 2022) (in English)

Стаття: надійшла до редакції 02.11.2022

прийнята до друку 01.12.2022

The article: is received 02.11.2022

is accepted 01.12.2022

Бібліографія: Думчиков М. О. Особливості кваліфікації шахрайства в кіберпросторі, засобом вчинення якого є віртуальні активи. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право.* Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2022. Вип. 14 (26). С149-155. DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.149-155.



УДК 343.3/.7

DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.156-162

ВИКОНАННЯ ДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ В УКРАЇНІ: ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Колісник Артем Семенович,

к.ю.н., доцент, кафедра інтелектуальної власності та цивільно-правових
дисциплін Черкаського національного університету ім. Богдана Хмельницького

e-mail: akolisnyk@ukr.net;

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0255-4731>

Ландіна Анна Валентинівна,

к.ю.н., відділ проблем кримінального права, кримінології та судоустрою

Інституту держави і права імені В.М. Корецького НАН України

e-mail: anna-lavanda@ukr.net

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3808-7573>

Метою даного дослідження було вирішення проблеми притягнення до відповідальності за невиконання господарських договірних зобов'язань в умовах воєнного стану. **Методика.** Це дослідження здійснювалося у чіткій послідовності, слідуючи етапам вивчення проблематики, ґрунтуючись на логіці викладення матеріалу, з метою досягнення поставлених у статті цілі та виконання визначених завдань. Під час здійснення дослідження застосовувалися такі **методи**, як інформаційно-аналітичний метод; метод системного підходу; метод порівняння і співставлення; метод описового аналізу; метод прагматичного підходу; метод прогнозування. **Результати.** Було встановлено, що кримінальна відповідальність за невиконання чи неналежне виконання господарських договірних зобов'язань нормами чинного кримінального законодавства України не передбачена, хоча забезпечення виконання таких зобов'язань (зокрема, в критичних умовах воєнного стану) кримінально-правовими засобами є доцільним і необхідним. **Наукова новизна** полягає у тому, що ми пропонуємо усунути дану прогалину шляхом включення у Особливу частину КК України ст. 206¹, яка встановлюватиме відповідальність за порушення умов договору, а саме передбачатиме відповідальність за невиконання чи неналежне виконання господарських договірних зобов'язань, якщо це призвело до збитків у великих розмірах (розмір таких збитків, а саме таких, які у 500 і більше разів перевищують неоподаткований мінімум доходів громадян, передбачити у примітці до вказаної статті). У якості обставин, що обтяжуватимуть покарання за вказане діяння, варто передбачити особливо великий розмір, що призвело до особливо значних збитків (які у 1000 і більше разів перевищують неоподаткований мінімум доходів громадян), що теж вказати у примітці до даної норми; повторно, тобто особою, яка раніше вже вчинювала таке кримінальне правопорушення; групою осіб за попередньою змовою та інші, якщо вказані діяння будуть вчинені за наявності інших вагомих обтяжуючих обставин, що впливатимуть на вид та розмір покарання. **Практична значимість.** Дане дослідження не вичерпує вказану проблематику, а відкриває перспективу подальших досліджень у сфері забезпечення виконання договірних господарських зобов'язань.

Ключові слова: господарський договір, договірні зобов'язання, забезпечення виконання договірних зобов'язань, кримінально-правові заходи, воєнний стан, форс-мажор.

Artem Kolisnyk,

*PhD, Associate Professor, Department of Intellectual Property and Civil Law Disciplines
of the Cherkasy National University named after Bohdan Khmelnytsky
e-mail: akolisnyk@ukr.net*

Anna Landina,

*PhD., department of problems of criminal law, criminology and judiciary of the Institute
of State and Law named after V.M. Koretsky National Academy of Sciences of Ukraine
e-mail: anna-lavanda@ukr.net*

FULFILLMENT OF CONTRACTUAL OBLIGATIONS IN UKRAINE: PROBLEMS OF LEGISLATIVE PROVISION IN THE CONDITIONS OF MARTIAL LAW

The purpose of this study was to solve the problem of prosecution for non-fulfillment of economic contractual obligations under martial law. **Methodology.** This study was carried out in a clear sequence, following the stages of studying the problem, based on the logic of the presentation of the material, with the aim of achieving the goals set in the article and fulfilling the defined tasks. During the research, such **methods** as the information-analytical method were used; system approach method; method of comparison and comparison; method of descriptive analysis; method of pragmatic approach; forecasting method. **The results.** It was established that criminal liability for non-fulfillment or improper fulfillment of economic contractual obligations is not provided for by the current criminal legislation of Ukraine, although enforcement of such obligations (in particular, in critical conditions of martial law) by criminal legal means is appropriate and necessary. The **scientific novelty** is that we propose to eliminate this gap by including in the Special Part of the Criminal Code of Ukraine Art. 2061, which will establish liability for breach of contract terms, namely, will provide for liability for non-fulfillment or improper fulfillment of economic contractual obligations, if this resulted in large losses (the amount of such losses, namely those that are 500 or more times greater than the tax-free the minimum income of citizens, to be provided in the note to the specified article). As circumstances that will aggravate the punishment for the specified act, it is worth predicting a particularly large amount, which led to particularly significant losses (which are 1000 or more times greater than the tax-free minimum income of citizens), which should also be indicated in the note to this norm; repeatedly, that is, by a person who previously committed such a criminal offense; by a group of persons based on a prior conspiracy and others, if the specified acts are committed in the presence of other significant aggravating circumstances that will affect the type and amount of punishment. **Practical significance.** This study does not exhaust the indicated problems, but opens the prospect of further research in the field of ensuring the fulfillment of contractual economic obligations.

Key words: economic contract, contractual obligations, enforcement of contractual obligations, criminal legal measures, martial law, force majeure.

Постановка проблеми. В умовах сучасних економічних відносин однією з основних форм господарських відносин між суб'єктами є договірні відносини. Сутністю таких договірних відносин є договірні зобов'язання, які закріплені у визначних законом документах – договорах.

У вкрай складних умовах, що склалися останніми роками в Україні (зокрема, пандемія ковід 19, що почалася у 2020 році і триває по суті по теперішній час), воєнний стан, який було введено з початку повномасштабного вторгнення військ РФ в Україну (24 лютого 2022 року), склалася нестабільна ситуація у всіх сферах суспільного життя. В таких умовах забезпечення виконання договірних зобов'язань відповідно до умов договорів також стало особливо актуальним і таким, що супроводжується певними ускладненнями.

Хоча проблема забезпечення виконання умов господарських договорів завжди відрізнялася особливою актуальністю і привертала увагу наукових і практичних працівників, зараз з'явилися ряд ускладнень, які вимагають якнайшвидшого вирішення. І кримінально-правові заходи тут відіграють одну з основних ролей, оскільки кримінально-правові норми виступають додатковим гарантом виконання зобов'язань і дотримання

певних правил та законодавчих приписів в усіх галузях шляхом застосування примусових заходів обмежувального характеру. Це стосується і виконання договірних зобов'язань, порушення яких тягне відповідальність, у тому числі і кримінальну.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі питання виконання договірних зобов'язань були об'єктом дослідження таких вчених, як Т.В. Боднар, М.С.Буцан, Н.Ю. Голубєва, В.М. Коссак, А. Коструба, І.С. Лукасевич-Крутник, О.І. Міхно, Д.Г. Павленко, Н.М. Пархоменко, Ю.Ю. Попов та інші. Питання кримінально-правового забезпечення господарських договірних відносин вивчалися такими дослідниками, як О. Гринишин, О.О. Дудоров, Л.М. Скоря та інші.

Але, незважаючи на досить велику кількість досліджень у вказаній сфері, окремі питання кримінально-правового забезпечення господарських договірних відносин залишаються відкритими і вимагають якнайшвидшого вирішення, зокрема в умовах воєнного стану.

Постановка завдання. Враховуючи вказане вище, метою даного дослідження буде вирішення проблеми притягнення до відповідальності за невиконання господарських договірних зобов'язань в умовах воєнного стану. У межах поставленої мети у якості завдань буде визначити види відповідальності за невиконання чи неналежне виконання господарських зобов'язань; визначити доцільність встановлення кримінальної відповідальності за невиконання чи неналежне виконання договірних зобов'язань; виробити пропозиції та рекомендації щодо вдосконалення відповідальності за невиконання чи неналежне виконання договірних зобов'язань в умовах воєнного стану.

Виклад основного матеріалу дослідження. Договір в цілому – це нормативно-правова модель, що складається з компонентів-елементів системи (сторін договору, істотних умов договору, угоди сторін, зобов'язальних правовідносин, правової мети договору), поєднаних між собою функціональними правовими зв'язками (нормами реалізації права) [1]. Основним видом договору є господарський договір, який є певною формою взаємодії конкретних суб'єктів господарювання, юридично закріпленою конструкцією, яка закріплює предмет та умови договору, права та обов'язки сторін, відповідальність за невиконання чи неналежне виконання умов договору, а також підстави звільнення від відповідальності за їх невиконання.

Господарський договір є, за своєю сутністю, певною правовою формою та засобом, за допомогою якого забезпечуються (утворюються, організовуються, продовжуються, завершуються) господарські зв'язки, що є однією з його ознак, під час виконання якого сторони взаємодіють, створюючи, змінюючи та припиняючи відносини між собою [2]. Такий договір як правило має укладатися у письмовій формі, а його положення мають бути узгоджені між сторонами і завірені підписами уповноваженими на це особами.

Основою договору, його предметом та основним об'єктом регулювання, у тому числі і господарського, є певні господарські зобов'язання, які мають виконуватися сторонами у відповідності до положень договору. Господарські зобов'язання – це зобов'язання, що виникають між суб'єктами господарювання та іншим учасником (учасниками) відносин у сфері господарювання з підстав, передбачених господарським законодавством, в силу якого один суб'єкт (зобов'язана сторона, у тому числі боржник) зобов'язаний вчинити певну дію господарського чи управлінсько-господарського характеру на користь іншого суб'єкта (виконати роботу, передати майно, сплатити гроші, надати інформацію тощо), або утриматися від певних дій, а інший суб'єкт (управлена сторона, у тому числі кредитор) має право вимагати від зобов'язаної сторони виконання її обов'язку (ч. 1 ст. 173 ГК України).

Виконання господарських договірних зобов'язань забезпечується нормами чинних вітчизняних нормативно-правових актів. Зокрема, нормами Господарського кодексу України. Серед основних заходів, які забезпечують виконання договірних зобов'язань, передбачаються господарсько-правові санкції, що встановлюються в межах господарсько-правової відповідальності. Вони полягають у наступному: відшкодування збитків, заподіяних порушеннями таких зобов'язань; штрафи (санкції, які полягають у сплаті неустойки, пені чи інших грошових стягнень), які сплачуються за порушення умов договору, невиконання чи неналежне виконання закріплених у договорі зобов'язань; заходи оперативного-господарського впливу на осіб, що порушують зобов'язання, передбачені договором (ст. 217 Господарського кодексу України).

Натомість, не завжди застосування вказаних заходів і стягнень є ефективним у частині забезпечення виконання договірних зобов'язань, оскільки стягнення та штрафи, пеня та неустойки не мають належного превентивного впливу на потенційних порушників договірних умов. У суспільстві такий вплив мають, як правило, норми кримінального права, що встановлюють відповідальність за найбільш суспільно небезпечні та розповсюджені кримінальні правопорушення, завдяки чому виступають додатковим гарантом дотримання встановлених правил у конкретній галузі життя окремої людини та суспільства в цілому.

В умовах договору прописується, як правило, пункт про форс-мажорні обставини, наявність яких виключають відповідальність за невиконання чи неналежне виконання договірних зобов'язань. Сторони господарських правовідносин, щодо яких уже були укладені договори із чітким визначенням господарсько-правових зобов'язань кожного із їх учасників, з початком війни і введенням воєнного стану в Україні опинилися у таких умовах, які у переважній більшості випадків унеможливлювали виконання умов укладених господарських договорів. Тому тут постало питання про можливість/неможливість вимагання виконання цих угод учасниками господарсько-договірних правовідносин. І одним із аспектів вказаного питання стала необхідність встановлення кримінальної відповідальності за невиконання чи неналежне виконання договірних зобов'язань у чинному законодавстві України.

Особлива частина Кримінального Кодексу України не містить окремої норми, яка б встановлювала кримінальну відповідальність за порушення договірних зобов'язань (умов договору). Натомість є більш загальна норма, що встановлює кримінальну відповідальність за протидію законній господарській діяльності (ст. 206 КК України), також ст. 355, яка визначає санкції за примушування до виконання цивільно-правових зобов'язань [3]. Але дані склади кримінальних правопорушень передбачають притягнення до відповідальності особу лише за перешкоджання здійсненню такої діяльності, вчинене шляхом вимоги із застосуванням погроз щодо вчинення насильства, знищення чи пошкодження майна, захоплення майна, яке належить суб'єкту підприємницької діяльності, а також за вимогу виконати чи не виконати договір, угоду чи інше цивільно-правове зобов'язання з погрозою насильства над потерпілим або його близькими родичами, пошкодження чи знищення їх майна за відсутності ознак вимагання. Очевидно, що тут йдеться про осіб, які зацікавлені у невиконанні господарських зобов'язань і як правило не є сторонами господарських договорів або осіб, які зацікавлені у виконанні договорів за різними мотивами із застосуванням неправомірних способів.

І тут варто вказати, що кримінальне законодавство України не містить більше норм, які б дозволяли притягнути до відповідальності осіб, що є сторонами договору і мають

виконувати господарські зобов'язання, за їх невиконання чи неналежне виконання. Але збитки від таких протиправних дій можуть бути настільки значними, що невиконання умов господарського договору стають особливо небезпечними для соціуму.

Враховуючи вказане, постає питання: чи необхідно включати до Особливої частини КК України окрему норму, яка встановлюватиме кримінальну відповідальність за порушення (невиконання) договірних зобов'язань, чи, можливо, достатньо вже існуючих кримінально-правових заходів для забезпечення виконання таких зобов'язань? Вирішення вказаного питання неможливе без встановлення рівня суспільної небезпечності такого правопорушення; визначення розміру збитків, що тягне особливо тяжкі наслідки для сторін договору; характеристики складу такого правопорушення (потенційного кримінального) тощо.

На нашу думку, ніхто не буде оспорювати позицію, що невиконання або неналежне виконання договірних зобов'язань може потягти за собою особливо тяжкі наслідки у виді заподіяння матеріальної шкоди (збитків) у великих та особливо великих розмірах. І, оскільки дуже часто умови господарських договорів стосуються досить великого кола осіб, а не лише осіб, які представляють сторони договору, то можна говорити про суспільну небезпечність таких правопорушень.

Що стосується розміру збитків, заподіяних невиконанням чи неналежним виконанням договірних зобов'язань, то варто проаналізувати інші норми Особливої частини КК України, що встановлюють відповідальність за кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності. Так, наприклад, по відношенню до такого кримінального правопорушення, як протидія законній господарській діяльності, велика матеріальна шкода визначається у розмірі 500 і більше неоподаткованих мінімумів доходів громадян. І, оскільки мова тут йде так само про окремий вид господарської діяльності, то і при встановленні розміру збитків можна так само визначати як великий їх розмір при невиконанні чи неналежному виконанні договірних зобов'язань, якщо вони у 500 і більше разів перевищують неоподаткований мінімум доходів громадян. Особливо великий розмір збитків відповідно можна визначити як такий, що у 1000 і більше разів перевищує неоподаткований мінімум доходів громадян.

Щодо розповсюдженості такого правопорушення, як невиконання чи неналежне виконання господарських договірних зобов'язань, то згідно із статистичними даними Господарського суду м. Києва із 15786 справ, що були розглянуті судом по суті за 2020 рік, 9720 (близько 62 %) справ були у сфері виконання господарських зобов'язань. І це, до речі, в загальному підрахунку, на 7 % більше порівняно із 2019 роком [4]. Це свідчить про достатню розповсюдженість такого правопорушення, як невиконання господарських договірних зобов'язань, серед яких досить велика кількість таких, що тягнуть за собою значні матеріальні збитки.

Враховуючи вказане вище, видається доцільним включити у Розділ VII «Кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності» ст. 206¹ «Порушення умов договору», яка передбачатиме відповідальність за невиконання чи неналежне виконання господарських договірних зобов'язань, якщо це призвело до збитків у великих розмірах (розмір таких збитків, а саме таких, які у 500 і більше разів перевищують неоподаткований мінімум доходів громадян, передбачити у примітці до вказаної статті). У якості обставин, що обтяжуватимуть покарання за вказане діяння, варто передбачити особливо великий розмір, що призвело до особливо значних збитків (які у 1000 і більше разів перевищують неоподаткований мінімум доходів громадян), що теж вказати у примітці до даної норми; повторно, тобто особою, яка раніше вже вчинювала таке

кримінальне правопорушення; групою осіб за попередньою змовою та інші, якщо вказані діяння будуть вчинені за наявності інших вагомих обтяжуючих обставин, що впливатимуть на вид та розмір покарання.

Натомість вважаємо за доцільне окремою частиною даної норми передбачити обставину, яка виключає притягнення до кримінальної відповідальності за невиконання чи неналежне виконання договірних зобов'язань. Така обставина передбачається у самому договорі, зокрема у розділі про форс-мажорні обставини (форс-мажор). За визначенням, форс-мажор (обставини непереборної сили) – це надзвичайні та невідворотні обставини, що об'єктивно унеможливають виконання зобов'язань, передбачених умовами договору (контракту, угоди тощо), обов'язків згідно із законодавчими та іншими нормативними актами (ч. 2 ст. 14-1 Закону України «Про торгово-промислові палати в Україні» [5]). Враховуючи визначення вказаної обставини, умова воєнного стану, ведення активних бойових дій та війна в цілому, що ведеться зараз на території України, як раз підпадає під визначення форс-мажорних обставин. А тому невиконання чи неналежне виконання договірних зобов'язань у цих умовах може бути визнано обставиною, яка виключає кримінальну відповідальність за дане правопорушення. Але при цьому потрібно ретельно аналізувати, чи дійсно невиконання чи неналежне виконання вказаних зобов'язань пов'язано саме з цією обставиною, що унеможливає їх виконання у повному обсязі, чи таке діяння вчинене поза впливом таких обставин і обумовлюється виключно недобросовісною поведінкою сторони договору.

Висновки. Проведене дослідження дозволяє зробити висновки щодо необхідності врегулювання питання про необхідність (чи можливість) застосування кримінально-правових засобів у частині забезпечення виконання господарських договірних зобов'язань. КК України має певні прогалини у сфері охорони договірних зобов'язальних відносин, що вимагає якнайшвидшого виправлення.

Даний недолік пропонуємо усунути шляхом включення у Розділ VII «Кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності» ст. 206¹ «Порушення умов договору», яка передбачатиме відповідальність за невиконання чи неналежне виконання господарських договірних зобов'язань, якщо це призвело до збитків у великих розмірах (які у 500 і більше разів перевищують неоподаткований мінімум доходів громадян, що передбачити у примітці до вказаної статті). У якості обставин, що обтяжуватимуть покарання за вказане діяння, варто передбачити особливо великий розмір, що призвело до особливо значних збитків (які у 1000 і більше разів перевищують неоподаткований мінімум доходів громадян, що теж вказати у примітці); повторно; групою осіб за попередньою змовою та інші істотні обставини. Вчинення такого діяння в умовах воєнного стану не повинно тягти кримінальну відповідальність, оскільки невиконання чи неналежне виконання договірних зобов'язань в таких умовах є форс-мажором, що також має бути передбачене у запропонованій нормі.

Видається, що включення цієї норми усуне прогалину кримінального законодавства, яка виключала можливість забезпечувати виконання договірних зобов'язань кримінально-правовими засобами.

Дане дослідження не вичерпує вказану проблематику, а відкриває перспективу подальших досліджень у сфері забезпечення виконання договірних господарських зобов'язань.

Список використаних джерел

1. Коморний О. М. Договір як юридична конструкція. *Теорія і практика правознавства*. Вип. 2 (6). 2014. URL: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:UM5rt-yvr_sJ:tlaw.nlu.edu.ua/article/view/63128/58537&cd=18&hl=ru&ct=clnk&gl=ua
2. Мокієнко Т. В., Прийдак Т. Б., Ліпський Р. В. Господарські договори: сутність, значення, види та порядок укладання. *Ефективна економіка*. 2019. № 4. URL: <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=7007> (дата звернення: 05.10.2022). DOI: 10.32702/2307-2105-2019.4.55
3. Кримінальний кодекс України станом на 19.08.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
4. Господарський суд м. Києва. Підсумки роботи Суду за 2020 рік. URL: <https://ki.arbitr.gov.ua/sud5011/pres-centr/novyny/1071169/>
5. Про торгово-промислові палати в Україні. Закон України від 2.12.1997 року: станом на 1.10.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/671/97-%D0%B2%D1%80#Text>

References

1. Komornyi, O. M. (2014) Dohovir yak yurydychna konstruktsiia. *Teoriia i praktyka pravoznavstva*, 2 (6). Retrived from: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:UM5rt-yvr_sJ:tlaw.nlu.edu.ua/article/view/63128/58537&cd=18&hl=ru&ct=clnk&gl=ua (in Ukrainian)
2. Mokiienko, T. V., Pryidak, T. B., Lipskyi, R. V. (2019) Hospodarski dohovory: sutnist, znachennia, vydy ta poriadok ukladannia [Commercial contracts: essence, meaning, types and procedure for concluding]. *Efektivna ekonomika*, 4. Retrived from: <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=7007> (data zvernennia: 05.10.2022). DOI: 10.32702/2307-2105-2019.4.55. (in Ukrainian)
3. Criminal Code of Ukraine (2022, August 19). Retrived from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (in Ukrainian)
4. The Economic Court of Kyiv. Results of the Court's work in 2020. Retrived from: <https://ki.arbitr.gov.ua/sud5011/pres-centr/novyny/1071169/> (in Ukrainian)
5. On Chambers of Commerce and Industry in Ukraine. Law of Ukraine of (1997, December 2): as of 1.10.2022. Retrived from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/671/97-%D0%B2%D1%80#Text> (in Ukrainian)

Стаття: надійшла до редакції 19.10.2022
прийнята до друку 16.11.2022
The article: is received 19.10.2022
is accepted 16.11.2022

Бібліографія: Колісник А. С., Ландіна А. В. Виконання договірних зобов'язань в Україні: проблеми законодавчого забезпечення в умовах воєнного стану. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право*. Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2022. Вип. 14 (26). С. 156-162. DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.156-162.



УДК 343.13

DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.163-170

ЗАРАХУВАННЯ ДОМАШНЬОГО АРЕШТУ В СТРОК ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ

Лотоцький Михайло Васильович,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри права та публічного управління

ЗВО «Університету Короля Данила»,

вул. Євгена Коновальця, 35, м. Івано-Франківськ, Україна, 76018

e-mail: lotockiymw@ukr.net

Мета. Метою роботи є дослідження чинного законодавства яке повинно забезпечувати право особи на «рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом» при призначенні покарання. Автором даної роботи обґрунтовуються тези зарахування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту як виду покарання обмеження волі. **Методика.** Методика включає комплексний аналіз та узагальнення наявного науково-теоретичного матеріалу та формулювання відповідних висновків. Під час дослідження використовувались наступні **методи** наукового пізнання: порівняльно-правовий, логіко-граматичний, системно-структурний, моделювання. **Результати.** В процесі дослідження визнано, що в кримінальному процесуальному законодавстві України застосування запобіжного заходу «тримання під вартою», на відміну від запобіжного заходу «домашній арешт» не зараховується особі як вид покарання. Дане подожження кримінального законодавства України порушує конституційні права особи, зокрема, «громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом». Автором пропонується внести зміни в КК України з метою удосконалення чинного кримінального законодавства. **Наукова новизна.** Що стосується розроблення науковцями теми зарахування покарання за кримінальні правопорушення то дана тема є новою. В процесі дослідження науково обґрунтовано, що у кримінальному провадженні застосування до особи/осіб запобіжного заходу домашній арешт обмежує права та свободи особи та повинно зараховувати як вид покарання.

Практична значимість. Результати дослідження можуть бути використані у правотворчій діяльності при подальшому вдосконаленні національного кримінального процесуального законодавства щодо вдосконалення інституту застосування запобіжних заходів, у практичній роботі судів при зарахуванні запобіжних заходів в строк покарання особи, а також у навчальному процесі під час викладання і вивчення навчальних дисциплін «Кримінального процесуального права України» та «Адвокатура».

Ключові слова: право на захист, запобіжний захід, тримання під вартою, домашній арешт, підозрюваний, обвинувачений, досудове розслідування, судовий розгляд, захисник, сторона обвинувачення.

Mykhailo Lototskyi,

PhD in Law, Associate Professor of the Department of Law and Public Administration of
the King Danylo University,

35 Konovalets street, Ivano-Frankivsk, Ukraine, 76018

e-mail: lotockiymw@ukr.net

INCLUSION OF HOUSE ARREST IN THE PERIOD OF SERVING THE SENTENCE

Purpose. The purpose of the work is to research the current legislation, which should ensure the right of a person to "equality of all participants in the legal process before the law and the court" when imposing punishment. The author of this work substantiates the theses of including a preventive measure in the form of house arrest as a type of punishment for restricting freedom.

Method. The methodology includes a comprehensive analysis and generalization of the available scientific and theoretical material and the formulation of relevant conclusions. During the research, the following methods of scientific knowledge were used: comparative-legal, logical-grammatical, systemic-structural, modeling.

Results. In the course of the research, it was recognized that in the criminal procedural legislation of Ukraine, the use of the preventive measure "detention", unlike the preventive measure "house arrest", is not counted as a type of punishment for a person. This violation of the criminal legislation of Ukraine violates the constitutional

rights of a person, in particular, "citizens have equal constitutional rights and freedoms and are equal before the law." The author suggests making changes to the Criminal Code of Ukraine in order to improve the current criminal legislation. Scientific novelty. As for the development by scientists of the topic of crediting punishment for criminal offenses, this topic is new. In the process of research, it is scientifically proven that in criminal proceedings, the application of a preventive measure to a person/persons, house arrest limits the rights and freedoms of a person and should count as a type of punishment.

Practical significance. The results of the research can be used in law-making activities for the further improvement of national criminal procedural legislation regarding the improvement of the institution of preventive measures, in the practical work of courts when including preventive measures in the term of a person's punishment, as well as in the educational process during the teaching and learning of the educational disciplines of "Criminal procedural Laws of Ukraine" and "Advocacy".

Key words: right to defense, preventive measure, detention, house arrest, suspect, accused, pre-trial investigation, trial, defender, prosecution.

Постановка проблеми. Реформування правового устрою України є надзвичайно складним процесом який передбачає адаптацію суспільства до нових соціально-політичних та економічних умов. Подальша євроінтеграція Держави потребує реформування фактично всіх елементів суспільного, економічного, політичного життя з метою максимального наближення останніх до європейських стандартів. В цьому сенсі постає потреба у реформуванні значної кількості правових інститутів, пристосуванні їх до умов сучасності, перетворенні їх на реальне джерело захисту інтересів кожної людини і громадянина. Чинне законодавство України передбачає, що право особи на свободу та рівність осіб у правах, що є одними фундаментальних цінностей особи у демократичному суспільстві.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженням проблем, пов'язаних із призначенням покарання, займалися такі вітчизняні та зарубіжні вчені, М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, П. С. Берзін, В. М. Білоконеv, Т. А. Денисова, О. О. Дудоров, К. П. Задоя, О. О. Кваша, В. Т. Маляренко, А. А. Музика, Є. О. Письменський, В. І. Тютюгін, М. І. Хавронюк, О. Г. Яновська, та інші вчені. Їхні праці стають підґрунтям для формування системного підходу з метою вирішення проблем призначення покарання, однак зарахування строку перебування під домашнім арештом в строк покарання є проблемою новою, законодавчо не закріпленою.

Об'єктом дослідження виступають норми чинного КПК України, які регламентують застосування покарання до особи яка вчинила кримінальне правопорушення.

Метою даної роботи є висвітлення деяких актуальних проблем чинного законодавства у галузі призначення покарання та висловлення авторських пропозицій щодо можливості вдосконалення чинного законодавства в питанні призначення покарання для осіб яких було позбавлено деяких прав при застосування до них санкцій кримінального законодавства, зокрема, застосування домашнього арешту (цілодобового чи на певний час), як запобіжний захід забороняє такій особі покидати приміщення визначеного в ухвалі суду/слідчого судді.

Постановка завдання. Дослідити кримінальне процесуальне законодавство щодо забезпечення права особи до яких застосовано запобіжний захід домашній арешт, встановити особливості кримінально-правових норм які впливають на застосування до особи даного запобіжного та вплив такого запобіжного заходу на визначення міри покарання.

Виклад основного матеріалу дослідження. Пошук балансу між інтересами суспільства у кримінальному провадженні з метою відновлення правопорядку з однієї сторони та дотриманням прав підозрюваного, обвинуваченого з іншої сторони при здійсненні кримінального провадження для забезпечення пропорційного втручання держави у приватне життя завжди повинно бути мінімально необхідним для досягнення

мети кримінального провадження. КПК України, судова практика, рішення ЄСПЛ докладно регламентують застосування запобіжних заходів. Чинне законодавство України регламентує зарахування одного виду покарання іншим, в тому числі перебування особи «під вартою» прирівнюється до позбавлення волі, однак, перебування особи «під домашнім арештом» не зараховується особі в строк покарання.

Питання покарання за вчинення кримінальних правопорушень були актуальними в минулому, це питання є актуальним і на часі. Конституція України, зокрема ст. 3, визначає, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю [2].

А ст. 29 Основного Закону гарантує кожній людині право на свободу. Однак, право на свободу людини не є абсолютним і воно може бути обмежене відповідно до закону. Право на свободу гарантується і міжнародними правовими актами, зокрема ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод передбачає, що кожен має право на свободу та особисту недоторканність [1]. Одним із таких законів які обмежують права особи є Кримінальний кодекс України (далі – КК України) та Кримінальний процесуальний кодекс України (КПК України).

Кожне покарання є вузьке, негативне реагування на поведінку індивіда. Таку особливість має і покарання передбачені кримінальним законодавством. Покарання за злочин, відоме як кримінальне покарання, — це передбачена кримінальним законом реакція на злочинне діяння, в якому висловлює несхвалення вчинку та його виконавця. Штрафні санкції та інші заходи цього типу можна в загальному вигляді назвати інструментами впливу держави та її апарату на дії, заборонені законом. Сучасний правові системи містять надзвичайно багаті каталоги цього типу інструментів. Широкий спектр покарань включає заходи, що містять широкий елемент соціальний осуд. Законодавець часто вживає термін «покарання» в розряді вужче, ніж це впливає з теоретичних досліджень. Також вважається, що інші знаряддя реагування на заборонені дії містять елементи соціального осуду.

Суворість покарання виражається в позбавленні винного волі, окремих особистих чи матеріальних прав, або у позбавленні певних прав. Покарання можуть бути накладені лише за умови доведення вини особи, що встановлена обвинувальним вирокіом суду який набрав законної сили.

Обмеження права на свободу й особисту недоторканність у кримінальному провадженні носять примусовий характер. Такі обмеження покликані забезпечити дієвість кримінального провадження та базуються на процесуальному примусі. Законне позбавлення свободи особи за вчинення кримінального правопорушення передбачене КК України, в свою чергу КПК України допускає можливість законного позбавлення свободи особи не як виду покарання, а як засобу забезпечення кримінального провадження.

Конституційний Суд України у *Рішенні* від 1 червня 2016 року № 2-рп/2016 виходить із того, що серед фундаментальних цінностей дієвої конституційної демократії є свобода, наявність якої у особи є однією з передумов її розвитку та соціалізації. Право на свободу є невід'ємним та невідчужуваним конституційним правом людини і передбачає можливість вибору своєї поведінки з метою вільного та всебічного розвитку, самостійно діяти відповідно до власних рішень і задумів, визначати пріоритети, робити все, що не заборонено законом, безперешкодно і на власний розсуд пересуватися по території держави, обирати місце проживання тощо. Право на свободу означає, що особа є вільною у своїй діяльності від зовнішнього втручання, за винятком обмежень, які встановлюються Конституцією та законами України [7].

Ухвалі Другої колегії Другого сенату Конституційного Суду України від 28 жовтня 2020 року за № 240-2(II)/2020 Суд зазначає, що порушенням принципу рівності, тобто дискримінацією особи, є не будь-яка відмінність у регулюванні її юридичного статусу, а лише об'єктивно невинуватана відмінність у правовому регулюванні її статусу та статусу інших осіб, які перебувають в однаковому або певним чином схожому становищі. Тому суб'єкт права на конституційну скаргу, стверджуючи про невідповідність оспорюваних положень Закону частині другій статті 24 Конституції України, повинен обґрунтувати: перебування в однаковому або певним чином схожому становищі з іншими особами, з якими він себе порівнює; різне правове регулювання його прав та обов'язків і прав та обов'язків цих осіб; об'єктивну невинуватаність такого регулювання [8].

Ст. 51 КК України передбачає, що до осіб, визнаних винними у вчиненні злочину, судом можуть бути застосовані, крім іншого, такі види покарань: обмеження волі та позбавлення волі на певний строк [3].

Із аналізу ст. 176 КПК України, вбачається, що запобіжними заходами, які можуть застосовуватися до особи і обмежують право на свободу є: тримання під вартою, домашній арешт та затримання особи [4]. При призначенні покарання в строк його відбування зараховується тільки такий запобіжний захід як тримання особи під вартою та затримання.

КПК України на стадії досудового розслідування та розгляді справи у суді допускає обмеження свободи особи, зокрема, при застосуванні до особи такого запобіжного заходу, як тримання під вартою, строк цього запобіжного заходу застосовується в строк відбування покарання. В строк відбування покарання застосовується також і строк затримання особи. Однак, застосування до особи запобіжного заходу «домашній арешт», хоча і обмежує права особи, не враховується при призначенні судом покарання.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 72 КК України, при складанні покарань за сукупністю злочинів та сукупністю вироків менш суворий вид покарання переводиться в більш суворий вид виходячи з такого їх співвідношення:

- 1) одному дню позбавлення волі відповідають:
 - а) один день тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців або арешту;
 - б) два дні обмеження волі;
 - в) три дні службового обмеження для військовослужбовців або три дні виправних робіт;
 - г) вісім годин громадських робіт;
- 4) одному дню обмеження волі або арешту відповідають вісім годин громадських робіт [4].

Що стосується попереднього ув'язнення (тримання під вартою, затримання) то воно зараховується судом у строк покарання у разі засудження особи до позбавлення волі день за день або за правилами, передбаченими у ч. 1 ст. 72 КК України.

Із аналізу ст. 72 КК України, можемо зробити висновок, що двом дням обмеження волі відповідає одному дню позбавлення волі, натомість такий запобіжний захід як домашній арешт не може бути зарахований судом у строк покарання.

У ч. 1 ст. 61 КК України зазначено, що покарання у виді обмеження волі полягає у триманні особи в кримінально-виконавчих установах відкритого типу без ізоляції від суспільства в умовах здійснення за нею нагляду з обов'язковим залученням засудженого до праці. Деталізує відбування покарання у виді обмеження волі [3].

З метою створення сприятливих передумов для виправлення засуджених, позитивного впливу на їх поведінку членів їхньої сім'ї, трудових колективів, де вони раніше працювали, особи, засуджені до обмеження волі, відбувають покарання у виправних центрах, як правило, у межах адміністративно-територіальної одиниці відповідно до їх постійного місця проживання до засудження. Однак особи, яким даний вид покарання застосовано в порядку заміни іншого покарання, а також засуджені, по місцю постійного проживання яких відсутні виправні центри, можуть бути направлені для відбування покарання у виправний центр іншої адміністративно-територіальної одиниці

Місцеві органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування зобов'язані сприяти адміністрації виправних центрів у трудовому і побутовому влаштуванні засуджених.

Відповідно до ст. 107-2 КВК України, засуджені до обмеження волі мають право:

— носити цивільний одяг, мати при собі гроші та цінні речі, користуватися грішми без обмежень;

— відправляти листи, отримувати посилки (передачі) і бандеролі, одержувати короткострокові побачення без обмежень, а тривалі побачення — до трьох діб один раз на місяць.

Засудженим може бути дозволено короткочасні виїзди за межі виправного центру за обставин, передбачених законодавством для осіб, засуджених до позбавлення волі, а також з інших поважних причин у таких випадках:

— за необхідності звернутися в медичний заклад з приводу захворювання чи лікування;

— для складання іспитів у навчальному закладі;

— за викликом судових і слідчих органів — на період провадження слідства чи дізнання;

— для попереднього вирішення питань трудового і побутового влаштування після звільнення — строком до семи діб, без урахування часу на дорогу;

— у разі виникнення інших життєво необхідних обставин, які потребують присутності засудженого.

Особи, засуджені до обмеження волі, зобов'язані:

— виконувати законні вимоги адміністрації виправного центру, які стосуються порядку відбування призначеного покарання;

— сумлінно працювати у місці, визначеному адміністрацією виправного центру;

— постійно перебувати в межах виправного центру під наглядом, залишати його межі лише за спеціальним дозволом адміністрації цього центру, проживати за особистим посвідченням, яке видається взамін паспорта;

— проживати, як правило, у спеціально призначених гуртожитках. Перебування засудженого у вільний від роботи час поза гуртожитком допускається з дозволу адміністрації виправного центру, яка з цього питання виносить мотивовану постанову.

Засудженим до обмеження волі забороняється:

— доставляти і зберігати на території, де вони проживають, предмети, вироби і речовини, перелік яких встановлений Правилами внутрішнього розпорядку виправно-трудових установ. У разі виявлення таких предметів, виробів і речовин у засудженого вони підлягають вилученню і зберіганню або знищуються чи передаються у Дохід держави. Про це посадовою особою виправного центру складається протокол;

— вживати спиртні напої і пиво, наркотичні засоби і токсичні речовини.

Засуджені, які відбувають покарання у виді обмеження волі, а також приміщення, в яких вони проживають, можуть піддаватися обшуку, а їхні речі, посилки, передачі і бандеролі, що надійшли, — огляду. Огляди і обшуки приміщень, де проживають засуджені з сім'ями, проводяться за наявності встановлених законом підстав, за вмотивованим рішенням суду.

Жиле приміщення, де проживає засуджений, може відвідуватися в будь-який час доби уповноваженими працівниками виправного центру.

Засуджені, які не допускають порушень встановленого порядку виконання покарання у виді обмеження волі і мають сім'ї, після відбуття шести місяців строку покарання за постановою начальника виправного центру можуть проживати за межами гуртожитку із своїми сім'ями.

Ці особи зобов'язані від одного до чотирьох разів на тиждень з'являтися у виправний центр для реєстрації. Ці особи можуть проживати із своїми сім'ями на приватних квартирах або придбавати житло в межах території виправного центру.

У ст. 59 Кримінально-виконавчого кодексу передбачено, що таке покарання полягає у тому, що засуджений направляється до виправного центру й утримується в ньому протягом встановленого вироком строку; постійно знаходиться в межах цього центру під наглядом і не має права залишати його межі без спеціального дозволу адміністрації; мешкає в спеціально призначеному для засуджених гуртожитку (за межами у квартирі); зобов'язаний дотримуватися встановленого розпорядку дня; підлягає обов'язковому залученню до праці, як правило, на виробництві виправного центру або на договірній основі в інших підприємствах незалежно від форми власності, але в умовах забезпечення за ним нагляду; інше [5].

Що стосується запобіжного заходу домашнього арешту то ч. 1 ст. 181 КПК України визначає, що домашній арешт полягає в забороні підозрюваному, обвинуваченому залишати житло цілодобово або у певний період доби [4]. А якщо під час розгляду клопотання про обрання запобіжного заходу, не пов'язаного з триманням під вартою, прокурор доведе наявність всіх обставин, передбачених частиною першою цієї статті, слідчий суддя, суд застосовує відповідний запобіжний захід, зобов'язує підозрюваного, обвинуваченого перебувати за кожною вимогою до суду або до іншого визначеного органу державної влади, а також виконувати один або кілька обов'язків, необхідність покладення яких була доведена прокурором, а саме:

- 1) перебувати до визначеної службової особи із встановленою періодичністю;
- 2) не відлучатися із населеного пункту, в якому він зареєстрований, проживає чи перебуває, без дозволу слідчого, прокурора або суду;
- 3) повідомляти слідчого, прокурора чи суд про зміну свого місця проживання та/або місця роботи;
- 4) утримуватися від спілкування з будь-якою особою, визначеною слідчим суддею, судом, або спілкуватися з нею із дотриманням умов, визначених слідчим суддею, судом;
- 5) не відвідувати місця, визначені слідчим суддею або судом;
- 6) пройти курс лікування від наркотичної або алкогольної залежності;
- 7) докласти зусиль до пошуку роботи або до навчання;
- 8) здати на зберігання до відповідних органів державної влади свій паспорт (паспорти) для виїзду за кордон, інші документи, що дають право на виїзд з України і в'їзд в Україну;
- 9) носити електронний засіб контролю (ст. 194 КПК України) [4].

Із наведеного вище вбачається, що покарання у виді обмеження волі та застосуванням запобіжного заходу домашній арешт мають спільні ознаки за обмеженням права особи: заборона покидати місце відбування покарання чи місце арешту, періодично з'являтися до уповноваженої особи, не відлучатися без дозволу уповноваженої особи з місця відбування/перебування.

У мотивувальній частині Рішення Конституційного Суду України у справі за Конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення третього речення частини третьої статті 315 Кримінального процесуального кодексу України (справа № 1-28/2017/23 від 23.11.2017 року Суд наголошує, що Серед наведених видів запобіжних заходів особливе місце займають домашній арешт та тримання під вартою, оскільки вони пов'язані з обмеженнями конституційного права особи на свободу та особисту недоторканність [6].

Підсумовуючи вищевказане можемо зробити висновок, що:

- при призначенні покарання в строк його відбування зараховується тільки такий запобіжний захід як тримання під вартою;

- як покарання у виді обмеження волі так і застосування запобіжного заходу домашній арешт обмежують конституційні права особи на свободу та особисту недоторканність, однак, чинним законодавством України при призначенні покарання не зараховується (не береться до уваги) строк перебування особи під домашнім арештом.

Пропоную внести зміни до ст. 72 КК України якими передбачити, що один день перебування особи під домашнім арештом відповідає одному дню обмеження волі.

Список використаних джерел

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних (Конвенцію ратифіковано Законом № 475/97-ВР від 17.07.97). URL: zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004
2. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1996. № 30, ст. 141. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/print>
3. Кримінальний кодекс України (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 25-26, ст.131). URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>
4. Кримінальний процесуальний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9-10. № 11-12, № 13, ст.88. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
5. Кримінально-виконавчий кодекс. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 3-4. Ст. 21. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15>
6. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення третього речення частини третьої статті 315 Кримінального процесуального кодексу України 23 листопада 2017 року № 1-р/2017 Справа № 1-28/2017. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-17#n2>
7. Рішення Конституційного Суду України у від 1 червня 2016 року № 2-рп/2016: URL: <https://ccu.gov.ua/storinka-knygy/422-pravo-na-svobodu-ta-osobystu-nedotorkannist>
8. Рішення Другої колегія Другого сенату Конституційного Суду України від 28 жовтня 2020 року за № 240-2(II)/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v054u710-20#Text>

References

1. Convention on the Protection of Human and Fundamental Rights (the Convention was ratified by Law No. 475/97-BP (1997, July 17). Retrived from: zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (in Ukrainian)
2. Constitution of Ukraine. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*/ 1996/ No. 30, Art. 141. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/print> (in Ukrainian)
3. Criminal Code of Ukraine. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*. 2001. No. 25-26. Article 131). Retrived from: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (in Ukrainian)
4. Criminal Procedure Code of Ukraine. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*. 2013. No. 9-10, No. 11-12, No. 13, Article 88. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
5. Criminal and Executive Code. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*. 2004. No. 3-4. Article 21). Retrived from: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15> (in Ukrainian)
6. Decision of the Constitutional Court of Ukraine in the case based on the constitutional submission of the Commissioner for Human Rights of the Verkhovna Rada of Ukraine regarding compliance with the Constitution of Ukraine (constitutionality) of the provisions of the third sentence of part three of Article 315 of the Criminal Procedure Code of Ukraine November 23, 2017 No. 1-r/2017 Case No. 1- 28/2017. Retrived from: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-17#n2> (in Ukrainian)
7. Decision of the Constitutional Court of Ukraine (2016, June 1) No. 2-пп/2016. Retrived from: <https://ccu.gov.ua/storinka-knygy/422-pravo-na-svobodu-ta-osobystu-nedotorkannist> (in Ukrainian)
8. Decision of the Second Collegium of the Second Senate of the Constitutional Court of Ukraine (2020, October 28) under No. 240-2(II)/2020. Retrived from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v054u710-20#Text> (in Ukrainian)

Стаття: надійшла до редакції 05.09.2022
прийнята до друку 03.10.2022
The article: is received 05.09.2022
is accepted 03.10.2022

Бібліографія: Лотоцький М. В. Зарахування домашнього арешту в строк відбування покарання. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право*. Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2022. Вип. 14 (26). С. 163-170. DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.163-170.



УДК 343.98

DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.171-177

ПРИРОДА ТА ЗМІСТ СУДОВОЇ СИТУАЦІЇ

Мирошніченко Юрій Михайлович,

кандидат юридичних наук, суддя Мукачівського міськрайонного суду
Закарпатської області,

вул. Літуна Андрія, 13, м. Мукачево, Закарпатська область, Україна, 89600
e-mail: zaruba264@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9114-1495>

Мета. Метою статті є презентацією частини результатів наукової роботи, здійснюваної в межах вивчення перспектив побудови цілісної концепції криміналістичного забезпечення судового провадження. Безпосереднє завдання пропонованої публікації полягало в обґрунтуванні авторського бачення природи та змісту поняття судової ситуації як ключової категорії організації судового розгляду кримінальних справ. **Методика.** Методика включає комплексний підхід до вивчення теоретичних та практичних аспектів досліджуваного об'єкта. Під час дослідження використовувалися методи формальної логіки історичний, системного та термінологічного аналізу, інтерпретації понять. **Результати.** В процесі дослідження встановлено, що для сучасних підходів все більш характерним стає визнання об'єктивно-суб'єктивної природи криміналістичних ситуацій, яка включає не тільки наявність об'єктивних умов, а й суб'єктивної оцінки ситуації, такого її сприйняття, яке створює для суб'єкта необхідність реагування у вигляді вибору відповідної лінії поведінки. Ситуаційність процесу судового дослідження передбачає необхідність вибору суб'єктом прийомів і засобів найбільш ефективних для даної ситуації. Ця закономірність визначає ключове значення поняття судової ситуації й заснованого на ній ситуаційного підходу для побудови теорії криміналістичного забезпечення судового провадження, в межах якої передбачається створення системи комплексів науково обґрунтованих криміналістичних рекомендацій з організації судового розгляду кримінальних справ, що дозволять при ретельному врахуванні індивідуальних особливостей кожного судового провадження забезпечити його оптимальність у різних судових ситуаціях. **Наукова новизна.** В результаті дослідження отримала додаткове обґрунтування об'єктивно-суб'єктивна природа криміналістичної ситуації, сформульовано авторське визначення поняття «судова ситуація». **Практична значимість.** Результати дослідження може бути використано у навчальному процесі, науково-дослідній діяльності.

Ключові слова: криміналістика, кримінальне судочинство, криміналістичне забезпечення судового провадження.

Yu. M. Myroshnychenko,

PhD, judge of the Mukachevo City and District Court of the Transcarpathian Region,
Lituna Andriya Street, 13, Mukachevo, Transcarpathian Region, Ukraine, 89600
e-mail: zaruba264@gmail.com

THE NATURE AND CONTENT OF THE COURT SITUATION

Purpose. The aim of the article is to present part of the results of the scientific work carried out within the scope of studying the prospects of building a holistic concept of forensic support of court proceedings. The immediate task of the proposed publication was to substantiate the author's vision of the nature and content of the concept of a judicial situation as a key category of the organization of judicial proceedings in criminal cases. **Methodology.** The methodology includes a comprehensive approach to the study of theoretical and practical aspects of the researched object. During the research, methods of formal logic were used, as well as: historical, systemic and terminological analysis, interpretation of concepts. **Results.** In the course of the research, it was established that the recognition of the objective-subjective nature of forensic situations is becoming more and more characteristic of modern approaches. Its which implies not only the presence of objective conditions, but also a subjective assessment of the situation, such a perception of it, which creates for the subject's need to react in the form of choosing the appropriate line of behavior. The subject selects certain elements of the surrounding reality into a certain system and identifies it as a situation of one or another type. Without a subject, there is no situation; he constructs the system himself, determining his place in it, his attitude to it and to its individual elements, in particular to other subjects, thus forming the structure of the «situation» system. The conduct of criminal cases by

the court, like any other type of activity, is characterized by situationality - the dependence of its implementation on specific conditions and circumstances, that is, factors under the influence of which the object of the situation and its state are formed. The situational nature court research of the implies the need for the subject to choose the techniques and means most effective for the given situation. This regularity determines the key importance of the concept of a judicial situation and the situational approach based on it for building a theory of forensic support of court proceedings. Within the limits of this theory, it is envisaged to create a system of complexes of scientifically based forensic recommendations on the organization of judicial review of criminal cases, which will allow, with careful consideration of the individual characteristics of each judicial proceeding, to ensure its optimality in various judicial situations. **Originality.** Because of the study, the objective-subjective nature of the forensic situation received additional justification, the author's definition of the concept of "court situation" was proposed. **Practical significance.** The results of the study can be used in the educational process, research activities.

Key words: forensics, criminal justice, forensic support of court proceedings.

Постановка проблеми. При відкритті кримінального провадження, в процесі досудового розслідування та судового розгляду справи виникає різна за ступенем складності обстановка кримінальної процесуальної діяльності, на основі оцінки якої її суб'єкти приймають організаційні, тактичні та процесуальні рішення, обирають відповідні засоби, прийоми та методи своїх дій [1, с. 12]. У криміналістичній науці ця обстановка отримала назву «ситуація», а заснований на ній підхід став одним з основних інструментів методології сучасної криміналістики, що пронизує всі структурні розділи науки криміналістики, всі криміналістичні рішення, тактичні комплекси, слідчі дії та інші заходи практичної діяльності [2]. Водночас проблематика судового підходу в судовій діяльності у наявних правових реаліях залишається недостатньо розробленою, що насамперед передбачає необхідність розкриття сутності поняття «судова ситуація».

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Втіленню теорії криміналістичних ситуацій у сферу кримінального судочинства присвячені праці С. Л. Кисленка, Д. В. Кіма, І. І. Когутича, Ю. В. Коренівського, А. А. Корчагін, О. Ю. Корчагін, О. С. Кудрявицького, І. В. Румянцевой та інших учених-криміналістів, які зробили помітний внесок у вивчення криміналістичних аспектів судової діяльності з позиції ситуаційного підходу.

Проте поняття «судова ситуація» й досі залишається предметом широкого обговорення як одна з центральних наукових категорій, з якою пов'язаний подальший розвиток предмета криміналістики [3]. Тому доцільно піддати ситуацію, її природу та зміст ретельнішому аналізу.

Постановка завдання. Мета дослідження полягала в обґрунтуванні авторського бачення природи та змісту поняття судової ситуації як ключової категорії організації судового розгляду кримінальних справ.

Виклад основного матеріалу дослідження. Як і загалом у науці, в криміналістиці ситуаційний підхід почав формуватися з кінця 50-х років ХХ століття, коли в спеціальній літературі з'явився новий для того часу термін «слідча ситуація». Вперше дефініцію позначеного ним поняття визначив О. М. Колесніченко (1967 р.) [4, с. 214]. Згодом в роботах І. Ф. Герасимова, І. О. Возгріна, В. О. Образцова, М. О. Селиванова, Д. А. Турчина, М. М. Хлинцова та інших криміналістів з'явилися альтернативні визначення слідчої ситуації.

Розширення предметного поля криміналістики завдяки віднесенню до нього закономірностей судової діяльності обумовило суттєвий дослідницький інтерес до використання ситуаційного підходу для розв'язання проблем криміналістичного забезпечення судового провадження. Першим визначення судової ситуації сформулював В. К. Гавло (1985 р.) [5, с. 69]. Відтоді запропоновано чимало інтерпретацій цього поняття, автори яких сходяться на тому, що оскільки судовий розгляд кримінальних справ суттєво

відрізняється від досудового слідства, судові ситуації не дублюють ситуації слідчі, а судом не можуть бути використані рекомендації, розроблені для слідчих органів [6].

Водночас у криміналістичній літературі слушно звертається увага на подібність слідчої та судової ситуації як сформованої на певному етапі кримінального провадження обстановки, що характеризується наявністю, обсягом, характером, джерелами й можливостями отримання доказової інформації про обставини, що підлягають доказуванню [7, с. 68-69]. Єдність пізнавальної природи ситуацій різних стадій кримінального процесу дозволяє при побудові вчення про ситуації судового розгляду кримінальних справ використовувати положення з області теорії слідчих ситуацій, яка відрізняється тривалішою історією та, відповідно, глибшою розробленістю.

Найбільш розповсюдженою в криміналістиці є структура слідчої ситуації, запропонована Р. С. Белкіним, котрий виокремлює в ній систему компонентів, зміст та співвідношення яких визначає індивідуальний характер, стан і розвиток конкретної ситуації. Всі вони цілком екстраполюються на ситуацію судового розгляду та включають компоненти психологічного, процесуального і тактичного, матеріального й організаційно-технічного характеру [8, с. 97-98].

Судова ситуація формується під впливом об'єктивних і суб'єктивних факторів. До числа об'єктивних чинників можна віднести:

- кримінально-правову кваліфікацію досліджуваної події, що визначає предмет доказування в кримінальному провадженні; наявність доказів, їх характер та якість;
- ставлення обвинуваченого до висунутого проти нього обвинувачення; кількість осіб притягнутих до кримінальної відповідальності; обсяг обвинувачення (кількість епізодів злочинної діяльності);
- протидія встановленню істини з боку сторін, а іноді й потерпілого, свідків та інших осіб, зацікавлених у результатах кримінального провадження;
- наявність у розпорядженні суду необхідних сил, засобів, часу й можливості їх використання оптимальним способом.

До суб'єктивних факторів належать:

- психологічні особливості осіб, які беруть участь у судовому провадженні;
- практичний досвід, психологічний стан, рівень знань і вмінь судді та професійних представників сторін;
- здатність судді приймати й реалізовувати рішення в проблемних умовах;
- активність суду, спрямована на зміну ситуації у сприятливому для судового розгляду напрямку;
- наслідки помилкових дій сторін і суду тощо.

Сполучення й результати впливу зазначених факторів на обстановку судового провадження визначають індивідуальність та зміст судової ситуації, тобто конкретну сукупність умов, у яких доводиться діяти суду та іншим учасникам судового розгляду. Водночас слід зазначити, що віднесення того чи іншого чинника до однієї з означених груп є певною мірою умовним, адже наведений перелік являє собою не що інше, як абстрактну модель змісту системи «судова ситуація», а, як відомо, у моделюванні важливою є особа автора моделі, його погляди та дослідницькі завдання.

Такий, наприклад, фактор як особистісні характеристики учасників кримінального провадження з точки зору судді є об'єктивним, тобто таким, що існує незалежно від його волі. Тоді як рівень професіоналізму судді та його психічний стан для інших суб'єктів судового провадження – об'єктивно наявний елемент конкретної ситуації, на який вони не в змозі вплинути. Тому такі чинники як протидія зацікавлених осіб процесу

встановлення істини; сприятливе (безконфліктне) протікання судового розгляду, які не цілком обґрунтовано, на наш вигляд, відносяться О. Ю. Корчагінін до числа суб'єктивних [9] можуть вважатися такими лише остільки, оскільки являються наслідком поведінки відповідних суб'єктів кримінального процесу, проте з позиції суду розцінюються як об'єктивно існуючі, але такі, що вимагають його зусиль для їх подолання.

Дискусійним у криміналістичній наці є питання щодо місця оцінки ситуації у визначенні сутності даного феномена. Як відомо, Р. С. Белкін категорично відмовлявся відносити оцінку ситуації до змісту цього поняття. Дорікаючи І. Ф. Герасимову з приводу того, що той не бачить різниці між об'єктивною реальністю та її оцінкою, він вважав, що оцінка завжди зовнішнє відносно оцінюваного. Навіть якщо розглядати слідчу ситуацію як інформаційну модель реальності, стверджував науковець, то й тоді в цю модель оцінка не входить, вона виражає ставлення суб'єкта до моделі, оскільки модель – результат змістовного пізнання, а оцінка її – результат пізнання оцінювального [8, с. 98].

Наведені судження можна вважати цілком справедливими з позицій класичної науки, згідно з основоположним принципом якої пояснення й опис має включати тільки характеристики об'єкта, а відхилення від цих норм сприймається як відмова від ідеалу об'єктивності знання. Однак наука пройшла цей етап свого розвитку, на зміну класичній прийшла неklasична наукова парадигма, в рамках якої протиставлення об'єкта та дослідника виявилось справедливим лише для «не наділених психікою» об'єктів. Коли досліднику протистоїть об'єкт, «наділений психікою» відбувається порушення «фізичних» постулатів, а дослідник стає лише одним з персонажів у специфічній системі рефлексивних відносин.

В кінці ХХ століття наука вступила в новітню стадію розвитку, що характеризується постнеокласичним (за В. С. Стьопінін) типом наукової раціональності, який розширює поле рефлексії над діяльністю. У ньому враховується співвіднесеність одержуваних знань про об'єкт не тільки з особливістю засобів і операцій діяльності, але й з ціннісно-цільовими структурами [10, с. 88-89].

Звичайно, постнекласична науковість не скасовує класичний і некласичний типи раціональності, вони як і раніше працюють на своїх рівнях. Виходячи з цього, в одній з наших попередніх робіт обґрунтовувалось негативне ставлення до критичних нападів на розроблену свого часу Р. С. Белкінін криміналістичну теорію відображення, що відповідає класичним світоглядним установкам [11, с. 101-121].

І зараз ми так само переконані, що вона залишається надійною методологічною основою наукових досліджень і важливим інструментом розв'язання багатьох прикладних (зокрема, технічних) криміналістичних завдань, для яких постнекласична парадигма є надлишковою. Однак сучасні тенденції розвитку науки вимагають: там, де це обумовлено дослідницькими завданнями, де методи дослідження, що виправдали себе на попередніх етапах розвитку науки, недостатні для опису й пояснення деяких типів систем, потрібен новий підхід до розуміння окремих фрагментів об'єктивної реальності.

В сучасних умовах, коли складні, часто унікальні системи, що саморозвиваються, стають об'єктами переднього краю науки. Багато проблемних ситуацій дослідження, можуть значно легше долатися при усвідомленні особливостей постнекласичної раціональності [12], до епістемологічних установок якої відноситься розуміння того, що суб'єкт і об'єкт не протистоять один одному, а доповнюють, довизначають один одного [13].

З огляду на це ситуаційний підхід визначається як сукупність теоретичних, методологічних, методичних уявлень, в основі яких лежать два базових взаємопов'язаних

принципи: (1) принцип ситуаціонізму, що акцентує на ситуаційних і контекстуальних впливах на поведінку людини, та (2) принцип суб'єктивної інтерпретації ситуації, відповідно до якого ситуація описується, виходячи з суб'єктивних уявлень її учасників [14].

Отже, для сучасних досліджень все більш характерним стає визнання об'єктивно-суб'єктивної природи криміналістичних ситуацій, яка передбачає не тільки наявність об'єктивних умов, а й суб'єктивної оцінки ситуації, такого її сприйняття, яке створює для суб'єкта необхідність реагування у вигляді вибору відповідної лінії поведінки [15]. Саме суб'єкт виділяє певні елементи навколишньої реальності в певну систему та ідентифікує її як ситуацію того чи іншого типу. Без суб'єкта немає ситуації, він сам конструює систему, визначаючи своє місце в ній, своє ставлення до неї та до її окремих елементів, зокрема до інших суб'єктів, утворюючи, таким чином, структуру системи «ситуація».

Висновки.

1. Провадженню з розгляду кримінальних справ, як і будь-якому іншому виду діяльності властива ситуаційність – залежність її здійснення від конкретних умов і обставин, тобто факторів, під впливом яких формується об'єкт ситуації та його стан.

2. Погляд, згідно з яким оцінка ситуації виноситься за дужки цього поняття обмежує дослідницький потенціал ситуаційного підходу та не відповідає сучасним тенденціям розвитку науки.

3. Судова ситуація – це наявне у певний момент судового провадження становище, що характеризується сукупністю умов та обставин, відносинами суду з іншими учасниками процесу, на підставі оцінки яких суддею приймаються рішення щодо обрання та застосування криміналістичних засобів, спрямованих на реалізацію, покладених на нього завдань.

4. Ситуаційність процесу судового дослідження передбачає необхідність вибору суб'єктом прийомів і засобів найбільш ефективних для даної ситуації. Ця закономірність обумовлює ключове значення поняття судової ситуації й заснованого на ній ситуаційного підходу для побудови теорії криміналістичного забезпечення судового провадження, в рамках якої передбачається створення системи комплексів науково обґрунтованих криміналістичних рекомендацій з організації судового розгляду кримінальних справ, що дозволять при ретельному врахуванні індивідуальних особливостей кожного судового провадження забезпечити його оптимальність у різних судових ситуаціях.

Список використаних джерел

1. Волчецкая Т. С. Ситуационный подход в практической и исследовательской криминалистической деятельности: учебное пособие. Калининград: Изд-во Калининград. гос. ун-та, 1999. 74 с.
2. Драпкин Л. Я. Развитие криминалистики и трансформация определения ее предмета. *Библиотека криминалиста. Научный журнал*. 2012. № 4 (5). С. 324-327.
3. Ким Д. В. Судебно-криминалистическая ситуация, ее понятие и место в системе криминалистики. *Юрист — Правоведъ*. 2008. № 3. С. 64-68.
4. Колесниченко А. Н. Научные и правовые основы расследования отдельных видов преступлений : дисс. ... д-ра юрид. наук ; Харьков. юрид. ин-т. Харьков, 1967. 666 с.
5. Гавло В. К. Теоретические проблемы и практика применения методики расследования отдельных видов преступлений : монография. Томск : ТГУ, 1985. 333 с.
6. Гавло В. К., Жегалов Е. А. Тактика и методика судебного следствия. *Известия Алтайского государственного университета*. 2004. № 2. С. 64-71.

7. Серова Е. Б. Актуальные теоретические и практические проблемы расследования и поддержания государственного обвинения по делам о вымогательстве: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Санкт-Петербург, 1998. 207 с.
8. Белкин Р. С. Курс криминалистики: учебное пособие для вузов в 3 т. Т. 3. Москва, 2001. URL: <https://alleng.org/d/jur/jur720.htm> (дата звернення 17.01.2022).
9. Корчагин А. Ю. Раскрытие и расследование преступлений. *Общество и право*. 2012. № 2 (39). С. 187-190.
10. Лепский В. Е. Трансдисциплинарные основания становления «средовой парадигмы». *Философия науки*. Вып. 16: Философия науки и техники / Рос. акад. наук, Ин-т философии; отв. ред.: В. И. Аршинов, В. Г. Горохов. Москва : ИФ РАН, 2011. 289 с.
11. Мирошниченко Ю. М. Тактика суду в системі криміналістики: структурно-функціональний аналіз : монографія. Харків, 2019. 228 с.
12. Степин В. Типология научной рациональности и синергетика. *Філософія освіти*. 2017. № 1 (20). С. 6-29.
13. Черникова И. В. Типология науки в контексте современной философии науки. *Вопросы философии*. 2011. № 11. С. 71-78.
14. Гришина Н. В. Ситуационный подход и его эмпирические приложения. *Психологические исследования*. 2012. Т. 5. № 24. URL: <http://psystudy.ru/index.php/num/2012v5n24/710-grishina24.html> (дата обращения: 25.02.2021).
15. Ким Д. В. К вопросу о понятии и структуре криминалистической ситуации. *Вестник Томского государственного университета. Право*. 2012. №2 (4). С. 28-37.

References

1. Volchetskaya, T. S. (1999). *Situatsionnyy podkhod v prakticheskoy i issledovatel'skoy kriminalisticheskoy deyatel'nosti* [Situational approach in practical and research forensic activities], Kaliningrad: KGU (in Russian)
2. Drapkin, L. Ya (2012). Razvitiye kriminalistiki i transformatsiya opredeleniya eye predmeta [The development of forensic science and the transformation of the definition of its subject]. *Biblioteka kriminalista. Nauchnyy zhurnal*, 4 (5), 324-327. (in Russian)
3. Kim, D. V. (2008). Sudebno-kriminalisticheskaya situatsiya. eye ponyatiye i mesto v sisteme kriminalistiki [Forensic situation, its concept and place in the forensic system]. *Yurist — Pravoved*, 3, 64-68. (in Russian)
4. Kolesnichenko, A. N. (1967). *Scientific and legal foundations of the methodology for investigating crimes*. Doctor of Law Dissertation. Kharkov: Kharkiv Law Institute. (in Russian)
5. Gavlo, V. K. (1985). *Teoreticheskiye problemy i praktika primeneniya metodiki rassledovaniya otdelnykh vidov prestupleniy* [Theoretical problems and practice of applying the methodology for investigating certain types of crimes]. Tomsk: TGU (in Russian)
6. Gavlo, V. K. & Zhegalov, E. A. (2004). Taktika i metodika sudebnogo sledstviya [Tactics and methods of judicial investigation]. *Izvestiya Altayskogo gosudarstvennogo universiteta*, 2, 64-71. (in Russian)
7. Serova, E. B. (1998). *Actual theoretical and practical problems of investigation and maintenance of public prosecution in cases of extortion*: PhD diss. Sankt-Peterburg. (in Russian)
8. Belkin, R. S. (2001). *Kurs kriminalistiki* [Criminalistics course]. In 3 vols. (Vol. 3). Moscow. Available at: <https://www.at.alleng.org/d/jur/jur720.htm> (accessed 17 January 2022) (in Russian).

9. Korchagin, A. YU. (2012). *Raskrytie i rassledovanie prestuplenij* [Disclosure and investigation of crimes]. *Obshchestvo i pravo*, 2 (39), 187-190 (in Russian).
10. Lepskij, V. E. (2011). *Transdisciplinarnye osnovaniya stanovleniya «sredovoj paradigmy»* [Transdisciplinary grounds for the formation of the "environmental paradigm"]. *Filosofiya nauki*, 16, 187-190. (in Russian)
11. Mirosnichenko, YU. M. (2019). *Taktika sudu v sistemi kriminalistiki: strukturno-funkcional'nij analiz* [Tactics of the court in the system of criminalistics: structural and functional analysis]. Harkiv (in in Ukrainian)
12. Stepin, V. (2017). *Tipologiya nauchnoj racional'nosti i sinergetika* [Typology of scientific rationality and synergetics]. *Filosofiya osviti*, 1 (20), 6-29. (in Russian)
13. Chernikova, I. V. (2011). *Tipologiya nauki v kontekste sovremennoj filosofii nauki* [Typology of science in the context of modern philosophy of science]. *Voprosy filosofii*, 11, 71-78 (in Russian)
14. Grishina, N. V. (2012). *Situacionnyj podhod i ego empiricheskie prilozheniya* [The situational approach and its empirical applications]. *Psihologicheskie issledovaniya: elektronnyj nauchnyj zhurnal*, 5, 24, Available at: <http://psystudy.ru/index.php/num/2012v5n24/710-grishina24.html> (accessed 17 January 2022) (in Russian)
15. Kim, D. V. (2012). *K voprosu o ponyatii i strukture kriminalisticheskoy situacii* [To the question of the concept and structure of the forensic situation]. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo*, 2 (4), 28-37. (in Russian)

Стаття: надійшла до редакції 05.10.2022
прийнята до друку 01.11.2022
The article: is received 05.10.2022
is accepted 01.11.2022

Бібліографія: Мирошніченко Ю. М. Природа та зміст судової ситуації. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право*. Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2022. Вип. 14 (26). С. 171-177. DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.171-177.



УДК 343.137

DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.178-185

ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ ПОВІДОМЛЕННЯ ПРО ПІДОЗРУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Огерук Ігор Степанович,

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри права та публічного
управління ЗВО «Університет Короля Данила»,

вул. Сірика, 29/31, м. Надвірна Івано-Франківської області, Україна, 78405

e-mail: igor.oheruk@ukd.edu.ua,

ORCID: <https://orcid.org/my-orcid?orcid=0000-0002-3394-8768>

Мета. Метою роботи є проаналізувати процедуру повідомлення про підозру у кримінальному провадженні як окрему процесуальну дію та з'ясувати її особливості, що стосуються як етапу складання письмового повідомлення про підозру уповноваженою особою, так і етапу вручення такого повідомлення.

Методика. Методика включає комплексний аналіз та узагальнення наявного науково-теоретичного матеріалу та формулювання відповідних висновків та рекомендацій. Під час дослідження використовувались наступні методи наукового пізнання: термінологічний, логіко-семантичний, функціональний, системно-структурний, логіко-нормативний. **Результати.** В процесі дослідження визнано, що повідомлення про підозру є важливою віхою у кримінальному провадженні, оскільки така процесуальна дія має наслідком ряд важливих змін у кримінальній процесуальній діяльності. Здійснення повідомлення про підозру включає в себе дві взаємопов'язані та взаємно послідовні дії, які регламентовані кримінальним процесуальним законодавством: складання письмового повідомлення про підозру та вручення складеної підозри. Однак, окремі положення КПК України, що стосуються саме повідомлення про підозру у кримінальному провадженні, потребують узгодження та удосконалення. **Наукова новизна.** В процесі дослідження встановлено, що ч. 1 ст. 277 КПК України серед суб'єктів, які наділені повноваженнями складати письмове повідомлення про підозру, не виділяє дізнавача, який має такі повноваження у відповідності до п. 5 ч. 2 ст. 40¹ КПК України, що є певною неузгодженістю зазначених статей КПК України. Крім цього, не всі способи, які передбачені КПК України для вручення повідомлень, можуть в повній мірі забезпечити вимоги до процедури вручення письмового повідомлення про підозру у кримінальному провадженні. **Практична значимість.** Результати дослідження може бути використано у правотворчій та правозастосовній діяльності під час досудового розслідування кримінальних правопорушень під час здійснення повідомлення про підозру у кримінальному провадженні.

Ключові слова: кримінальне провадження, письмове повідомлення про підозру, прокурор, слідчий, дізнавач.

Ihor Oheruk,

PhD, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Law and Public
Administration of the Higher Education Institution "King Danylo University"

29/31 Siryka Street, Nadvirna, Ivano-Frankivsk Region, Ukraine, 78405

e-mail: igor.oheruk@ukd.edu.ua,

PECULIARITIES OF MAKING THE NOTIFICATION OF SUSPICION IN A CRIMINAL PROCEEDING

Purpose. The purpose of the work is to analyze the procedure of notification of suspicion in a criminal proceeding as a separate procedural action and to find out its peculiarities, which relate to both the stage of preparing a written notification of suspicion by an authorized person and the stage of serving of such notification.

Methodology. The methodology includes a comprehensive analysis and generalization of the existing scientific theoretical material and the formulation of relevant conclusions and recommendations. Such methods of scientific knowledge were used: terminological, logical-semantic, functional, systemic-structural, logical-normative.

Results. In the process of research, it was admitted that the notification of suspicion is an important milestone in a criminal proceeding since such a procedural action results in several important changes in criminal procedural activity. Making the notification of suspicion includes two interrelated and mutually consistent actions, which are regulated by criminal procedural legislation: preparing of written notification of suspicion and handing over the

prepared suspicion. However, certain provisions of the Criminal Procedure Code of Ukraine, which relate specifically to the notification of suspicion in a criminal proceeding, require coordination and improvement.

Originality. In the process of research, it was established that Part 1 of Art. 277 of the Criminal Procedure Code of Ukraine among individuals, that are authorized to make the notification of suspicion, does not single out an inquirer, who is empowered with such a right following Clause 5 Part 2 of Art. 401 of the Criminal Code of Ukraine, which is a certain inconsistency of the specified articles of the Criminal Code of Ukraine. In addition, not all methods provided by the Criminal Procedure Code of Ukraine for the service of notices can fully meet the requirements for the procedure for the delivery of written notification of suspicion in a criminal proceeding.

Practical significance. The results of the research can be used in law-making and law-enforcement activities during the pre-trial investigation of criminal offenses during the notification of suspicion in a criminal proceeding.

Key words: a criminal proceeding, written notice of suspicion, prosecutor, investigator, inquirer.

Постановка проблеми. Повідомлення про підозру є важливою віхою у кримінальному провадженні. По перше, у кримінальному процесі з'являється конкретна особа, щодо якої розпочинається кримінальне переслідування у зв'язку із обґрунтованою підозрою її причетності до вчинення кримінального правопорушення. По друге, з вказаного моменту починається перебіг строків досудового розслідування, які відводяться для отримання доказів факту причетності конкретної особи до вчинення конкретного кримінально караного діяння. По третє, до такої особи починають застосовуватися специфічні засоби кримінально-процесуального примусу, які обмежують права і свободи, що гарантовані Конституцією України. По четверте, враховуючи повідомлену підозру проводяться слідчі (розшукові) дії, спрямовані на отримання доказів у кримінальному провадженні, які будуть враховані судом при винесенні рішення. В свою чергу, це вимагає підвищеної уваги до даної віхи кримінального провадження.

Питання є актуальним і тому, що вже є судові рішення, які стосуються незаконного здійснення повідомлення про підозру у кримінальному провадженні. Зокрема Касаційний кримінальний суд ВС скасував судові рішення і закрити кримінальне провадження щодо особи за обвинуваченням у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 191 КК України, у зв'язку з тим, що не встановлено достатніх доказів для доведення винуватості особи в суді та вичерпано можливості їх отримати, закрити на підставі п. 3 ч. 1 ст. 284 КПК України. Дане рішення було прийнято, оскільки за наслідками касаційного розгляду кримінального провадження колегія суддів дійшла висновку про порушення внаслідок незаконного здійснення повідомлення про підозру права на захист засудженої, зокрема і через належне її повідомлення про права підозрюваної в кримінальному провадженні та їх роз'яснення неповноважною особою. Щодо доказів було застосовано наслідки, визначені ч. 1, п. 3 ч. 2 ст. 87 КПК України [3].

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Досліджували проблему повідомлення про підозру у кримінальному провадженні такі науковці: Ю.П. Аленін, В.О. Гринюк, О.В. Капліна, Л.М. Лобойко, М.А. Погорецький, О.Г. Шило та ін.

Постановка завдання. Проаналізувати процедуру повідомлення про підозру у кримінальному провадженні як окремої процесуальної дії, визначивши її особливості, які впливають на її законність.

Виклад основного матеріалу дослідження. Аналізуючи КПК в цілому і Главу 22 Кримінального процесуального кодексу України, яка регламентує повідомлення про підозру, слід констатувати, що законодавець виокремлює повідомлення про підозру як окрему процесуальну дію, щодо якої вживає три терміни. Зокрема, у ч. 1 ст. 276 та у ч. 1 ст. 481 КПК України вживається термін «здійснюється». У ч. 1 ст. 277 КПК України вживається термін «складається», а у ч. 1 ст. 278 КПК України

вживається термін «вручається». Крім цього, у ст. 481 КПК України, яка регламентує повідомлення про підозру у кримінальних провадженнях щодо окремих категорій осіб, також вживається термін «здійснюється» [1]. Однак, законодавець ніяким чином не роз'яснює вказані терміни та не зазначає їх взаємопов'язаності між собою. Якщо звернутись до практики Верховного Суду, то Велика Палата Верховного Суду у постанові від 11 грудня 2019 у справі №536/2475/14-к також виокремлює вказані терміни та визначає, що процедуру здійснення повідомлення про підозру особі можна умовно поділити на такі етапи:

- 1) прийняття рішення щодо необхідності здійснення особі повідомлення про підозру;
- 2) складання тексту повідомлення про підозру відповідно до вимог, передбачених ст. 277 КПК, та його підписання;
- 3) доведення інформації до відома адресата, щодо якого прийняте рішення про повідомлення про підозру, шляхом безпосереднього вручення його тексту особі згідно зі ст. 278 КПК України [2].

Аналізуючи зазначені поняття з метою встановлення їх взаємопов'язаності та взаємної ієрархії, слід погодитися із думкою Ю. Сухова, який зазначає, що поняття «здійснення» є загальним по відношенню до понять «складання» та «вручення» і визначає загальну процедуру письмового повідомлення про підозру особі, яка включає у себе дві нерозривно пов'язані складові, а саме:

- складання письмового повідомлення про підозру особі;
- його вручення такій особі [5].

Відповідно, здійснення повідомлення про підозру включає в себе дві взаємопов'язані та взаємно послідовні дії: складання письмового повідомлення про підозру та вручення складеної підозри.

Враховуючи положення ст. 42 КПК України, де зазначено, що «підозрюваним є особа, якій у порядку, передбаченому статтями 276-279 КПК України», повідомлено про підозру» [1], процесуального статусу підозрюваного у кримінальному провадженні особа набуде тільки тоді, коли обидві вище зазначені дії будуть виконані. Відповідно, вимагати від особи виконувати покладені на неї обов'язки та застосовувати до неї засоби кримінального процесуального примусу як до підозрюваного стає можливим не одразу після складання письмового повідомлення про підозру, а після того, як виконана процедура вручення такого письмового повідомлення про підозру у відповідності до положень КПК України.

Процедура складання письмового повідомлення про підозру детально регламентована КПК України. Зокрема, передбачено, хто і у яких випадках складає письмове повідомлення про підозру, що має міститися в такому повідомленні, здійснення письмового повідомлення про підозру окремим категоріям осіб. Однак, слід пам'ятати, що законною вона буде при дотриманні певних вимог, які чітко визначає Кримінальний процесуальний кодекс України. По перше, складати повідомлення про підозру може обмежене коло осіб. До таких, відповідно до ч. 1 ст. 277 КПК України, відноситься прокурор, який складає повідомлення про підозру самостійно, та слідчий, який складає повідомлення про підозру за погодженням з прокурором. Слід зазначити, що ч. 1 ст. 277 КПК України серед суб'єктів не виділяє дізнавача, який наділений правом повідомлення про підозру за погодженням із прокурором відповідно до п. 5 ч. 2 ст. 40¹ КПК України. Враховуючи зазначене, слід констатувати певну неузгодженість окремих статей КПК України у частині визначення кола уповноважених осіб, що мають право

складати підозру у кримінальному провадженні. Така ситуація з'явилася в зв'язку із внесенням змін і доповнень до КПК України відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» [4]. Вказаними змінами, поряд з іншим, у кримінальний процес було введено нового учасника кримінального провадження – дізнавача як уповноважену особу, яка має право проводити досудове розслідування кримінальних проступків. Дізнавач при здійсненні дізнання наділяється повноваженнями слідчого. Серед іншого, він уповноважений повідомляти за погодженням із прокурором особі про підозру у вчиненні кримінального проступку [3, ст. 40¹, ч. 2, п. 5]. Тому таку неузгодженість слід віднести до огріхів у законотворчій діяльності при внесенні змін і доповнень до законодавчих актів.

По друге, складаючи письмове повідомлення про підозру, уповноважена особа повинна обов'язково зазначити в ньому відомості, які вказані у ч. 1 ст. 277 КПК України. Такі відомості можна умовно розділити на чотири групи, а саме:

- відомості щодо уповноваженої особи, яка склала письмове повідомлення про підозру (її прізвище, посада, повне найменування якої включає в себе назву органу, який проводить досудове розслідування, та підпис);
- відомості щодо кримінального провадження, у якому здійснюється повідомлення про підозру (найменування (номер) кримінального провадження та правова кваліфікація кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа, із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність);
- відомості щодо особи, якій повідомляють про підозру (прізвище, ім'я, по батькові, дата та місце народження, місце проживання, громадянство);
- відомості щодо самої підозри (зміст підозри, а також стислий виклад фактичних обставин кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа, у тому числі зазначення часу, місця його вчинення, а також інших суттєвих обставин, відомих на момент повідомлення про підозру).

Крім цього, у письмовому повідомленні про підозру повинні міститися права підозрюваного.

Звертаючи увагу на відомості щодо уповноваженої особи, слід розуміти, що в ряді випадків у письмовому повідомленні про підозру вказується не тільки уповноважена особа, яка його склала, а й особа, яка його погодила, оскільки як ч. 1 ст. 277 КПК України, так і п. 5 ч. 2 ст. 40¹ КПК України передбачають, що слідчий чи дізнавач складають повідомлення про підозру за погодженням з прокурором. Відповідно, у самому письмовому повідомленні про підозру вказуються також відомості про прокурора, що її погоджує, а саме його прізвище, посаду та підпис.

Однак найбільшу увагу до себе привертають відомості, що стосуються самої підозри. Зміст підозри перегукується із відомостями щодо кримінального провадження, у якому здійснюється повідомлення про підозру, та повинен відповідати правовій кваліфікації кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа, у частині відповідності статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність. Окрему увагу слід звертати на відомості, що стосуються фактичних обставин кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа. Вони повинні обов'язково включати в себе час та місце вчинення злочинного діяння, а також інші суттєві обставини, які стали відомі органу досудового розслідування на момент повідомлення про підозру. Слід зазначити, що вказані обставини повинні впливати із

матеріалів кримінального провадження. Вони можуть міститися у протоколах слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій, висновках експертиз, рапортах працівників правоохоронних органів, заявах про вчинення кримінального правопорушення, матеріалах, які отримані органами досудового розслідування в порядку звернень до установ, підприємств та організацій, матеріалах, які отримані в порядку міжнародної правової допомоги в рамках кримінального провадження тощо.

Враховуючи те, що письмове повідомлення про підозру після складення вручається особі, якій цю підозру повідомляють, а також те, що підозрюваний, відповідно до ч. 3 ст. 42 КПК України, набуває ряд специфічних прав, що стосуються його захисту від висунутої підозри, цілком логічним є те, що при складанні письмового повідомлення про підозру уповноважена особа тим чи іншим чином повинна вказати не тільки зазначені обставини, а й процесуальне джерело їхнього походження. Це надасть можливість стороні захисту реалізувати свої права в частині розуміння змісту підозри, обранні відповідної лінії захисту, напрямку пошуку доказів, що пом'якшують або спростовують підозру і т.д. І, як слушно наголошує у своїй постанові Палата Верховного Суду, «сформульована підозра встановлює межі здійснення слідчим і прокурором обвинувальної діяльності, а підозрюваний, його захисник одержують можливість ефективно, дієво і цілеспрямовано реалізовувати функцію захисту» [3].

На відміну від процесу складання письмового повідомлення про підозру, питання вручення складеного письмового повідомлення про підозру окреслено в українському законодавстві в загальному. Зокрема, у ч. 1 ст. 278 КПК України зазначається: «Письмове повідомлення про підозру вручається в день його складення слідчим або прокурором, а у випадку неможливості такого вручення – у спосіб, передбачений цим Кодексом для вручення повідомлень» [1]. Крім зазначеного, у вказаній статті регламентується, що затриманій особі повідомлення про підозру вручається не пізніше двадцяти чотирьох годин з моменту її затримання, в іншому разі особа підлягає негайному звільненню. Також вказується на невідкладність внесення до ЄРДР відомостей щодо дати та часу повідомлення про підозру, правової кваліфікації кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа, із зазначенням статті (частини статті) КК України. Частково процедура описується у ч. 2 та ч. 3 ст. 276 КПК України, де зазначено про повідомлення уповноваженою особою підозрюваному його прав та роз'яснення їх суті. Крім зазначеного, ч. 7 ст. 615 КПК України збільшує строк вручення підозри затриманій особі до 48 годин за умови дії воєнного стану та наявності об'єктивних обставин, що унеможливають вручення такого повідомлення у строки, встановлені статтею 278 КПК України.

Зважаючи на це, можна окреслити процедуру вручення підозри, яка повинна включати в себе те, що уповноважена особа, яка здійснює повідомлення про підозру, повинна переконатися, що повідомлення здійснюється саме тій особі, яка підозрюється у причетності до кримінального правопорушення. Такій особі вручається (оголошується) письмове повідомлення про підозру (ч. 1 ст. 278 КПК) та у відповідності до ч. 2 ст. 276 КПК України повідомляються їй процесуальні права, а, у відповідності до ч. 3 ст. 276 КПК України, роз'яснюється їх суть. І, не останнє за важливістю, повинен бути зафіксований точний час зміни процесуального статусу особи (оскільки дату та час здійснення повідомлення про підозру необхідно невідкладно внести до Єдиного реєстру досудових розслідувань).

Повідомленням у кримінальному процесі присвячена глава 6 КПК України. Серед іншого, там передбачено, що повідомлення у кримінальному провадженні здійснюється

у порядку, передбаченому главою 11 Кримінального процесуального кодексу України. Аналізуючи положення ст. 135 КПК України, яка регламентує порядок здійснення виклику у кримінальному провадженні, можна дійти висновку, що теоретично до способів вручення підозри можна віднести:

- надіслання поштою, електронною поштою чи факсимільним зв'язком, здійснення повідомлення по телефону або телеграмою;
- передача під розписку дорослому члену сім'ї особи чи іншій особі, яка проживає з особою, якій вручається підозра, житлово-експлуатаційній організації за місцем проживання особи або адміністрації за місцем її роботи;
- вручення згідно з міжнародним договором про правову допомогу, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, а за відсутності такого – за допомогою дипломатичного (консульського) представництва;
- публікація в засобах масової інформації загальнодержавної сфери розповсюдження та на офіційному веб-сайті Офісу Генерального прокурора.

Розглядаючи вищезазначені варіанти здійснення повідомлення про підозру, слід зазначити, що не всі вони дозволяють здійснити перераховані дії. Так, надіслання електронною поштою чи факсимільним зв'язком, здійснення повідомлення по телефону не дозволяє впевнитися в особі адресата та зафіксувати точний час вручення підозри (оскільки невідомо, коли саме особа ознайомиться із змістом підозри, а час відправки повідомлення не можна вважати часом повідомлення про підозру). Передача під розписку дорослому члену сім'ї особи чи іншій особі, яка проживає з особою, якій вручається підозра, житлово-експлуатаційній організації за місцем проживання особи або адміністрації за місцем її роботи також не дозволяє зафіксувати точний час повідомлення про підозру, оскільки невідомим є те, коли вручена таким чином підозра потрапить саме тій особі, що підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення. Крім цього, уповноваженій особі необхідно впевнитися (із отриманням підтверджуючих матеріалів) у відповідності зазначених категорій осіб. Також слід констатувати, що такі способи дозволяють повідомити особі про її процесуальні права та обов'язки (шляхом додавання до підозри відповідних пам'яток), однак не дозволяють роз'яснити їх суть в разі потреби. Крім цього, не з'ясоване питання відповідальності осіб за те що вони не довели повідомлення про підозру тій особі, щодо якої воно винесене. Тому їх слід розглядати дійсно як виклик особи у кримінальному провадженні для здійснення такої процесуальної дії як повідомлення про підозру так як способи підтвердження вжиття заходів з встановлення місця перебування особи.

Висновки. Таким чином, повідомлення про підозру в кримінальному провадженні є важливим процесуальним кроком, що включає в себе дві взаємопов'язані дії: «складання» та «вручення». Скласти підозру у кримінальному провадженні може тільки уповноважена особа: прокурор, слідчий, дізнавач. Слід зауважити, що ч. 1 ст. 277 КПК України потребує узгодження із п. 5 ч. 2 ст. 40¹ КПК України, оскільки вона серед суб'єктів не виділяє дізнавача, який наділений правом повідомлення про підозру. В разі складання письмового повідомлення про підозру слідчим чи дізнавачем обов'язковим є його погодження прокурором. Письмове повідомлення про підозру повинно містити ряд відомостей, що стосуються уповноваженої особи, яка його склала, кримінального провадження, у якому здійснюється повідомлення про підозру, особи, якій повідомляють про підозру, та самої підозри. Дотримання або недотримання вказаних вимог визначає законність складеного письмового повідомлення про підозру. Підозрюваний набуває свого процесуального статусу саме після того, як йому було

вручено у законний спосіб письмове повідомлення про підозру. При врученні підозри, серед іншого, особі слід повідомити її процесуальні права та обов'язки і роз'яснити їх суть, а також зафіксувати точний час вручення. Однак, не всі способи, які передбачає КПК України, дозволяють це зробити, тому окремі з них слід розглядати дійсно як виклик особи у кримінальному провадженні для здійснення такої процесуальної дії як повідомлення про підозру.

Список використаних джерел

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року. Верховна Рада України: офіційний веб-сайт. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n696> (дата звернення 11.11. 2022 р.).
2. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 11 грудня 2019 року у справі №536/2475/14-к. Єдиний реєстр судових рішень: веб-сайт. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86365236> (дата звернення 24.11. 2022 р.).
3. Постанова Палати Верховного Суду від 25 листопада 2020 року у справі № 627/927/19. Єдиний реєстр судових рішень: веб-сайт. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93171491> (дата звернення 25.11. 2022 р.).
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень: Закон України від 22 листопада 2018 року. Верховна Рада України: офіційний веб-сайт. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19#n517> (дата звернення 24.11. 2021 р.).
5. Сухов Ю. Повідомлення про підозру особі: аналіз окремих аспектів позиції Великої Палати Верховного Суду щодо спеціальних суб'єктів. Офіційний веб-сайт кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури Київської області: головна: інше. URL: <http://kdkako.com.ua/povidomlennya-pro-pidozru-osobi-analiz-okremykh-aspektiv-pozytsiyi-velykoyi-palaty-verkhovnoho-sudu-shchodo-spetsialnykh-sub%CA%BAyektiv/> (дата звернення 24.11. 2021 р.).

References

1. The Criminal Procedural Code of Ukraine of 13 April 2012. The Verkhovna Rada of Ukraine: official website. Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n696> (accessed 11 November 2022). (in Ukrainian).
2. The judgement of the Grand Chamber of the Supreme Court of 11 December 2019 in the case №536/2475/14-к. The Unified State Register of Court Decisions: website. Available at: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86365236> (accessed 24 November 2022). (in Ukrainian).
3. The judgement of the Chamber of the Supreme Court of 25 November 2020 in the case № 627/927/19. The Unified State Register of Court Decisions: website. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93171491> (accessed 25 November 2022). (in Ukrainian).
4. On amendments to some legislative acts of Ukraine on the simplification of pre-trial investigation of certain categories of criminal offenses: Law of Ukraine of 22 November 2018. The Verkhovna Rada of Ukraine: official website. Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19#n517> (accessed 24 November 2022). (in Ukrainian).
5. Sukhov J. *Povidomlennia pro pidozru osobi: analiz okremykh aspektiv pozytsii Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu shchodo spetsialnykh subiektiv* [The notification of a person on suspicion: the analysis of certain aspects of the position of the Grand Chamber of

the Supreme Court concerning special subjects]. The official website of the Qualification and Disciplinary Commission of the City Bar of Kyiv: home: others. Available at: <http://kdkako.com.ua/povidomlennya-pro-pidozru-osobi-analiz-okremykh-aspektiv-pozytsiyi-velykoyi-palaty-verkhovnoho-sudu-shchodo-spetsial%CA%B9nykh-sub%CA%BAyektiv/> (accessed 24 November 2022). (in Ukrainian).

Стаття: надійшла до редакції 26.08.2022
прийнята до друку 23.09.2022
The article: is received 26.08.2022
is accepted 23.09.2022

Бібліографія: Огерук І. С. Особливості здійснення повідомлення про підозру у кримінальному провадженні. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького: Журнал. Серія Право.* Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Університету Короля Данила, 2022. Вип. 14 (26). С. 178-185. DOI: 10.33098/2078-6670.2022.14.26.178-185.



Наукове видання

**Науково-інформаційний вісник Університету Короля Данила: Журнал.
Серія Право. Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ ЗВО
«Університет Короля Данила», 2022. Вип. 14 (26). 186 с.**

Головний редактор – **А. І. Луцький**
Відповідальні редактори – **С. О. Коросд**
М. І. Луцький

Відповідальна за випуск – **Л. Б. Федик**
Дизайн – **І. В. Гребенюк**
Комп'ютерна верстка – **І. Г. Петрів**
Коректор – **І. В. Варварук**

Підписано до друку 15.12.2022 р.
Формат 60х84 1/8. Папір офсетний. Віддруковано на ризографі
Ум. друк. арк. 18. Тираж 150. Зам. № 57

Редакційно-видавничий відділ
ЗВО «Університет Короля Данила»

76018, м. Івано-Франківськ, вул. Є. Коновальця, 35
Тел.: (0342) 77-18-45
Е-mail: redakcijaiifup@gmail.com
Сторінка в Інтернеті: <http://visnyk.iful.edu.ua/>