

Національний університет  
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»



# ПРИКАРПАТСЬКИЙ ЮРИДИЧНИЙ ВІСНИК

*збірник наукових праць*

науково-практичне юридичне видання

Випуск 3(28)

Том 1



Видавничий дім  
«Гельветика»  
2019

У збірнику висвітлюються результати наукових досліджень проблем сучасної правової науки, зокрема актуальних питань теорії держави і права, конституційного, адміністративного, цивільного, кримінального права, процесуальних та комплексних галузей права, правозастосовної практики, правової освіти, а також інші аспекти правової політики держави.

Для наукових та науково-педагогічних працівників, докторантів, аспірантів, здобувачів, практичних працівників, студентів, курсантів та всіх зацікавлених осіб.

**Головний редактор:**

Цуркан-Сайфуліна Юлія Василівна – д-р юрид. наук, професор

**Заступник головного редактора:**

Сафончик Оксана Іванівна – д-р юрид. наук, доцент

**Відповідальний секретар:**

Ковальчук Сергій Олександрович – д-р юрид. наук, доцент

**Редакційна колегія:**

*Некіт Катерина Георгіївна* – канд. юрид. наук, доцент

*Давидова Ірина Віталіївна* – д-р юрид. наук, професор

*Латковський Павло Павлович* – канд. юрид. наук, доцент

*Глиняна Катерина Михайлівна* – канд. юрид. наук, доцент

*Мазуренко Світлана Вікторівна* – канд. юрид. наук

*Dr. Michael Geistlinger* – професор (Австрія)

*Bernd Wieser* – д-р юрид. наук, професор (Австрія)

*Emre Sencer* – д-р, професор (США)

**Відповідальний за випуск:**

*О.П. Головка*

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet вченою радою Національного університету «Одеська юридична академія» 22.05.2019 р. (протокол № 8)

Журнал включено до міжнародної наукометричної бази Index Copernicus International (Республіка Польща)  
Офіційний сайт видання: [www.pjv.nuoua.od.ua](http://www.pjv.nuoua.od.ua)

Науково-практичний журнал «Прикарпатський юридичний вісник» зареєстровано Державною реєстраційною службою України (Свідцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації серія КВ № 18118-6918Р від 16.08.2011 р.), внесено до переліку наукових фахових видань України з юридичних наук, відповідно до Наказу МОН України від 04.07.2013 р. № 893

## ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 340

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).310](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).310)**О. С. Бакумов**

кандидат юридичних наук,

Харківський національний університет внутрішніх справ

ORCID: 0000-0002-4003-1974

ДО ПИТАННЯ ПРО КЛАСИФІКАЦІЙНУ ХАРАКТЕРИСТИКУ  
ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ДЕРЖАВИ

Дедалі частіше у фокус уваги як науковців, так і практиків потрапляють питання правомірної діяльності держави, її органів та посадових осіб. З огляду на тривалий період застосування здебільшого недемократичних практик державно-політичного владарювання, саме правомірність та підпорядкована праву діяльність держави стає запорукою успіхів у проведенні реформ, у захисті прав людини, у поступальному розвитку суспільства. Задля цього держава має діяти не свавільно, а легітимно, відповідно до права, а тому має «встановити відповідні правові обмеження не лише щодо суб'єктів, які перебувають під її юрисдикцією (підвладних осіб), а й щодо самої себе, визначивши при цьому конкретну міру юридичної відповідальності за порушення таких обмежень» [1, с. 142].

Відповідно, дослідження специфіки юридичної відповідальності держави невідворотно породжує питання й про те, чим така відповідальність відрізняється від юридичної відповідальності інших суб'єктів права. У такий спосіб методологічно уможливується й об'єктивується необхідність підходу до осмислення держави як специфічного суб'єкта права, що зумовлюватиме специфікацію її відповідальності. Проте, як видається, самого суб'єктного «зрізу» такого дослідження явно не досить, адже в юридичній науці зазвичай специфікація юридичної відповідальності узалежнюється не лише від своєрідності правового статусу суб'єкта права, але і від тих конкретних видів юридичної відповідальності, що він її може нести.

Проблематика видового багатоманіття юридичної відповідальності держави стала предметом досліджень Ю.М. Андреева, І.А. Андреевої, Д.Г. Горбунова, Л.Г. Кухарської, О.Л. Львової, Н.М. Оніщенко, С.Б. Полякова, В.В. Романової, М.І. Скригонюка, О.А. Сунцової, С.М. Шабуневич та інших учених. При цьому закономірно, що «вняткового значення набуває не лише переосмислення базових доктринальних трансформацій у конституційно-правовій свідомості в контексті

сучасного конституційного розвитку України, але й наполеглива концептуальна розробка та поширення нової парадигми доктринального тлумачення» [2, с. 17] видів юридичної відповідальності держави з коректним науковим визначенням тієї ролі, яку кожен з цих видів має відігравати в єдиному механізмі юридичної відповідальності держави з метою взаємоузгодженості та запобігання ексцесам ухилення держави від відповідальності перед особою, суспільством чи іншими державами.

**Мета статті** полягає у напрацюванні моделі класифікаційної характеристики юридичної відповідальності держави.

Системність і чітка диференціація видів юридичної відповідальності необхідна для уніфікації та чіткого розмежування норм, що встановлюють відповідальність того або іншого виду в законодавстві [3, с. 8; 4, с. 8]. При цьому видами юридичної відповідальності в юридичній науці називають здебільшого відносно відокремлені підрозділи її системи, що володіють особливостями змісту і форми. Узагальнення вказаних особливостей і формує поняття «вид юридичної відповідальності» [5, с. 13]. Вважається, що для визнання елементу системи юридичної відповідальності її самостійним видом необхідною є наявність таких кваліфікуючих ознак, як: галузева специфікація норм, що встановлюють відповідальність; їх фіксація в текстах нормативних актів – джерелах відповідної галузі права; реалізація юридичної відповідальності спеціальними органами та посадовими особами; реалізація цих заходів у рамках певного особливого юрисдикційного процесу [6]. На наш погляд, зазначені ознаки не є досить достовірними з наукової точки зору, оскільки вони стосуються виокремлення видів юридичної відповідальності лише за галузевим критерієм і не враховують можливості позаюрисдикційної форми застосування юридичної відповідальності, а також зближення різних юрисдикційних процесів у межах різних галузей права. Натомість, на думку С.О. Лобанова, для відокремлення видів юридич-

ної відповідальності слід брати до уваги: 1) специфіку підстав, форм і заходів юридичної відповідальності та її нормативно-правове відображення; 2) наявність самостійного правопорушення зі своєю природою об'єкта; 3) специфіку механізму і процедур конкретизації і реалізації юридичної відповідальності [7, с. 45, 51]. При цьому класифікація видів юридичної відповідальності надає можливість: визначити зміст та сутність відповідальності; встановити взаємозв'язок відповідальності та державної діяльності; охарактеризувати форми відповідальності; встановити галузеву належність відповідальності; визначити взаємодію видів відповідальності; проаналізувати суб'єктивний склад відповідальності; визначити природу та її значення і в процесі регулювання суспільних відносин [8, с. 93].

Водночас, як засвідчує історико-правовий зріз дослідження видового розмаїття юридичної відповідальності держави, поняття видів цієї відповідальності за своїм змістом та обсягом не є статичною категорією. З плином часу, з ускладненням суспільних відносин, поступовою юридизацією цих відносин і держави, з утвердженням концепту демократичної правової держави види юридичної відповідальності держави дедалі більше диверсифікуються. Процеси такої диверсифікації також корелюють із загальноправовою тенденцією до галузевої диверсифікації систем права, з поступовим виокремленням нових галузей і підгалузей права, в рамках яких правомірно порушувати питання про відповідні інваріанти юридичної відповідальності держави.

Одночасно у юридичній літературі наголошується на пов'язаності юридичної відповідальності держави із процесом «конституціоналізації» багатьох прав людини та необхідності у зв'язку з цим в існуванні чітких критеріїв розмежування видів відповідальності держави [9, с. 15].

Безцінний досвід у сфері такого розмежування конкретних видів юридичної відповідальності держави в їх взаємній пов'язаності та узгодженості являє конституційна і законодавча практика зарубіжних країн, а так само й відповідні доктринальні напрацювання, зроблені в конституційно-правовій та в інших галузевих правових науках. Так, на конституційному рівні здебільшого фіксуються такі різновиди юридичної відповідальності держави, як конституційна (конституційно-правова), майнова (цивільно-правова) та міжнародна (міжнародно-правова) [10]. Конституційне закріплення зазначених видів юридичної відповідальності держави не відзначається одноманітністю і зазвичай обмежується вказівкою на види самої відповідальності держави або на окремі різновиди деліктів, суб'єктом відповідальності за які є держава. Утім, слід зазначити, що з огляду на бурхливу законотворчість, яка спостерігається

у сфері законодавчої, а не лише конституційної фіксації юридичної відповідальності різних держав, некоректно зводити всю палітру видів цієї відповідальності лише до конституційно закріплених. Зокрема, йдеться про законодавче закріплення відповідних правил і практики як адміністративної, так і цивільної відповідальності держави [11, с. 36–38]. Крім того, диференціюється юридична відповідальність держави залежно від застосування позасудового порядку та притягнення держави до відповідальності за рішенням адміністративного суду [11, с. 43]. Водночас власне судова практика диверсифікує режими юридичної відповідальності держави з метою забезпечення справедливого розподілу витрат з урахуванням дій постраждалої сторони [11, с. 41].

Нарешті, у розрізі юридичної доктрини питання видового розмаїття юридичної відповідальності держави розв'язувалося в контексті концепцій відповідальності держави: публічно-правових, приватноправових та змішаних. При цьому представниками першої групи були здебільшого прихильники теорії суспільного договору, суб'єктивного права та публічної відповідальності. Друга група репрезентована вченими, які дотримувалися теорій позаконтрактної вини та концепції професійного ризику. Тим часом третя група складалася з прихильників теорій морального обов'язку та справедливості [12, с. 72].

У зв'язку з процесами глобалізації та появою наддержавних міжнародних утворень, яким делегована частка державного суверенітету, а також з поступовим виходом індивіда до числа суб'єктів міжнародного публічного права видове розмаїття юридичної відповідальності держави стрімко зростає, а межі між власне внутрішньонаціональною та міжнародно-правовою відповідальністю держави втрачають чіткі межі.

Д.Г. Горбунов узагалі пропонує виокремлювати два основні види відповідальності держави перед громадянином: позитивну та юридичну відповідальність. При цьому під першою він розуміє політичну, моральну відповідальність представників держави. Натомість суб'єктами юридичної відповідальності можуть виступати держава в цілому (цивільно-правова, конституційна, міжнародно-правова) та її представники – державні службовці та інші особи, уповноважені на виконання функцій держави (адміністративної, кримінальної та дисциплінарної) [13]. З нашої точки зору, про відповідальність держави в єдності її видів, як про принцип правової держави, можна говорити лише в разі розгляду цієї відповідальності як юридичної. Адже «моральна відповідальність не є юридичною відповідальністю. Той факт, що певні суб'єкти несуть одночасно з публічно-правовою відповідальністю відповідальність моральну, не дає змогу зробити висновок про те, що остання

є частиною юридичної відповідальності. Юридична і моральна відповідальність – два самостійні види соціальної відповідальності» [14, с. 14]. Натомість Д.Г. Горбунов протиставив позитивну відповідальність юридичній, фактично звівши останню лише до негативної відповідальності, що не відповідає дуалістичній природі юридичної відповідальності, як єдності позитивної та негативної, на чому наполягає більшість сучасних учених [15]. Варто у цьому зв'язку підтримати позицію Б.З. Кушхової, яка вважає, що позитивна та негативна відповідальність держави доповнюють одна одну, виступаючи як єдина система, що забезпечує функціонування публічної влади. При цьому позитивна відповідальність держави має складнішу природу та є вагомим стимулом належного здійснення управлінських функцій державою [16, с. 10]. Визначаючи лише ретроспективну юридичну відповідальність держави, можна, на думку В.В. Романової, «прийти до парадоксального стану, коли держава буде повною мірою відшкодовувати заподіяну шкоду, спричинену неправовірними діями, але не буде вживати заходів щодо своєчасного та належного виконання органами державної влади та посадовими особами своїх прямих посадових обов'язків» [17, с. 45]. Не можна не погодитися з її висновком у тому, що взагалі «необхідно створити комплексну систему, в рамках якої буде можлива реалізація позитивної відповідальності, а в разі порушення правових норм – і ретроспективної відповідальності. Адже найважливішим у діяльності будь-якого суб'єкта, а особливо держави, є передбачення результатів своєї діяльності й осмислення її суспільної значимості, вираженням яких виступає соціально корисна поведінка» [17, с. 46]. Отже, юридичну відповідальність держави слід розглядати в єдності двох її складників – позитивного (перспективного) та негативного (ретроспективного). Що стосується запропонованого Д.Г. Горбуновим віднесення до сфери юридичної відповідальності держави відповідальності її представників, то, на наш погляд, таке ототожнення не має під собою підстав, адже у разі вчинення певних правопорушень державні службовці можуть нести відповідальність і перед державою.

У юридичній літературі трапляється класифікація відповідальності на штрафну (каральну) відповідальність та правовідновлюючу, яку окремі фахівці намагаються адресувати і державі як суб'єктові права. Інваріантом такого підходу слід розглядати підхід, запропонований у роботі білоруської вченої С.М. Шабуневич, яка пропонує виокремлювати правовідновлювальну, що виражається в нематеріальній, та компенсаційну, що виражається в матеріальній формі, відповідальність держави [18]. На наш погляд, підстав для розмежування цих двох видів юридичної відпо-

відальності держави немає, оскільки в них відображаються різні функції юридичної відповідальності як такої – каральна та правопоновлююча. Вважаємо, що як в юридичній відповідальності держави загалом, так і в кожному її окремому виді зокрема відображаються обидві вказані функції. Як зауважує з цього приводу Г.С. Патюлін, «правовідновлювальна відповідальність може і мусить мати місце в усіх галузях права у разі порушення будь-якої правової норми. Вона може виражатися не тільки в компенсації завданої матеріальної шкоди, поновленні на роботі незаконно звільненої особи, але і у скасуванні незаконних рішень державних та інших органів, звільнення невинуватого з-під варті, у спростуванні брехливих свідчень тощо» [14, с. 12].

З точки зору А.І. Кожевникова, інститут юридичної відповідальності держави є міжгалузевим інститутом, який одночасно функціонує в межах двох правових систем – міжнародної та національної. У кожній з них держава виступає самостійним суб'єктом відповідальності [19]. Відповідно, залежно від правопорядку (національного чи міжнародного) можна виокремити національну та міжнародну відповідальність держави як суб'єкта права. Такий підхід слід загалом підтримати, вказавши на нетотожність підстав, порядку притягнення до відповідальності, правового режиму (національного чи міжнародного) притягнення до відповідальності, інстанції відповідальності (внутрішня чи зарубіжна), юридичні наслідки тощо.

В.О. Кіслухін з підстав розмежування приватного та публічного права виокремлює приватно-та публічноправову відповідальність. Часом така класифікація виявляється застосовною і до юридичної відповідальності держави [20, с. 87–147]. Проте, на наш погляд, мають рацію Р.Л. Хачатуров і Д.А. Липинський, які звертають увагу на те, що всі види юридичної відповідальності держави, незважаючи на сферу правовідносин, мають публічно-правовий характер, оскільки визначаються державою [21]. На думку С.В. Песіна, юридична відповідальність держави за національним законодавством багатьох європейських країн, наприклад, має як приватноправовий (у разі реалізації державою цивільної правосуб'єктності), так і публічноправовий характер (під час здійснення нею публічно-владних функцій) [22]. Проте такий характер відповідальності набуває залежно від сфери дії держави, що аж ніяк не специфікує види самої відповідальності держави. Отже, виокремлення приватно- та публічноправової відповідальності держави вважаємо некоректним та зайвим.

І.А. Толстова пропонує таку класифікаційну модель юридичної відповідальності держави: 1) залежно від того, хто підпадає під заходи відповідальності: а) юридична відповідальність держави як цілого; б) юридична відповідальність

держави як сукупності органів і посадових осіб, які реалізують державні повноваження (що конкретизується в конституційній, кримінальній, цивільній, адміністративній і дисциплінарній відповідальності); 2) залежно від суб'єкта, якому заподіяно шкоду: а) відповідальність перед організацією; б) відповідальність перед особою; 3) залежно від збігу заподіювача шкоди (правопорушника) та суб'єкта юридичної відповідальності: а) юридична відповідальність, за якої суб'єкт відповідальності та заподіювач шкоди збігаються (наприклад, у разі реалізації кримінальної та адміністративної відповідальності представників держави); б) юридична відповідальність, за якої заподіювач шкоди і суб'єкт відповідальності не збігаються (наприклад, у разі реалізації цивільної відповідальності) [20]. Що стосується цієї класифікаційної моделі, то вона, на наш погляд, теж не позбавлена вразливих або суперечливих позицій. Так, неправомірним вважаємо ототожнення відповідальності держави як цілого з відповідальністю її частин – органів. Вочевидь, органи та їх посадові особи несуть внутрішньоорганізаційну відповідальність перед самою державою, а не перед третіми особами. Крім того, залежно від суб'єкта, якому заподіяно шкоду, можна виокремити не лише особу та організацію, але також суспільство, іншу державу тощо. Розмежування заподіювача шкоди та суб'єкта відповідальності за її вчинення має сенс, проте виокремлення кримінальної та адміністративної відповідальності представників держави у цій ситуації позбавлене сенсу, оскільки в цих випадках ідеться про відповідальність саме представників держави, а не самої держави. Відповідальність держава несе з підстав наявності в неї вини, коли вона сама своїми діями призвела до суспільно шкідливих наслідків, а так само підстав без вини, коли вона несе відповідальність за діяльність своїх органів та посадових осіб. При цьому в останніх випадках юридичну відповідальність держави можна диференціювати залежно від законодавчо закріпленого (чи за відсутності такого закріплення) права держави звертати регресні вимоги до своїх представників, що так само по-різному вирішується як у національному законодавстві, так і в законодавстві інших держав.

У юридичній літературі також трапляються спроби обґрунтувати диференціацію видів юридичної відповідальності держави залежно від процедурних конструкцій притягнення до відповідальності. При цьому виокремлюють конституційну, адміністративну, судову та внутрішньоорганізаційну відповідальність [23, с. 14].

Торкаючись питання виокремлення видів юридичної відповідальності держави за галузевою ознакою, маємо визнати, що і в цьому разі відсутня концептуальна єдність щодо переліку відповідних видів. До такого переліку, зокре-

ма, у межах загальнотеоретичної юриспруденції та галузевих правових наук включають кримінально-правову, адміністративно-правову, цивільно-правову, дисциплінарну (В.В. Копейчиков, О.М. Овчаренко). Деякі автори визначають додаткові або специфічні види юридичної відповідальності, як, наприклад, матеріальну (М.І. Іншин, Л.М. Корнута, О.М. Коротка), еколого-правову (А.П. Анісімов, М.М. Брінчук), конституційно-правову (В.В. Книш, О.В. Скрипнюк, В.Л. Федоренко), муніципально-правову (М.С. Долгополова, І.О. Алексеев), міжнародно-правову (І.І. Лукашук, Л.В. Сперанська), фінансову (С.Є. Батиров, А.Й. Іванський), бюджетну (В.І. Чернадчук, Н.Я. Якимчук), податкову (А.А. Гогін, Т.А. Гусєва), сімейно-правову (О.С. Турусова), процесуальну (Д.А. Ліпінський, В.О. Меліхов). Відзначимо, що більшість таких видів відповідальності підпадає під класичну систему диференціації: бюджетна, податкова та екологічна можуть бути підвидом адміністративної, сімейно-правова – частково цивільної та частково адміністративної тощо [23, с. 17–18].

Попри розбіжності у виокремленні тих чи інших видів юридичної відповідальності за галузевою ознакою, не всі вони можуть бути адресовані державі, як наприклад, дисциплінарна та адміністративна. Хоча, наприклад, у Франції адміністративна відповідальність держави розглядається поряд із майновою, але там вона має швидше характер конституційно-правової. Немає, на наш погляд, підстав для протиставлення матеріальних та процесуальних видів юридичної відповідальності стосовно держави як з огляду на слабку процесуалізацію цього інституту загалом, так і на неможливість застосування якоїсь однієї «матеріальної» відповідальності поза процесуальним порядком її здійснення. Принципово важливим є виокремлення міжнародно-правової, цивільно-правової (майнової) та конституційно-правової відповідальності держави. До останнього часу дещо дискусійним було виокремлення кримінальної відповідальності держави, проте з появою ґрунтовних досліджень [24] її слід визначити різновидом міжнародно-правової відповідальності.

Дещо більш деталізовану класифікацію видів юридичної відповідальності держави пропонують М.С. Демкова, С.С. Куба, І.О. Лавриненко, Д.Я. Український, поєднуючи диференціацію на позитивну і негативну юридичну відповідальність держави із галузевим підходом до такої класифікації. З їхньої точки зору, зокрема, позитивну відповідальність держави «можна охарактеризувати як активне усвідомлення та добровільне виконання особами, що представляють державу (її органи) та органи місцевого самоврядування, своїх обов'язків перед суспільством та громадянами, усвідомлення змісту власних діянь та від-

повідність цих діянь зобов'язанням правового та морально-правового характеру. Тобто позитивна відповідальність – це специфічна гарантія того, що держава, в тому числі в особі своїх органів, та органи місцевого самоврядування будуть виконувати всі покладені на них зобов'язання як обов'язок вчинити певні діяння. Юридична відповідальність в ретроспективному плані загалом розуміється як покладення на суб'єкта відповідальності незалежно від його згоди зобов'язань, настання несприятливих для нього наслідків, зокрема застосування покарання (санкції) за порушення норм права» [11, с. 8]. Додатково ці вчені звертають увагу й на те, що «для відповідальності держави натеper характерні такі приватноправові ознаки, як наявність спору, судовий порядок розгляду спірних правовідносин, формальна рівність сторін у процесі, декларування обов'язку відшкодування шкоди в повному обсязі. Публічно-правовий характер проявляється в таких рисах, як обмежений перелік правопорушень, внаслідок яких застосовуються санкції, відсутність свободи вибору конкретних засобів доказування, оцінки розмірів заподіяної шкоди, видів санкцій, а також форм, джерел та обсягів відшкодування. Окрім того, відповідальність держави має переважно компенсаційно-соціальний характер [11, с. 9].

Таким чином, види юридичної відповідальності держави, з одного боку, відображають загальнотеоретичні підходи до класифікації видів юридичної відповідальності як такої, а з іншого боку, виявляють специфіку саме держави як універсальної політико-правової організації суспільства.

Специфікація видів юридичної відповідальності держави також по-різному відображає діалектику наукових уявлень про співвідношення позитивного та природного, публічного та приватного права, уявлення про позитивну та негативну юридичну відповідальність, про особливості впливу суб'єктного «субстрату» на специфікацію видів юридичної відповідальності держави тощо.

Відповідно до критичного аналізу вищенаведених класифікаційних підходів до осмислення такого правового феномена основними видами юридичної відповідальності держави слід визнати: за сферою прояву: позитивну та негативну відповідальність; залежно від правопорядку, в межах якого вона інституціалізується та проявляється: національну та міжнародну; за суб'єктом прояву (перед ким конкретно держава несе відповідальність): відповідальність перед особою, суспільством, іншими державами, нинішніми та прийдешніми поколіннями; за галуззю закріплення: конституційно-правову, міжнародно-правову, цивільно-правову відповідальність; залежно від наявності судової чи позасудової інстанції настання і визначення: судову та позасудову відповідальність; залежно від процесуально-право-

вої забезпеченості: процесуально забезпечену та процесуально незабезпечену; залежно від нормативно-правового рівня фіксації: передбачені конституційними та/або законодавчими нормами; залежно від наявності чи відсутності власної вини: відповідальність власне держави (як цілісного апарату) та відповідальність держави за дії державних органів чи їх посадових осіб (субсидіарну).

Видове розмаїття юридичної відповідальності держави не є сталим, а відображає динаміку розвитку генерального інституту юридичної відповідальності, а також втілює тенденції юридизації суспільного життя, межі державного втручання у суспільні справи, диверсифікацію державних функцій та тенденції (і можливості) їх делегування на супранациональний (міжнародний) чи субнаціональний (громадянського суспільства) рівні.

Повнота осмислення всіх реально наявних видів юридичної відповідальності держави має стати науково-доктринальною основою для конструювання законодавчих норм, які мають заповнити прогалини в правовому регулюванні юридичної відповідальності держави в сучасній Україні, з урахуванням національної і зарубіжної правової практики та наявних трендів новітнього правового розвитку.

#### Література

1. Свириденко Г.В. Правомірна поведінка: теоретико-прикладні засади : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2017. 215 с.
2. Скрипнюк О. Сучасна конституційно-правова доктрина України. *Право України*. 2013. № 12. С. 16–32.
3. Черкасов О.В. Єдність і диференціація відповідальності у трудовому праві України : автореф. дис. ... на здобуття наукового ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення». Харків, 2015. 21 с.
4. Кислухин В.А. Виды юридической ответственности : автореф. на соискание учёной степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве». Москва, 2002. 26 с.
5. Ягудина В.М. Юридическая ответственность: система и классификация : автореф. на соискание учёной степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве». Москва, 2010. 31 с.
6. Ягудина В.М. Пределы подразделения системы юридической ответственности на виды. *Юридический мир*. 2009. № 4. С. 78–80.
7. Лобанов С.А. Международная уголовная ответственность за военные преступления : дисс. ... докт. юрид. наук : 12.00.10. Москва, 2018. 495 с.
8. Басін К.В. Кримінально-процесуальна відповідальність як різновид процесуальної (теоретико-правові аспекти). *Держава і право*. 2003. Вип. 19. С. 93–97.
9. Lavrysen L. Protection by the Law : The Positive Obligation to Develop a Legal Framework to Adequately Protect ECHR Rights. Human rights and civil liberties in the 21st century. *Ius gentium: comparative perspectives on law and justice* / Ed. Y. Haeck, E. Brems. Dordrecht, the Netherlands : Springer, 2013. P. 115.

10. Червонюк В.И., Семенов А.В. Ответственность публичных властей как объект законодательного регулирования (технико-юридический контекст). *Юридическая техника*. 2012. № 6. С. 652–661.

11. Демкова М.С., Коба С.С., Лавриненко І.О., Український Д.Я. Відшкодування в позасудовому порядку шкоди, завданої державою або органами влади. Київ : Конус-Ю, 2007. 260 с.

12. Бойцова В.В., Бойцова Л.В. Ответственность государства за действия должностных лиц : публично-правовая или частноправовая? *Правоведение*. 1993. № 1. С. 72–79.

13. Горбунов Д.Г. Ответственность государства перед гражданином как принцип правового государства : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Москва, 2003. 195 с.

14. Патюлин Г.С. Взаимная юридическая ответственность государства и человека. *Труды Института государства и права Российской академии наук*. 2010. № 6. С. 7–22.

15. Каленіченко Л.І. Юридична відповідальність як форма державно-правового примусу : загальнотеоретична характеристика : автореф. дис. на здобуття наукового ступеня д-ра юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень». Харків, 2018. 41 с.

16. Кушхова Б.З. Юридическая ответственность публичной власти в современной России : общетеоретический аспект : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Краснодар, 2009. 199 с.

17. Романова В.В. Юридическая ответственность государства : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Тольятти, 2007. 165 с.

18. Шабуневич С.Н. Юридическая ответственность государства за нарушение конституционных прав и свобод личности в Республике Беларусь : автореф. дисс. на соискание учёной степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституционное право; конституционный процесс; муниципальное право». Минск, 2019. 30 с.

19. Кожевников А.И. Субъекты юридической ответственности : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Москва, 2004. 172 с.

20. Толстова И.А. Юридическая ответственность государства и его представителей (теоретико-правовые проблемы) : монография. Москва : Изд-во СГУ, 2013. 189 с.

21. Липинский Д.А., Хачатуров Р.Л. Общая теория юридической ответственности : монография. Санкт-Петербург : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. 950 с.

22. Песин С.В. Государство как субъект юридической ответственности: теоретико-правовой анализ : автореф. дисс. ... на соискание учёной степени канд. юрид. наук : 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве». Москва, 2002. 23 с.

23. Колотыркина С.И. Виды ответственности в праве. *Труды института государства и права Российской академии наук*. 2013. № 5. С. 10–20.

24. Антипенко В.Ф. Концепция уголовной ответственности государств. *Московский журнал международного права*. 2017. № (1). С. 64–77.

#### Анотація

**Бакумов О. С.** До питання про класифікаційну характеристику юридичної відповідальності держави. – Стаття.

Мета статті полягає у напрацюванні моделі класифікаційної характеристики юридичної відповідальності держави. У статті подається класифікаційна характеристика юридичної відповідальності держа-

ви. Наголошено, що види юридичної відповідальності держави, з одного боку, відображають загально-теоретичні підходи до класифікації видів юридичної відповідальності як такої, а з іншого боку, виявляють специфіку саме держави як універсальної політико-правової організації суспільства. Зазначається, що відповідно до критичного аналізу вищенаведених класифікаційних підходів до осмислення такого правового феномена основними видами юридичної відповідальності держави слід визнати: за сферою прояву: позитивну та негативну відповідальність; залежно від правопорядку, в межах якого вона інституціалізується та проявляється: національну та міжнародну; за суб'єктом прояву (перед ким конкретно держава несе відповідальність): відповідальність перед особою, суспільством, іншими державами, нинішніми та прийдешніми поколіннями; за галуззю закріплення: конституційно-правову, міжнародно-правову, цивільно-правову відповідальність; залежно від наявності судової чи позасудової інстанції настання і визначення: судову та позасудову відповідальність; залежно від процесуально-правової забезпеченості: процесуально забезпечену та процесуально незабезпечену; залежно від нормативно-правового рівня фіксації: передбачені конституційними та/або законодавчими нормами; залежно від наявності чи відсутності власної вини: відповідальність власне держави (як цілісного апарату) та відповідальність держави за дії державних органів чи їх посадових осіб (субсидіарну). Зроблено висновок, що видове розмаїття юридичної відповідальності держави не є сталим, а відображає динаміку розвитку генерального інституту юридичної відповідальності, а також втілює тенденції юридизації суспільного життя, межі державного втручання у суспільні справи, диверсифікацію державних функцій та тенденції (і можливості) їх делегування на супранациональний (міжнародний) чи субнаціональний (громадянського суспільства) рівні.

*Ключові слова:* види юридичної відповідальності держави, типологія суб'єктів юридичної відповідальності, сфера прояву, види правопорядку, нормативно-правовий рівень фіксації юридичної відповідальності держави, конституційно-правова відповідальність держави, процесуально-правова забезпеченість.

#### Summary

**Bakumov O. S.** On the issue of classification characteristic of legal liability of the state. – Article.

The purpose of the article is to develop a model of classification characteristics of legal liability of the state. The article presents the classification characteristic of legal responsibility of the state. It is emphasized that the types of legal responsibility of the state, on the one hand, reflect general theoretical approaches to the classification of types of legal responsibility as such, and, on the other hand, reveal the specificity of the state as a universal political and legal organization of society. The classification characteristic of legal responsibility of the state is described in the manuscript. It is indicated that in the frames of classification approaches critical analysis to this legal phenomenon understanding, the main forms of state legal responsibility are due to: the sphere of expertise (positive and negative); the form of law and order (national and international); to the subject demonstration (the state will have to answer to individual, society, other states, present and previous generations); the branch (constitutional and legal, international and legal, civil and legal responsibility); the existence of judicial and extrajudicial instance (judicial and extrajudicial responsi-



bility); the procedural and legal sufficiency (procedural sufficient and procedural unsafety); the regulation level of fixation (provided by constitutional and/or legal norms); the presence of guilt (the responsibility of the state (as the whole) and the responsibility of the state for the actions of state bodies and their officials (subsidiary responsibility). It is concluded that the types of diversity of legal responsibility of the state are not sustainable, but reflects the dynamics of development of the general institute of legal responsibility, as well as embodies the

tendencies of the legitimization of public life, the limits of state interference in public affairs, the diversification of state functions and tendencies (and opportunities) to delegate them to supranational (international) or sub-national (civil society) levels.

*Key words:* kinds of legal responsibility of the state, typology of the legal responsibility subjects, purview, forms of law and order, regulation level of fixation the state legal responsibility, constitutional and legal responsibility of the state, procedural and legal sufficiency.

УДК 340.132.3

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).311](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).311)*Л. Л. Богачова**кандидат юридичних наук,**доцент кафедри теорії і філософії права**Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

## ДІЯ ПІДЗАКОННИХ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ У ЧАСІ

Підзаконні нормативно-правові акти посідають важливе місце в системі джерел права, оскільки забезпечують детальне, конкретизувальне правове регулювання й оперативне вирішення питань в окремих сферах життєдіяльності суспільства. Результативність правового регулювання залежить не тільки від прийняття якісних за змістом і формою нормативно-правових актів, а й від своєчасного доведення їх приписів до відома суб'єктів права, дотримання порядку набрання чинності нормативно-правовими актами, установлення на пряму їх дії у часі, застосування обґрунтованих підстав для втрати чинності нормативно-правовим актом. Одним із головних принципів підзаконної нормотворчості є принцип правової визначеності, який включає як змістові, так і процедурні вимоги до нормативно-правових актів. Останні передбачають, зокрема, обов'язкове оприлюднення нормативно-правових актів, заборону їх зворотної сили, розумну стабільність права, послідовність правотворчості, надання достатнього часу для змін у системі правовідносин, викликаних прийняттям нового закону [1, с. 187–189]. Отже, актуальність розгляду окремих аспектів темпоральної дії підзаконних нормативно-правових актів не викликає сумніву і сприятиме більш ефективному їх використанню в процесі формування нормативної основи механізму правового регулювання.

В Україні до підзаконних нормативно-правових актів зараховують нормативні укази Президента України, постанови Кабінету Міністрів України, накази міністерств та інших центральних органів виконавчої влади, розпорядження голів місцевих державних адміністрацій, рішення місцевих рад і їх виконавчих органів. Порівняно із законами підзаконний нормативно-правовий акт розробляється і приймається за більш спрощеною процедурою; поширюється на менше коло осіб; розрахований на менш тривалий термін дії в часі; ухвалюється переважно органами (посадовими особами) виконавчої влади на основі Конституції, законів, актів вищих органів державної влади й не повинен їм суперечити. Предмет підзаконного правового регулювання є більш вузьким, спеціальним у зіставленні з колом питань законодавчого регулювання [2, с. 408]. Нормативно-правові акти міністерств та інших органів виконавчої влади підлягають державній реєстрації, якщо в

них є одна або більше норм, що: а) зачіпають соціально-економічні, політичні, особисті та інші права, свободи й законні інтереси громадян, проголошені й гарантовані Конституцією та законами України, Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року й протоколами до неї, міжнародними договорами України, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, а також з урахуванням зобов'язань України у сфері європейської інтеграції та права Європейського Союзу (*acquis EC*), практики Європейського суду з прав людини, установлюють новий або змінюють, доповнюють чи скасовують організаційно-правовий механізм їх реалізації; б) мають міжвідомчий характер, тобто є обов'язковими для інших міністерств, органів виконавчої влади, а також органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, що не входять до сфери управління органу, який видав нормативно-правовий акт [3, п. 4].

Дія нормативно-правового акта в часі – це його здатність створювати юридичні наслідки в певних часових межах. О. Пушняк під дією правових норм у часі розуміє забезпечувану державою формальну можливість використання або формальну необхідність виконання (дотримання) юридичної норми, обмежену календарними та фактичними часовими рамками [4, с. 72]. Дія в часі як юридичний стан включає: а) момент набрання чинності нормативно-правовим актом; б) напрям дії нормативно-правового акта в часі; в) момент втрати чинності нормативно-правовим актом. Розглянемо ці параметри детальніше стосовно підзаконних нормативно-правових актів.

Передовсім варто звернути увагу на момент набрання чинності підзаконним нормативно-правовим актом, оскільки саме із цієї календарної дати (часу) він набуває юридичної сили, стає загальнообов'язковим. Момент набрання чинності найчастіше пов'язується з оприлюдненням підзаконного нормативно-правового акта в офіційних друкованих виданнях. Відповідно до Указу Президента України «Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів і набрання ними чинності» від 10.06.1997, офіційними друкованими виданнями для підзаконних нормативно-правових актів визнаються «Офіційний вісник України», «Офіційний вісник Президи-

дента України», газета «Урядовий кур'єр». Акти органів місцевого самоврядування підлягають обов'язковому оприлюдненню в місцевих друкованих виданнях. Наприклад, нормативно-правові акти Харківської міської ради публікуються в офіційному друкованому органі – газеті «Харьковские известия» або в іншому друкованому засобі масової інформації, визначеному відповідним рішенням міської ради. Акти з обмежувальними грифами офіційно оприлюднюються шляхом надіслання відповідним державним органам та органам місцевого самоврядування й доведення ними до відома підприємств, установ, організацій та осіб, на яких поширюється їх чинність. Доведення до відома населення змісту підзаконних нормативно-правових актів може здійснюватися й шляхом їх розміщення на офіційних веб-сайтах органів публічної влади [5].

Порядок набрання чинності окремими видами підзаконних нормативно-правових актів, крім згаданого Указу Президента України, урегульований також Законом України «Про Кабінет Міністрів України» від 27.02.2014, Регламентом Кабінету Міністрів України від 18.07.2007, Законом України «Про центральні органи виконавчої влади» від 17.03.2011, Законом України «Про місцеві державні адміністрації» від 09.04.1999, Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 та ін. За загальними правилами, нормативні Укази Президента набирають чинності через 10 днів після їх офіційного оприлюднення, якщо інше не передбачено самими актами, але не раніше дня їх опублікування в офіційному друкованому виданні; постанови Кабінету Міністрів України – з дня їх офіційного оприлюднення, якщо інше не передбачено постановою, але не раніше дня опублікування (постанови Кабінету Міністрів України, які не визначають права й обов'язки громадян можуть набирати чинності з моменту їх прийняття); накази міністерств, які є нормативними актами й пройшли державну реєстрацію, – з дня офіційного опублікування, якщо інше не встановлено наказом, але не раніше дня опублікування (накази міністерств, які торкаються прав і свобод громадян або мають міжвідомчий характер, набирають чинності через 10 днів після державної реєстрації в Міністерстві юстиції України); постанови Правління Національного банку України – з дня офіційного опублікування; нормативні акти місцевих державних адміністрацій, які стосуються прав громадян або мають загальний характер, – із моменту оприлюднення; рішення місцевих рад – із дня офіційного оприлюднення, якщо рішення не встановлює більш пізній строк набрання чинності. Днем офіційного опублікування підзаконного нормативно-правового акта вважається день виходу у світ номера того офіційного друкованого видання, у якому вперше публіку-

ється повний текст нормативного акта. Нормативно-правовий акт набирає чинності з 00 годин дня, наступного за днем офіційного опублікування. Якщо набрання чинності нормативно-правовим актом передбачено через певний строк після його опублікування, строк починається з 00 годин дня, наступного за днем офіційного опублікування й закінчується о 24 годині останнього дня строку. Н. Стецик слушно підкреслює, що, незважаючи на те що для встановлення моменту набрання чинності різними видами нормативно-правових актів у законодавстві передбачено лише формулювання «з дня», в оперативних приписах конкретних нормативно-правових актів суб'єкти нормотворчості встановлюють не лише формулювання «з дня», а й також «з дня, наступного за днем». Така диференціація та різнобій видаються недостатньо науково обґрунтованими та можуть порушувати принцип правової визначеності [6, с. 32].

Отже, найчастіше початок темпоральної дії пов'язується з днем офіційного оприлюднення (або через певний час після оприлюднення) підзаконних й і в інший спосіб, а саме: з моменту прийняття; з конкретної дати, передбаченої нормативно-правовим актом; із виникненням певних обставин, указаних у нормативно-правовому акті; поетапно – для окремих статей (розділів) нормативно-правового акта встановлено особливий порядок набрання чинності; з моменту державної реєстрації нормативно-правового акта або через певний строк після такої реєстрації. Варто зазначити, що в Україні немає єдиного нормативного акта, який би закріплював уніфіковану процедуру набрання чинності підзаконними нормативно-правовими актами. Чинна нормативна база є суперечливою, що призводить до неоднозначного тлумачення й застосування встановлених різними нормативними актами правил уведення їх у дію. Так, Указом Президента «Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів і набрання ними чинності» передбачено, що нормативно-правові акти Кабінету Міністрів України набирають чинності з моменту їх прийняття, якщо більш пізній строк набрання ними чинності не передбачено в цих актах. Акти Кабінету Міністрів України, які визначають права й обов'язки громадян, набирають чинності не раніше дня їх опублікування в офіційних друкованих виданнях (п. 5). Закон України «Про Кабінет Міністрів України» встановлює, що постанови Кабінету Міністрів України набирають чинності з дня їх офіційного опублікування, якщо інше не передбачено самими постановами, але не раніше дня їх опублікування (п. 1 ст. 52). У Законі України «Про центральні органи виконавчої влади» є положення про порядок набрання чинності наказами міністерств, які пройшли державну реєстрацію (п. 7 ст. 15), проте не вказано

процедуру набрання чинності наказами інших центральних органів виконавчої влади (ст. 23).

Напряма дія підзаконного нормативно-правового акта в часі вказує на його поширення на правові відносини, які виникли до чи після набрання ним чинності. Розрізняють пряму, переживаючу і зворотню дію нормативно-правового акта в часі. Негайна дія в часі означає поширення нормативно-правового акта на факти й відносини, які виникають після набрання ним чинності. Більшість підзаконних нормативно-правових актів розрахована на пряму (перспективну) дію в часі, оскільки держава й суспільство зацікавлені в заміні старих правових відносин новими, у своєчасному оновленні правових норм для їх регулювання, забезпеченні динамічного розвитку системи законодавства. Окремим приписам підзаконного нормативно-правового акта може надаватися переживаюча (ультраактивна) дія, тобто вони продовжують діяти після скасування старого нормативного акта, що зумовлено необхідністю врахування інтересів осіб, які вступили у правові відносини до видання нового акта. За загальним правилом, закони й інші нормативно-правові акти не мають зворотної (ретроспективної) дії в часі (ст. 58 Конституції України). Винятки встановлено тільки для нормативно-правових актів, що пом'якшують або скасовують відповідальність фізичної особи. Надання актам зворотної дії в часі для юридичних осіб може бути передбачено шляхом прямої вказівки про це в самому акті. Такий підхід сформульований у Рішенні Конституційного Суду України від 09.02.1999 №1-рп/99 у справі про зворотню дію в часі законів та інших нормативно-правових актів [7].

Тимчасове, неостаточне переривання дії підзаконного нормативно-правового акта в часі (зупинення дії) здійснюється в порядку, передбаченому законодавством. Зупинити дію нормативного акта може як суб'єкт, що прийняв його, так й інший суб'єкт, якщо подібні повноваження надано йому законом. Так, згідно з п. 15 ст. 106 Конституції України, Президент України зупиняє дію актів Кабінету Міністрів України з мотивів невідповідності Конституції з одночасним зверненням до Конституційного Суду України щодо їх конституційності. Адміністративний суд у порядку забезпечення адміністративного позову своєю ухвалою може зупинити дію рішення суб'єкта владних повноважень чи його окремих положень, що оскаржуються (ч. 3 ст. 117 Кодексу адміністративного судочинства України). Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» (ч. 10 ст. 59) передбачено судовий контроль за законністю актів цього рівня: рішення органів місцевого самоврядування з мотивів їх невідповідності Конституції чи законам України зупиняються в установленому законом порядку з одночасним зверненням до суду. Зупинення дії нормативно-правового акта

триває до моменту відновлення або припинення його дії.

Дія підзаконного нормативно-правового акта в часі завершується з моменту припинення його дії – календарної дати, з якої нормативно-правовий акт остаточно втрачає чинність. Чинність підзаконного нормативно-правового акта припиняється автоматично, у зв'язку із закінченням строку, на який він був прийнятий. Суб'єкти підзаконної нормотворчості припиняють дію своїх актів шляхом їх скасування або шляхом прийняття іншого нормативно-правового акта з того самого питання. Скасування дії нормативно-правового акта іноді здійснюється іншим суб'єктом нормотворчості, наприклад, накази центрального органу виконавчої влади можуть бути скасовані повністю або в окремій частині Кабінетом Міністрів України (п. 9 ст. 15 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади»). У разі визнання нормативно-правових актів Президента України, Кабінету Міністрів України неконституційними вони втрачають чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України рішення про їх неконституційність, якщо інше не встановлено самим рішенням, але не раніше дня його ухвалення (ст. 91 Закону України «Про Конституційний Суд України»). Адміністративні суди розглядають справи щодо законності й відповідності правовим актам вищої юридичної сили нормативно-правових актів міністерств, інших центральних органів виконавчої влади, місцевих державних адміністрацій, органів місцевого самоврядування (п. 1 ст. 171 Кодексу адміністративного судочинства України). Резолютивна частина постанови суду про визнання нормативно-правового акта незаконним або таким, що не відповідає правовому акту вищої юридичної сили, і про визнання його нечинним невідкладно публікується відповідачем у виданні, у якому його офіційно оприлюднено, після набрання постановою законної сили (п. 11 ст. 171 Кодексу адміністративного судочинства України).

Установлення й дотримання суб'єктами нормотворчості чітких правил набрання та припинення чинності підзаконними нормативно-правовими актами спрощує процедуру їх застосування, сприяє ефективній реалізації прав людини й досягненню правопорядку в суспільстві. Відсутність єдиного підходу до регулювання дії підзаконних нормативно-правових актів у часі призводить до виникнення колізій між чинними правилами, а отже, до неоднакового їх розуміння, тлумачення та використання. Тому усунення прогалин і протиріч у цій сфері є першочерговим завданням для суб'єктів нормотворчого процесу й підставою для подальших наукових розробок з метою пошуку оптимальних механізмів утілення в життя приписів підзаконних нормативно-правових актів.

### Література

1. Погребняк С.П. Основоположні принципи права (змістова характеристика). Харків : Право, 2008. 238 с.

2. Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. Харків : Право, 2017. Т. 3 : Загальна теорія права / редкол. : О.В. Петришин (голова) та ін. ; Нац. акад. прав. наук України ; Ін-т держави і права імені В.М. Корецького НАН України ; Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого. 952 с.

3. Положення про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств, інших органів виконавчої влади : Постанова Кабінету Міністрів України від 28.12.1998. URL: <http://www.kmu.gov.ua/>.

4. Пушняк О.В. Право і час : монографія. Харків : ФІНН, 2009. 176 с.

5. Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення офіційної публікації законів України та інших нормативно-правових актів : Закон України від 02.10.2018. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 44. Ст. 356.

6. Стецик Н. «З дня» чи «з дня, наступного за днем» офіційного опублікування: до проблеми визначеності моменту набрання чинності нормативно-правовими актами. *Вісник Львівського університету. Серія «Юридична»*. 2016. Вип. 63. С. 29–36.

7. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Національного банку України щодо офіційного тлумачення положення ч. 1 ст. 58 Конституції України (справа про зворотню дію в часі законів та інших нормативно-правових актів) від 09.02.1999 № 1-п/99. URL: <http://www.ccu.gov.ua/>.

### Анотація

**Богачова Л. Л. Дія підзаконних нормативно-правових актів у часі.** – Стаття.

У статті проаналізовано основні аспекти темпоральної дії підзаконних нормативно-правових актів. Дія нормативно-правового акта в часі – це його здатність створювати юридичні наслідки в певних часових межах. Вона передбачає розгляд моменту набрання чинності нормативно-правовим актом, напрямів його дії в часі, підстав для тимчасового зупинення й остаточної втрати чинності нормативно-правовим актом. Момент набрання чинності пов'язується з оприлюдненням підзаконного нормативно-правового акта в офіційних друкованих виданнях. Доведення до відома населення змісту підзаконних нормативно-правових актів може здійснюватися й шляхом їх розміщення на офіційних веб-сайтах органів публічної влади. Визначено як загальні правила, так й інші способи набрання чинності різними видами підзаконних нормативно-правових актів (нормативними указами Президента України, постановами Кабінету Міністрів України, наказами міністерств, розпорядженнями голів місцевих державних адміністрацій, рішеннями місцевих рад). Підкреслено, що в Україні немає єдиного нормативного акта, який би закріплював уніфіковану процедуру набрання чинності підзаконними нормативно-право-

вими актами. Чинна нормативна база є суперечливою й призводить до неоднакового розуміння й застосування правил уведення в дію нормативно-правових актів різними суб'єктами підзаконної нормотворчості. Охарактеризовано напрями темпоральної дії підзаконних нормативно-правових актів. Більшість актів розраховано на пряму (перспективну) дію. Окремі положення старого нормативного акта можуть мати переживаючу (ультраактивну) дію. Названо виняткові обставини надання актам зворотної дії в часі. Розкрито підстави зупинення та припинення дії нормативно-правових актів у часі (пряме скасування, вплив терміну дії, прийняття нового нормативного акта з того самого питання, визнання судами нормативно-правових актів неконституційними або неправомірними).

*Ключові слова:* підзаконний нормативно-правовий акт, набрання чинності, офіційне оприлюднення, напрям дії у часі, припинення чинності.

### Summary

**Bogachova L. L. The effect of subordinate legal acts in time.** – Article.

The article analyzes the main aspects of the temporal effect of subordinate legal acts. The effect of a legal act over time is its ability to produce legal consequences within certain time limits. It provides: the moment of entry into force of the normative legal act, the directions of its validity in time, the grounds for the temporary suspension and final loss of validity of the normative legal act. The moment of entry into force is related to the promulgation of the subordinate legal act in the official printed editions. The content of the subordinate legal act can also be made known to the public by posting them on the official websites of public authorities. Both general rules and other ways of entry into force of various types of subordinate legal acts (the Presidential Decrees, decrees of the Cabinet of Ministers of Ukraine, orders of ministries, orders of heads of local state administrations, decisions of local councils) have been determined. It is emphasized that in Ukraine there is no single normative act that would establish a unified procedure of entry into force of subordinate legal acts. The existing normative framework is contradictory and leads to different understanding and application of the rules for the enactment of regulatory acts by different entities of the subordinate legislation. The directions of the temporal effect of the subordinate legal acts are described. Most acts are designed for direct (prospective) action. Certain provisions of an old regulation may have a lasting (ultraactive) effect. The exceptional circumstances when subordinate legal acts have retroactive effect in time are named. The reasons for suspension and termination of normative legal acts in time (direct cancellation, expiration of the validity, adoption of a new normative act on the same issue, recognition of normative legal acts as unconstitutional or unlawful by the courts) are revealed.

*Key words:* subordinate normative legal act, entry into force, official promulgation, direction in time, termination.

УДК 340.11

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).312](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).312)**Б. Д. Бондаренко**

кандидат юридичних наук,

асистент кафедри теорії права та держави

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

## ЗАКОНОМІРНОСТІ ЯК ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ ТА ЇЇ ЗВ'ЯЗОК ІЗ ТЕОРІЄЮ ПРАВА

Фундаментальна філософсько-правова категорія «закономірність» має вагоме значення не тільки в межах філософії та юриспруденції, а також у багатьох інших суспільних, природознавчих, технічних і суміжних науках. Закономірність відіграє основоположну роль у загальній теорії права і держави, адже саме за допомогою цієї категорії визначається предметна сфера загальнотеоретичної науки. Для розуміння природи та сутності закономірності як філософсько-правової категорії необхідно проаналізувати наявні в літературі позиції науковців у різних галузях знань. Крім того, необхідно з'ясувати, обґрунтовуються в різних галузях науки власні визначення закономірностей чи вважається прийнятним запозичення або використання цієї категорії з категоріальних апаратів інших наук.

У межах загальної теорії права і держави категорія «закономірність» досі залишається недостатньо дослідженою [1, с. 572–573]. Крім того, відсутня єдність позицій науковців стосовно можливості використання філософського й філософсько-правового розуміння категорії «закономірність» для забезпечення потреб теорії права. Наявні підстави стверджувати, що розроблення юридичної дефініції правових закономірностей є необхідним для подальших наукових досліджень [2, с. 17–18], адже категорія державно-правових закономірностей детермінує предмет теорії права.

У зв'язку із зазначеним метою цієї публікації є:

- характеристика філософсько-правової категорії «закономірність»;
- аналіз обґрунтованих у різних галузях знань уявлень учених щодо категорії «закономірність»;
- з'ясування основних відмінностей між філософським і юридичним розумінням закономірностей;
- визначення можливості й доцільності використання філософського підходу до визначення закономірностей у юридичній науці.

З'ясування значення категорії «закономірність» і її характеристика пов'язані з виокремленням філологічного змісту цієї категорії. У філологічному значенні закономірність визначається як об'єктивно наявний, постійний взаємозв'язок між предметами, явищами, процесами, що впливає з їх внутрішньої природи, сутності [3, с. 702].

Крім того, Великий тлумачний словник української мови визначає закономірність як основне положення якої-небудь науки, закон, що відображає причинно-наслідковий зв'язок між явищами [4, с. 394]. Дослідження процесу становлення уявлень про категорію «закономірність» передбачає розгляд особливостей прояву цієї категорії в різноманітних галузях знань – суспільних, технічних і природничих. Це зумовлено тим, що ця категорія відіграє важливу роль у категоріально-понятійних апаратах різноманітних наук і фактично належить до міжгалузевих наукових категорій.

Дослідження загальних закономірностей і тенденцій наукового пізнання як особливої діяльності щодо отримання нових наукових знань, а також різноманітних уявлень про закономірності в різних сферах наукових знань забезпечує філософія науки. Окрім того, більш конкретне розуміння про особливості закономірностей певної сфери наукових знань обґрунтовують окремі підрозділи філософії науки – філософія математики, біології, фізики, права тощо. Предметом філософії науки є загальні закономірності й тенденції наукового пізнання як особливої діяльності з вироблення наукових знань, узятих у їх історичному розвитку й розглянутих в історично змінюваному соціокультурному контексті [5, с. 7].

У філософії науки закономірність – це результат діяльності багатьох законів, один із-поміж яких є головним, визначальним для цього процесу. Вона відображає зв'язок між предметами та явищами. Закономірність визначається як об'єктивно наявний, повторюваний, суттєвий зв'язок явищ [6, с. 127]. Однак більшість учених не надають дефініції закономірності та не розкривають ознак цієї категорії в межах філософії науки. Закономірність у сфері наукових знань визначають як об'єктивно наявний, повторюваний, стійкий, істотний взаємозв'язок групи явищ, що визначає процеси становлення та існування систем, що розвиваються [7, с. 129].

Розглянемо розуміння закономірностей і їх співвідношення з категорією «закон» у політології [8, с. 451]. Закон визначається як необхідні, істотні, стійкі та повторювані взаємовідносини між явищами, спрямованість або хід подій у плінні часу. Закон відображає певний порядок причинно

необхідного і стійкого зв'язку між явищами або властивостями матеріальних об'єктів, істотні відносини, що повторюються, за яких зміна одних явищ викликає певну зміну інших. При цьому обґрунтована точка зору [8, с. 451], відповідно до якої закономірність у політологічному розумінні є регулярною повторюваністю проявів закону.

У економічній науці закономірність – це об'єктивно дійсний, повторюваний, істотний зв'язок явищ природи з громадським життям [9, с. 27]. Між законами й закономірностями відсутня виразна межа, а тому в науковій літературі одні й ті самі відносини розглядаються в різних випадках: то як закони, то як закономірності. Більше того, вирізняють навіть закони-закономірності територіального поділу праці, територіальної комплексності продуктивних сил, територіальної концентрації виробництва тощо. Зазначену ситуацію можливо пояснити тим, що закони поділяються на загальні, притаманні великим групам явищ, і часткові, специфічні. Саме другу групу законів деякі вчені визначають як закономірності. У цій сфері закономірність також сприймають як об'єктивно наявний суттєвий зв'язок явищ і процесів природи й суспільного життя, що повторюється в часі [9, с. 27–28].

Соціальна закономірність визначається як об'єктивно наявний, повторюваний зв'язок соціальних явищ, що відображає виникнення, функціонування та розвиток суспільства [10, с. 316]. Визначення об'єктивно наявної закономірності може стати першим кроком у науковому дослідженні соціальних явищ, але тільки подальше заглиблення в сутність явищ і процесів, які охоплюються цією закономірністю, може призвести до відкриття закону. У такий спосіб закономірність визначають емпіричною, конкретно реальною формою існування соціального закону, що лежить у її основі [10, с. 316–317]. Такий підхід до розуміння «закону» та «закономірності» як наукових категорій відображає їх специфічний взаємозв'язок, характерний для цієї сфери знань.

Спільними рисами в зазначених вище підходах до розуміння категорії «закономірність» у різних галузях наукових знань є визначення закономірності як повторюваного відношення, зв'язку явищ і процесів, характерними ознаками якого є об'єктивність, істинність, сталість, постійність та істотність.

З огляду на подане вище, є всі підстави констатувати *відсутність єдиного розуміння закономірностей і співвідношення закономірностей із законом у різних сферах наукового знання*. У деяких із них надаються галузеві визначення закономірностей, зазвичай основані на наукових підходах до цієї категорії у філософії. У інших визначеннях розуміння закономірностей запозичується із загальної філософії або філософії науки та її підгалузей.

Виникає питання доцільності використання філософського розуміння категорії «закономірність» для здійснення наукових досліджень, адже предметно-об'єктна сфера філософії є максимально широкою, унаслідок чого розуміння багатьох понять у межах цієї науки є занадто загальними для застосування в більш спеціальних науках. Окрім того, у літературі обґрунтовані різноманітні погляди щодо визначення закономірностей у філософії, які мають бути досліджені та проаналізовані. Цей фактор суттєво ускладнює запозичення філософського підходу до розуміння категорії закономірностей іншими науками, зокрема загальною теорією права та держави. Щоб з'ясувати це, доцільно детально проаналізувати розуміння закономірностей у філософії та філософії права.

У загальній філософії в більшості випадків закономірності сприймаються як відносно стійкі та регулярні взаємозв'язки між явищами та об'єктами реальності, що виявляються в процесі змін і розвитку. Розрізняють закономірності емпіричні й теоретичні [11, с. 345]. Деякі закономірності являють собою безпосереднє узагальнення низки фактів, отриманих емпіричним шляхом, інші характеризують більш глибоке сприйняття основ досліджуваних процесів, при тому що їх теоретичне відтворення спирається на систему понять високого ступеня загальності.

Варто відзначити, що лише незначна частина публікацій з філософської дисципліни містить дефініції закону та закономірності, надає уявлення про їх ознаки й характеристики. Проте вчені-філософи часто використовують ці категорії для пояснення складних філософських уявлень, не розкриваючи змісту закону та закономірності й не встановлюючи їх співвідношення. Філософські енциклопедичні довідники також не надають вичерпного пояснення із цього приводу [12, с. 472] або взагалі ігнорують категорію закономірностей. Утім така ситуація відображає недостатній ступінь наукового розроблення цих категорій у філософії та науці загалом.

У філософському контексті розповсюдженим є отождивлення категорій закону й закономірності. В енциклопедії епістемології та філософії науки з цього приводу зазначено, що «закон (закономірність) – об'єктивне, стійке, повторюване і необхідне відношення між предметами (наприклад, закон всесвітнього тяжіння) або ознаками одного предмета (наприклад, закон Бойля-Маріотта). Судження, у якому це відношення описується, називають законом науки. Законом називають також нормативне розпорядження, яке регулює поведінку людей. Терміни «закон» і «закономірність» нерідко вживають як синоніми, наприклад, коли говорять про соціальні закономірності. Закономірністю називають також відповідність емпіричних явищ закону, а закономірними – самі ці

емпіричні явища, наприклад, морські припливи, у яких проявляється закон всесвітнього тяжіння» [12, с. 472]. Саме такий неоднозначний виклад розуміння досліджуваних категорій на рівні енциклопедії відображає об'єктивно існуючу відсутність єдиного уявлення про їх співвідношення в межах філософії науки.

Вагомого значення в контексті дослідження філософського виміру категорії «закономірність» набувають ідеї відомого філософа К. Поппера. На загальнофілософському рівні вчений використовує поняття «універсальний закон», яке змістовно відображає закономірність у філософському сприйнятті цієї категорії. Учений аргументовано критикує доцільність використання цієї категорії в наукових цілях. На думку К. Поппера, універсальними законами є твердження, що належать до всіх процесів певного роду. Незважаючи на відсутність причин заперечувати, що одиничне спостереження може дати можливість науковцю сформулювати універсальний закон і що цей закон навіть може відображати істину, очевидно, що будь-який закон, як би він не був сформульований, повинен бути практично перевірений, щоб по-справжньому увійти в науку. Але важко перевірити універсальну гіпотезу або знайти закон природи, прийнятний для науки, якщо вчений обмежений наглядом одного унікального процесу. У цьому разі складно також передбачити майбутній хід процесу [13, с. 31].

Суттєво відрізняється від інших позиція І.Л. Честнова, який досліджує та обґрунтовує посткласичний вимір категорії закономірностей [14, с. 472–489]. Учений стверджує, що об'єктивність та універсальність, пізнаваність і раціональність світу замінюється в посткласичній науці інтерсуб'єктивізмом, контекстуальністю або «м'яким» релятивізмом, відносною пізнаваністю та конструюванням буття, у якому безпосередньо існує людина. Тому закономірності в межах посткласичної соціогуманітарної науки мають бути трансформовані в імовірнісні, контекстуально, а саме історично та соціокультурно зумовлені, інтерсуб'єктивні, реалізовані внаслідок людської діяльності тенденції, взаємопов'язані й взаємозумовлені з іншими соціальними (економічними, політичними, культурними тощо) і психічними тенденціями.

У такий спосіб учений у межах посткласичної науки, зокрема філософії та юриспруденції, пропонує не відмову від категорії «закономірність», а суттєву трансформацію її розуміння на основі нових соціокультурних умов і нової картини світу [14, с. 478]. Такий підхід до категорії закономірностей є ґрунтовним і прогресивним, проте він потребує більш детальної наукового розроблення й адаптації для використання в межах сучасної філософії права. Крім того, визначення зако-

номірності за допомогою категорії «тенденція» не є коректним і має бути науково обґрунтовано.

У такий спосіб на підставі здійсненого аналізу позицій учених можна констатувати *відсутність єдиного уявлення про поняття закономірності у філософії та філософії права*. Більше того, вчені по-різному визначають сутність та основні риси закономірності. З огляду на розглянуті вище позиції філософів, закономірність ототожнюється з категорією «закон» або майже не відрізняється від неї. Питання співвідношення закону й закономірності як філософсько-правових категорій залишається малодослідженим у сучасній науковій літературі.

У зв'язку з цим виникає потреба аналізу наявних уявлень про закономірності, обґрунтованих у філософії права та загальнотеоретичній науці для визначення суттєвих відмінностей у сприйнятті цієї категорії.

Що радянських часів і до сьогодні в загальній теорії права державно-правові закономірності, на думку низки вчених, визначаються як фундаментальна категорія, яка детермінує предмет загальнотеоретичної науки. Водночас, як і у філософії, учені-теоретики права визнають важливу роль, яку відіграють закономірності в межах загальної теорії права та держави [1, с. 572–573], але не надають їм ґрунтовної характеристики, не здійснюють аналізу цієї категорії та не визначають її співвідношення із суміжними науковими поняттями.

Цю ситуацію констатує М.М. Вопленко, акцентуючи увагу на тому, що майже в усіх підручниках з теорії держави і права особливості закономірностей, які визначають існування та динаміку державно-правової дійсності, розглядаються на поверхневому рівні й переважно тільки під час визначення предмета правової науки й, зокрема, загальної теорії держави і права. При цьому більшість авторів відповідних частин підручників обмежуються констатацією того, що предмет теорії держави і права становлять основні закономірності виникнення, розвитку й функціонування держави і права в людському суспільстві. Однак після цього вчені не розкривають природу, класифікацію та форми реалізації цих закономірностей у суспільстві [15, с. 229–238].

Така ситуація може бути зумовлена декількома чинниками:

- 1) з початку формування уявлень про предмет загальнотеоретичної юридичної науки (30–50-ті роки ХХ ст.) у наукових публікаціях учені-теоретики державно-правові закономірності зараховують до предмета загальної теорії держави і права, але не розкривають змісту цієї категорії. Це спричинило аналогічне ставлення до закономірностей і в наступних поколіннях науковців, які орієнтувалися в роботах на доробки основоположників теорії права;



2) неточність формулювання категорії закономірностей у філософії та відсутність єдиної позиції вчених щодо співвідношення закономірностей і закону в різних галузях знань спричиняють вплив на наукові доробки з теорії права, адже загальнотеоретична наука має фундаментальні зв'язки з іншими суспільними науками на рівні категоріального апарату;

3) кожен історичний період характеризується специфікою можливих негативних наслідків для вчених-теоретиків за некоректне уточнення фундаментальної категорії закономірностей. Окрім того, наукове дослідження закономірностей завжди має багато перешкод гносеологічного характеру, спричинених специфічністю та високою абстрактністю досліджуваного явища.

За радянських часів проблема визначення державно-правових закономірностей в аспекті формування соціалістичної держави мала виняткову політико-ідеологічну гостроту. Для вченого виокремлення й визнання певної закономірності розвитку держави і права, особливо негативної, могло спричинити вагомий негативний персональний наслідок [15, с. 229–230]. У період хрущовської «відлиги» вчені з обережністю здійснювали науковий аналіз державно-правових закономірностей у зв'язку з ідеологічним впливом, обмеженістю доступної методології науки та можливою критикою з боку радянського наукового співтовариства. У сучасній теорії права категорія закономірностей може бути досліджена на належному рівні з дотриманням усіх необхідних наукових вимог, але наявна література із цього приводу може бути недостатньою для обґрунтування нових уявлень про закономірності, що, безперечно, може застерігати вчених-теоретиків від детального дослідження категорії державно-правових закономірностей.

Натомість певний рівень наукового розроблення правових закономірностей у вітчизняній теорії права та держави об'єктивно існує. Державно-правові закономірності в узагальненому вигляді можуть бути визначені як об'єктивно наявні, можливі для пізнання загальні правила, за якими відбуваються формування, розвиток і функціонування державно-правових явищ [16, с. 20].

С.Г. Дробязко із цього приводу зазначає, що закономірність як філософська категорія є необхідним співвідношенням, яке сформовано стійко повторюваними зв'язками між сутностями. У явищах і процесах природи за стабільних умов закономірності виявляються жорстко, із «залізною» необхідністю, як день змінюється ніччю, весна – літом тощо. Проте в суспільстві, у зв'язку зі свідомою та активною поведінкою людей, яка сприяє динамічності соціальних умов, дія об'єктивних законів виявляється не так жорстко, як у природі, і вони можуть бути сприйняті як відносно стійкі тенденції. Закономірності держа-

ви та права являють собою об'єктивно зумовлені й об'єктивно необхідні, відносно стійкі тенденції, які є результатом прояву повторюваних зв'язків між сутностями [17, с. 57].

Дослідження обґрунтованих у юридичній літературі позицій учених дає можливість констатувати розповсюдженість специфічного уявлення про закономірності у сфері юридичної науки, яке полягає в тому, що категорія «закономірність» належить до сфери категоріально-понятійного апарату філософії, а не юриспруденції, унаслідок чого ця категорія не відзначається спеціально-юридичним характером. У зв'язку з цим для забезпечення потреб юридичної науки загалом і теорії права зокрема не виникає необхідності наукового обґрунтування та формулювання юридичної дефініції закономірностей. Натомість використання загальнофілософського розуміння категорії «закономірність» є можливим і практикується вченими-теоретиками.

З огляду на розглянуті позиції філософів, можна стверджувати, що у філософії до змісту категорії «закон» включаються також природні закони, які функціонують зовсім не так, як державно-правові закономірності. У зв'язку з цим логічна можливість використання загальнофілософського розуміння закономірності в контексті дослідження державно-правових явищ відсутня. Розуміння державно-правової закономірності як загальнофілософської закономірності є неточним і змістовно хибним. Більше того, це викликає фундаментальну колізію між співвідношенням юридичних і філософських понять «закон» і «закономірність», адже закон у філософії змістовно відрізняється від правового, позитивного закону як акта законодавчої діяльності.

У літературі наявна позиція, відповідно до якої дефініція «закономірності» належить до сфери філософії, а не юриспруденції, адже закономірність є однією з фундаментальних філософських категорій. У зв'язку з цим прихильники цієї точки зору вважають, що для досліджень у межах теорії права та держави достатньо запозичити філософське розуміння категорії «закономірність». Таке запозичення, тобто використання зазначеної категорії в наявному, обґрунтованому філософською наукою вигляді, відкинуло б необхідність формулювання спеціально-юридичного розуміння категорії закономірностей.

Теорія права повинна обґрунтувати власну дефініцію державно-правових закономірностей, яка відображає специфіку предметного поля загальнотеоретичної науки. Аргументами на користь зазначеної тези є безліч факторів. Насамперед предметно-об'єктна сфера юриспруденції набагато вужча, ніж у філософської науки. Філософія узагальнює набагато ширше коло явищ, у зв'язку з чим її категорії виявляються занадто широки-

ми для використання в юриспруденції. Категорія «закон» у її філософському сприйнятті змістовно включає в себе також і закони природи, які фундаментально відрізняються від закономірностей державно-правових явищ.

Філософські категорії мають узагальнюючий характер і не відображають багатьох важливих особливостей більш вузьких категорій, які вони опосередковують. Тому повна заміна широкої за змістом філософської категорії «закономірність» на теоретико-правову категорію закономірності не є можливою. Визначати і сприймати державно-правову закономірність так само, як закономірність, узагалі було б щонайменше нелогічно.

Крім того, використовувати філософське розуміння певної категорії в інших науках можливо лише в тому випадку, коли в межах філософії існує таке розуміння цієї категорії, яке є стійким, загальним і достатньо розробленим. Філософська категорія «закономірність» об'єктивно не належить до тих категорій, розуміння яких відповідає таким вимогам. У деяких наукових сферах обґрунтовуються галузеві визначення закономірностей зазвичай основані на наукових підходах щодо цієї категорії у філософії. У інших – визначення запозичується із загальної філософії або філософії науки та її підгалузей. Проблема полягає в тому, чи доцільним є таке запозичення в контексті наукових досліджень, адже предметно-об'єктна сфера філософії є максимально широкою, унаслідок чого низка понять є занадто загальними для використання в більш спеціальних науках.

Проте повністю відкидати філософське розуміння категорії закономірностей у контексті юридичної науки не варто. Філософські уявлення про закономірності мають вагомe значення в аспекті дослідження закономірностей філософією права. Крім того, ці уявлення можуть бути використані для світоглядної характеристики державно-правових закономірностей у межах загальнотеоретичної науки. Спеціально-юридичне розуміння закономірностей має бути основане на збагаченні філософського уявлення про закономірності й чітко відмежоване від суміжних категорій, зокрема від категорії закону.

Отже, еволюція становлення закономірностей як філософсько-правової категорії має свої витоки ще з часів діяльності античних філософів і триває дотепер. У зв'язку з цим вагомого значення набуває співвідношення досліджуваної категорії з іншими поняттями, її розуміння в різних галузях, спроби адаптації та запозичення загальних підходів у більш спеціалізованих сферах. Тому можна стверджувати, що у філософії та філософії права відсутнє єдине розуміння закономірностей. Використання загальнофілософського підходу до розуміння закономірностей

є неприйнятним для сфери держави і права, тому необхідним є зосередження на формуванні спеціально-юридичного поняття державно-правових закономірностей.

### Література

1. Бондаренко Б.Д. Закономірності як засіб інтеграції поглядів на предмет загальнотеоретичної науки. *Альманах права. Ціннісно-правові засади сучасних інтеграційних процесів в Україні*. Київ : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2015. Вип. 6. С. 572–576.
2. Бондаренко Б.Д. Предмет теорії права та держави та його вплив на юридичну практику. *Modern jurisprudence of the European Union: the interaction of law, rulemaking and practice / conference proceedings, 2018, April 17, ISAP. Lublin : Baltija Publishing, 2018. P. 15–18.*
3. Новий тлумачний словник української мови : у 3 т. / уклад. В. Яременко, О. Сліпущко. Київ : Аконт, 2008. Т. 1. 926 с.
4. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. Київ ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.
5. Степин В.С., Горохов В.Г., Розов М.А. Філософія науки і техніки : учебное пособие. Москва : Гардарики, 1999. 400 с.
6. Некрасов С.И., Некрасова Н.А. Філософія науки і техніки. Орёл : ОГУ, 2010. 289 с.
7. Романчиков В.І. Основи наукових досліджень : навчальний посібник. Київ : Центр учбової літератури, 2007. 254 с.
8. Горлач М.І., Кремень В.Г. Політологія: наука про політику. Київ : Центр учбової літератури, 2009. 840 с.
9. Розміщення продуктивних сил : навчальний посібник / В.В. Ковалевський, О.Л. Михайлюк, В.Ф. Семенов та ін. ; за ред. В.В. Ковалевського, О.Л. Михайлюк. Київ : Либідь, 1996. 368 с.
10. Социологическая энциклопедия : в 2 т. / Национальный общественно-научный фонд ; руководитель научного проекта Г.Ю. Семигин ; главный редактор В.Н. Иванов. Москва : Мысль, 2003. 863 с.
11. Філософський енциклопедичний словник : енциклопедія / НАН України, Інститут філософії ім. Г.С. Сковороди ; гол. ред. В.І. Шинкарук. Київ : Абрис, 2002. 742 с.
12. Энциклопедия эпистемологии и философии науки / под ред. И.Т. Касавина. Москва : «Канон+» ; РООИ «Реабилитация», 2009. 1248 с.
13. Поппер К. Ницета историцизма. *Вопросы философии*. Москва : Наука, 1992. № 10. С. 29–58.
14. Честнов И.Л. Постклассическое измерение закономерностей права. *Государственно-правовые закономерности: теория, практика, техника* : сборник статей по материалам Международной науч.-практ. конференции (г. Н. Новгород, 23–24 мая 2013 года) : в 2 т. / под общ. ред. В.А. Толстика. Нижний Новгород : Нижегородская академия МВД России, 2013. Т. 2. С. 472–489.
15. Вопленко Н.Н. О понятии государственно-правовых закономерностей. *Государственно-правовые закономерности: теория, практика, техника* : сборник статей по материалам Международной науч.-практ. конференции (г. Н. Новгород, 23–24 мая 2013 года) : в 2 т. / под общ. ред. В.А. Толстика. Нижний Новгород : Нижегородская академия МВД России, 2013. Т. 1. С. 229–238.

16. Загальна теорія держави і права : підручник для студентів / М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко. Харків : Право, 2009. 584 с.

17. Общая теория права : учебное пособие для вузов / С.Г. Дробязко, В.С. Козлов. 2-е изд., исправл. и доп. Минск : Амалфея, 2007. 480 с.

### Анотація

**Бондаренко В. Д. Закономірності як філософсько-правова категорія та її зв'язок із теорією права. – Стаття.**

У статті розглянуто еволюцію становлення уявлень щодо філософсько-правової категорії «закономірність». Фундаментальна філософсько-правова категорія «закономірність» має вагомим значення не тільки в межах філософії та юриспруденції, а й також у багатьох інших суспільних, природознавчих, технічних і суміжних науках. Закономірність відіграє основоположну роль у загальній теорії права і держави, адже саме за допомогою цієї категорії визначається предметна сфера загальнотеоретичної науки. Для розуміння природи й сутності закономірності як філософсько-правової категорії автор аналізує наявні в літературі позиції науковців у різних галузях знань. З'ясовується, обґрунтовуються в різних галузях науки власні визначення закономірностей чи вважається прийнятним запозичення або використання цієї категорії з категоріальних апаратів інших наук. Еволюція становлення закономірностей як філософсько-правової категорії має свої витоки ще з часів діяльності античних філософів і триває дотепер. Установлено, що вагомого значення набуває співвідношення досліджуваної категорії з іншими поняттями, її розуміння в різних галузях, спроби адаптації та запозичення загальних підходів у більш спеціалізованих сферах. Автор робить висновок, що у філософії та філософії права відсутнє єдине розуміння закономірностей. Використання загальнофілософського підходу до розуміння закономірностей є неприйнятним для сфери держави і права, тому необхідним є зосередження на формуванні спеціально-юридичного поняття державно-правових закономірностей. Автор обґрунтовує узагальнений характер філософських категорій, у зв'язку з яким повна заміна широкої за змістом філософської категорії «закономірність» на теоретико-правову категорію закономірності не є можливою. Зроблено висновок, що визначати і сприймати державно-правову закономірність так само, як закономірність, узагалі було б щонайменше нелогічно.

*Ключові слова:* державно-правові закономірності, філософсько-правова категорія, наукові категорії, теорія права.

### Summary

**Bondarenko V. D. State and law regularities as philosophical and legal category and its relation to the theory of law. – Article.**

The evolution of the conception of the philosophical and legal category “regularity” is considered in the article. The fundamental philosophical and legal category of “regularity” is important not only within philosophy and law, but also in many other social, natural, technical and related sciences. Lawfulness plays a fundamental role in the general theory of law and state, because it is through this category that the subject area of general theoretical science is determined. In order to understand the nature and essence of law as a philosophical and legal category, the author analyzes the positions of scholars in the literature in various fields of knowledge. The article examines whether different definitions of laws are justified in different fields of science, whether it is considered acceptable to borrow or use this category from categorical apparatus of other sciences. The evolution of the formation of laws as a philosophical and legal category has its origins since the time of the activity of ancient philosophers and continues to this day. It is found that the importance of the relationship of the studied category with other concepts, its understanding in different fields, attempts to adapt and borrow general approaches in more specialized areas. The author concludes that philosophy and philosophy of law lack a common understanding of laws. The use of a philosophical approach to the understanding of laws is unacceptable for the sphere of state and law, so it is necessary to focus on the formation of a special legal concept of state laws. The author substantiates the generalizing nature of philosophical categories, in which application a complete replacement of the broad in content of philosophical category “regularity” with the theoretical and legal category of regularities is not possible. As a conclusion, it would be at least illogical to define and perceive a state-law pattern in the same way as a law.

*Key words:* state and law regularities, philosophical and legal category, scientific categories, theory of law.

УДК 340.111.5 : 355.457 (477)  
DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).313](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).313)

**О. Б. Ганьба**  
кандидат юридичних наук,  
докторант докторантури  
Національної академії  
Державної прикордонної служби України  
імені Богдана Хмельницького

## НОВІ ВИДИ ПРАВОВИХ ВІДНОСИН У СФЕРІ ПРИКОРДОННОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ ТА ОКРЕМІ КРИТЕРІЇ ЇХ КЛАСИФІКАЦІЇ

Поява нових видів загроз і викликів у прикордонній сфері життєдіяльності нашої держави потребує реформації системи охорони та захисту державного кордону України, що вимагає докорінної модернізації нормативно-правової бази регламентації всіх видів правових відносин зазначеної сфери [1, с. 94].

Така модернізація нормативно-правової бази здійснюється на підставі положень норм Конституції України, в яких передбачений конкретний перелік діянь у вигляді обмежень або заборон, що посягають на інтереси людини, суспільства та держави у будь-яких сферах їхньої життєдіяльності. Зазначені заборони та обмеження в основному викладені у ст. 17, ст. 37, ст. 57, ст. 79, ст. 111, ст. 120, ст. 125, ст. 126, ст. 152 та ін. [2].

Правотворча діяльність з оновлення чинного законодавства щодо регламентації правових відносин у сфері прикордонної безпеки також ґрунтується на положеннях щойно викладених норм Конституції України. Однак анексія Криму, стан гібридної війни з Росією та окупація частини території Донбасу значно прискорили оновлення чинного законодавства сфери прикордонної безпеки України, правові норми якого нині закріплюють нові моделі правовідносин, що спонукають до формування сучасних правових зв'язків суб'єктів права, які відповідають кращим світовим стандартам.

Проблеми видів правових відносин та їх класифікації досліджували такі вітчизняні та зарубіжні вчені, як: В.О. Білецький, І.А. Ісаєв, С.Д. Гусарев, М.С. Кельман, Н.М. Крестовська, Л.Г. Матвеева, О.В. Петришин, П.М. Рабінович, О.Ф. Скакун, В.М. Столбовий, Р.О. Халфіна, О.І. Харитонова, М.В. Цвік, Л.С. Явич та інші науковці.

Однак у працях вищезазначених та інших учених оминаються проблеми виникнення нових видів правових відносин і їх класифікації з урахуванням політичних, економічних, військових та інших реалій сьогодення, їх особливостей у вузьких сферах життєдіяльності держави, якою є поряд з іншими і сфера прикордонної безпеки України.

**Метою статті** є характеристика нових видів правових відносин у сфері прикордонної безпеки України та класифікація таких правовідносин за окремими авторськими критеріями.

Реалізація зазначеної мети зумовила необхідність вирішення таких завдань, як:

- узагальнення нових публічно-правових відносин регулятивного, охоронного та захисного характеру у сфері прикордонної безпеки України;
- класифікація правових відносин у досліджуваній сфері за критерієм буття у часі;
- класифікація правовідносин у сфері прикордонної безпеки України залежно від стану втілення в життя змісту таких правових відносин.

До нових публічно-правових відносин регулятивного, охоронного та захисного характеру у сфері прикордонної безпеки України належать такі:

- 1) оперативно-розшукові відносини, якісна реалізація яких викликана потребою нарощення оперативного складника діяльності оперативних підрозділів Держприкордонслужби України (далі – Держприкордонслужби України);
- 2) військово-контролюючі міжнародні відносини, що викликані потребою здійснення спільного контролю у пунктах пропуску та спільного патрулювання з прикордонними органами суміжних держав Європейського Союзу та Республікою Молдова, проведенням спільних прикордонних операцій;
- 3) оперативно-безпекові службові відносини, що пов'язані з розширенням діяльності та розвитком підрозділів відомчої внутрішньої безпеки;
- 4) оперативно-військові антитерористичні відносини, що викликані виконанням плану заходів з реалізації Концепції боротьби з тероризмом;
- 5) контрольні-біометричні правовідносини, що пов'язані з розвитком, посиленням і підвищенням ефективності біометричного контролю в пунктах пропуску;
- 6) військово-службові відносини підвищеної небезпеки, що пов'язані з оперативно-службовою діяльністю Краматорського, Лисичанського та Донецького прикордонних загонів з урахуванням екстремальних умов їхньої діяльності;
- 7) кримінально-процесуальні відносини, виникнення яких прогнозується відповідно до законодавчого наміру щодо надання найближчим часом функцій досудового слідства Держприкордонслужбі України за окремими статтями Кримінального кодексу України;

8) оперативно-службові відносини співробітництва Держприкордонслужби України з іншими правоохоронними органами на національному та міжнародному рівнях з приводу обміну оперативною інформацією та проведенням спільних оперативних заходів із протидії злочинності у національній та міжнародній прикордонних сферах;

9) кримінально-аналітичні відносини, виникнення яких викликано розвитком системи кримінального аналізу та потребою використання результатів зазначеного аналізу як доказів у кримінальному судочинстві;

10) інформаційно-аналітичні відносини, що викликані розвитком системи аналізу ризиків у Держприкордонслужбі України, потребою практичної імплементації у прикордонній службі спільної інтегрованої моделі аналізу ризиків держав-членів ЄС (CIRAM 2.0) та практикою обміну відкритою знеособленою статистичною інформацією з приводу проведення спільного аналізу загроз на кордонах із суміжними державами;

11) кінологічні відносини, що пов'язані з потребою подальшої активізації діяльності кінологічних служб органів охорони державного кордону України, підготовкою фахівців-кінологів і службових собак, правового регулювання їхньої діяльності та використання. З цією метою постає потреба налагодження ліцензійних відносин щодо отримання органами охорони державного кордону ліцензій на право діяльності, пов'язаної з обігом наркотичних і психотропних речовин у навчальних, кінологічних цілях тощо [3; 4; 5].

На наш погляд, заслуговує особливої уваги такий пропонований нами критерій класифікації правовідносин у досліджуваній сфері, як буття їх у часі. Згідно із зазначеним критерієм ми пропонуємо поділяти всі правовідносини на такі види:

1. Правові відносини, які наявні і реалізуються у теперішньому часі. Їх умовно можна назвати сучасними правовідносинами. Це ті відносини, що є. Вони являють собою головний вид правовідносин, оскільки наявні в сучасному правовому житті, а тому якість реалізації їх змісту безпосередньо впливає на якість та кінцеві результати правового регулювання. Їх цінність – у повторюваності, що дає можливість коригувати реалізацію таких правовідносин, удосконалювати їх зміст у межах дозволеного нормою. Оскільки норма права розрахована на багаторазове використання, то очевидно, що у повторюваних правовідносинах сфери прикордонної безпеки України фігурують одні і ті ж суб'єкти – військовослужбовці та працівники, що дає можливість їм самовдосконалюватися в аспекті набуття позитивного досвіду щодо навичок і умінь реалізації суб'єктивних юридичних прав і суб'єктивних юридичних обов'язків, які втілюються у формі службових повноважень. І насамкінець, сучасні правовідносини можна уза-

гальнювати завдяки вивченню позитивної і негативної практики їх реалізації, що дає можливість поліпшувати їх теоретичні конструкції (моделі), закладені в зміст правових норм, а значить, удосконалювати механізм правового регулювання відповідної сфери загалом.

2. До другого виду правовідносин за цим критерієм ми пропонуємо віднести ті правовідносини, що мали місце у минулому часі, так звані ретроправовідносини. Це такі юридичні відносини, що вже відбулися, оскільки перейшли зі сфери буття в небуття, а тому в теперішньому часі вони не існують. До них можна віднести всі правовідносини, норми регулювання яких відмінені або замінені новими за змістом нормами, або вийшов термін їх дії (тимчасових норм) тощо. Вони вже не повторюються, а тим більше не виникають, оскільки відсутні норми та юридичні факти, що містилися у їх гіпотезах, які викликали їх виникнення, трансформацію та припинення. Проте ретроправовідносини мають неабияке теоретичне та практичне значення, адже вони сприяють дослідженню правореалізаційної практики минулих часів, виявленню її позитивних і негативних сторін, щоб не повторювати помилок минулого в теперішньому та майбутньому часі. Такі дослідження стають у нагоді правотворчим суб'єктам під час розробки проєктів нових нормативно-правових актів у будь-яких сферах правового регулювання та й у сфері прикордонної безпеки держави також.

3. Прогнозовані правовідносини (ті, що матимуть місце в майбутньому). Виникнення та реалізація таких відносин прогнозується та спрямовується свідомістю правотворчих органів у майбутнє. Вони знаходять своє відображення у прогностичних нормах нормативно-правових актів, в яких наголошується на необхідності їх розвитку як вкрай бажаних, потрібних для регулювання відносин у сфері прикордонної безпеки. Прикладом можуть служити приписи нових відомчих нормативно-правових актів регулювання відносин у сфері прикордонної безпеки України. Так, з метою реалізації заходів гендерної політики в системі діяльності Держприкордонслужби України утворено службу гендерної рівності, а в Адміністрації Державної прикордонної служби України введено посаду помічника Голови служби з питань гендерної рівності, що сприятиме розвитку гендерних правовідносин [4]. Інший приклад: одне із задекларованих завдань Стратегії національної безпеки України зобов'язує державу вдосконалювати та розвивати відповідно до стандартів НАТО систему управління захищених телекомунікацій, розвідки, радіоелектронної боротьби, отримання оперативного доступу до даних аерокосмічної розвідки, що також сприятиме розвитку змістовно нових правовідносин кібербезпеки, викликаних потребами сьогодення [6].

Сприяє розвитку прогностичних правових відносин, пов'язаних з майбутнім членством України у Європейському Союзі та НАТО, і п. 11 ст. 116 Конституції України, згідно з яким на Кабінет Міністрів України покладено обов'язок забезпечення реалізації стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору [2, ст. 116; 7].

Окрім викладеного критерію та породжуваних ним видів правовідносин, щойно охарактеризованих нами, пропонуємо ще й такий критерій поділу правовідносин у досліджуваній нами сфері, як залежно від стану втіленості в життя змісту правовідносин. Згідно із зазначеним критерієм пропонуємо поділяти правові відносини на абстрактно-теоретичні та конкретні (реальні).

До абстрактно-теоретичних варто віднести не-реалізовані правовідносини, ті, які існують поки що у вигляді теоретичної конструкції, абстрактної моделі, в якій втілюється лише задум правотворчого органу. Змодельовані, але не реалізовані правовідносини відображають лише статичну сторону буття права. Як зазначає Р.О. Халфіна, норма права, створюючи модель правовідносин, може втілити в ній тільки головні, типові його риси. Реальні правовідносини значно багатші від моделі. У процесі реалізації норми у правовідносинах виявляється її відповідність конкретним умовам, суспільним потребам, меті правового регулювання тощо [8, с. 35].

Конкретні або реальні правовідносини згідно з нашим критерієм поділу – це правовідносини, зміст яких втілений або втілюється в реальне життя їх учасниками. У таких правовідносинах знаходить своє відображення динамічна сторона буття права. Реалізовані правовідносини конкретними суб'єктами Держприкордонслужби України в конкретних службових ситуаціях сприяють виконанню регулятивної або охоронної функції права, втіленню в життя мети його соціального призначення. Адже право ніщо, якщо його норми не знаходять своєї реалізації в будь-якій діяльності людей і створюваних ними організацій у конкретних суспільних відносинах. Не можна до кінця зрозуміти право, якщо відвернутися від механізму його реалізації в житті суспільства, – наголошує відомий радянський правознавець Л.С. Явич [9, с. 201].

Інший зарубіжний учений І.А. Ісаєв акцентує увагу на тому, що таємний зміст закону полягає у встановленні порядку, проте його істинною реалізацією є не норма, а правовідносини, адже норма – словесна, а правовідносини – реальні [10, с. 460].

Конкретними (реальними) яскраво вираженими правовідносинами у публічній сфері є насамперед охоронні та захисні, оскільки саме в них точно визначені їх учасники [11, с. 68].

Отже, узагальнення вищевикладеного матеріалу дає можливість зробити такі **висновки**:

– новими публічно-правовими відносинами регулятивного, охоронного та захисного характеру у сфері прикордонної безпеки України є: оперативно-розшукові, військово-контролюючі міжнародні, оперативно-безпекові службові відносини, оперативно-військові антитерористичні відносини, контрольно-біометричні, військово-службові відносини підвищеної небезпеки, кримінально-процесуальні, оперативно-службові відносини співробітництва Держприкордонслужби України, кримінально-аналітичні, інформаційно-аналітичні, кінологічні відносини тощо;

– з урахуванням критерію буття всіх правовідносин у часі пропонуємо їх поділяти на такі види: 1) правові відносини, які наявні і реалізуються у теперішньому часі (сучасні правовідносини); 2) правовідносини, що мали місце у минулому часі (ретроправовідносини); 3) правові відносини, що матимуть місце у майбутньому (прогнозовані правовідносини);

– залежно від стану втілення в життя змісту правовідносин пропонуємо їх поділяти на абстрактно-теоретичні та конкретні (реальні);

– будь-які критерії класифікації правовідносин характеризують одне і теж явище тільки в різних ракурсах його буття.

### Література

1. Білецький В.О. Аналіз повноважень оперативно-розшукових підрозділів Державної прикордонної служби України. *Приватне та публічне право*. 2018. № 2. С. 94–98.
2. Конституція України від 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
3. Основні напрями діяльності та подальшого розвитку Державної прикордонної служби України у 2018 році. *Прикордонник України*. 2018. № 3–4 (5593–5594). С. 12–15.
4. Про оголошення та введення в дію рішення колегії Адміністрації Державної прикордонної служби України від 7 лютого 2019 року № 4 «Про підсумки оперативно-службової діяльності Державної прикордонної служби України у 2018 році та завдання на 2019 рік»: наказ Адміністрації Державної прикордонної служби України від 18 лютого 2019 року № 14.
5. Столбовий В. Мілітаризовані формування як особливі суб'єкти службових правовідносин у сфері національної безпеки України. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 12. С. 195–199.
6. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 6 травня 2015 року «Про Стратегію національної безпеки України»: Указ Президента України від 26 травня 2015 р. № 287/2015.
7. Про внесення змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору): Закон України від 7 лютого 2019 року № 2680-VIII. *Голос України*. 2019. № 34.

8. Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении. Москва : Юридическая литература, 1974. 352 с.

9. Явич Л.С. Общая теория права. Ленинград : Изд-во ЛГУ, 1976. 298 с.

10. Исаев И.А. Власть и закон в контексте иррационального. Москва : Юрист, 2006, 478 с.

11. Харитонов О.І. Адміністративно-правові відносини (проблеми теорії) : монографія. Одеса : Юридична література, 2004. 328 с.

### Анотація

**Ганьба О. Б. Нові види правових відносин у сфері прикордонної безпеки України та окремі критерії їх класифікації.** – Стаття.

У статті узагальнюються та аналізуються нові публічно-правові відносини регулятивного, охоронного та захисного характеру у сфері прикордонної безпеки України з урахуванням їх прояву у досліджуваній сфері.

Акцентується увага на тому, що анексія Автономної Республіки Крим, стан гібридної війни з Російською Федерацією та окупація частини території Донбасу значно прискорили оновлення чинного законодавства сфери прикордонної безпеки України, правові норми якого нині закріплюють нові моделі правових відносин, що спонукають до формування сучасних правових зв'язків суб'єктів права відповідно до кращих світових стандартів.

Зазначається, що до нових публічно-правових відносин регулятивного, охоронного та захисного характеру у сфері прикордонної безпеки України належать такі: оперативно-розшукові, військово-контролюючі міжнародні, оперативно-безпекові службові відносини, оперативно-військові антитерористичні відносини, контрольно-біометричні, військово-службові відносини підвищеної небезпеки, кримінально-процесуальні, оперативно-службові відносини співробітництва Держприкордонслужби України, кримінально-аналітичні, інформаційно-аналітичні, кінологічні відносини тощо.

Автором пропонується на основі критерію буття всіх правовідносин у часі поділяти їх на такі види: 1) сучасні правовідносини (правові відносини, які наявні і реалізуються у теперішньому часі); 2) ретро-правовідносини (правовідносини, що мали місце у минулому часі); 3) прогнозовані правові відносини (ті, що матимуть місце у майбутньому).

З урахуванням стану втілення в життя змісту правовідносин пропонується поділяти їх на абстрактно-теоретичні та конкретні (реальні). При цьому до абстрактно-теоретичних варто віднести нереалізовані правовідносини, ті, які існують поки що у вигляді теоретичної конструкції абстрактної моделі, в якій втілюється лише задум правотворчого органу. А конкретними або реальними правовідносинами, на думку автора, є правові відносини, зміст яких втілений або втілюється в реальне життя їх учасниками. У таких

правовідносинах знаходить своє відображення динамічна сторона буття права.

**Ключові слова:** правові відносини, сфера прикордонної безпеки України, класифікація, критерії класифікації, Державна прикордонна служба України.

### Summary

**Hanba O. B. New types of legal relations in the field of border security of Ukraine and some criteria for their classification.** – Article.

The article summarizes and analyzes the new public-legal relations of regulatory, security and protective character in the field of border security of Ukraine, taking into account their manifestation in the investigated sphere.

Attention is drawn to the fact that the annexation of the Autonomous Republic of Crimea, the state of hybrid war with the Russian Federation and the occupation of part of the Donbass territory have significantly accelerated the updating of the existing legislation on the border security of Ukraine, the legal norms of which now enshrine the new models of legal relations that encourage the formation of legal entities lenses in accordance with the best international standards.

It is noted that the new public-legal relations of regulatory, security and protective character in the field of border security of Ukraine include the following: operative-search, military-controlling international, operational-security service relations, operational-military anti-terrorist relations, control-biometric, military-high risk official relations, criminal procedure, operational and official relations of cooperation of the State Border Guard Service of Ukraine, criminal-analytical, information-analytical, canine relations, etc.

The author proposes, on the basis of the criterion of being all legal relationships in time, to divide them into the following types: 1) modern legal relations (legal relations that exist and are realized in the present time); 2) retro-legal relations (legal relations that took place in the past); 3) predicted legal relationships (those that will take place in the future).

Taking into account the state of implementation of the content of legal relations, it is proposed to divide them into abstract-theoretical and concrete (real) ones. In this case, the abstract-theoretical should include unrealized legal relations, those that exist so far in the form of theoretical construction of the abstract model, which embodies the idea only law-making body. And specific or real legal relations, according to the author, are legal relations, the content of which is embodied or embodied in real life by their participants. The dynamic side of being right is reflected in such relationships.

**Key words:** legal relations, border security of Ukraine, classification, classification criteria, State Border Guard Service of Ukraine.

УДК 340.5  
DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).314](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).314)

**В. О. Карпичков**  
кандидат юридичних наук,  
асистент кафедри історії права та держави  
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

## ЕВОЛЮЦІЯ ЮРИДИЧНОЇ КОМПАРАТИВІСТИКИ В УКРАЇНІ

Світові глобалізаційні процеси вимагають більш глибокого осмислення, зокрема, з позиції юридичної компаративістики, що покликана сформувати належне уявлення про правову дійсність зарубіжних країн, а також перейняти їх позитивний правовий досвід.

Однак, попри важливість компаративістики та чисельні порівняльно-правові дослідження, серед вітчизняних науковців немає єдиної точки зору з приводу моменту зародження цієї науки в Україні, а наявні періодизації є виключно авторським поглядом на дану проблему і відображають лише окремі сторінки історії.

Метою публікації є комплексне дослідження процесу еволюції компаративістики як самостійної юридичної науки на теренах Української Держави в різні періоди її розвитку на основі аналізу праць вітчизняних компаративістів. Основним завданням дослідження є виокремлення періодів становлення української компаративістики, а також факторів, що вплинули на її розвиток і сприяли виокремленню порівняльного правознавства у самостійну галузь знань.

Дослідженням проблем юридичної компаративістики у різні роки займалися такі відомі українські вчені: М.Д. Іванішев, М.Ф. Владимирський-Буданов, Ф.І. Леонтович, М.П. Загоскін, К.О. Неволін, О.В. Романович-Славатинський, С.М. Орнатський, М.К. Ренненкамф, Б.А. Кістяківський, А.М. Максимейко, М.М. Ковалевський, С.Є. Десницький, Ф.В. Тарановський, М.С. Грушевський, В.М. Корецький, С.О. Макогон, П.Ф. Мартиненко, Р.Ю. Синельникова, Г.В. Александренко, О.І. Ганусець, Я.Г. Плясун, В.Ф. Пеньківський, В.М. Шаповал, В.Н. Денисов, Г.І. Чангулі, Ю.І. Нипорок, В.М. Селіванов, В.К. Забігайло, О.Є. Лисенко, В.П. Мартиненко, М.І. Марченко, В.В. Оксамитний, В.П. Казимирчук, О.В. Зайчук, Л.О. Корчевна, Л.А. Луць, Н.М. Оніщенко, П.М. Рабінович, О.Ф. Скакун, О.О. Мережко, В.В. Молдован, М.М. Страхов, Ю.М. Оборотов, Х.Н. Бехруз, О.В. Кресін, Н.Р. Малишева, Ю.Ю. Леонов, В.І. Євінтов, О.В. Зайчук, В.С. Журавський, О.Л. Копиленко, Ю.В. Цветкова та інші.

Вітчизняна компаративістика пройшла складний і тривалий шлях розвитку від методу юридичної науки до самостійної галузі знань. З приводу

моменту зародження компаративістики в Україні існують дві протилежні точки зору. Одні вчені вважають, що порівняльне правознавство з'явилося лише наприкінці XVIII ст. [23, с. 75–79], однак, на нашу думку, більш переконливою є інша точка зору, згідно з якою порівняльне правознавство має настільки ж давню історію, як і саме українське право [19, с. 12].

Витоки порівняльно-правових ідей беруть свій початок у далекому X ст. у Русі. Так, перші спроби дослідження і порівняння норм іноземного права можна зустріти у договорах Русі з Візантією, за якими сторони для врегулювання міждержавних відносин використовували не власне, а запозичене право, тобто право іншої сторони, або ж взагалі застосовували спеціально створені норми на основі порівняння права Русі та Візантії [28, с. 4].

Важливе значення для розвитку порівняльно-правових ідей у Русі мала рецепція права. З прийняттям християнства сформувалася нова система церковного права на основі запозичення давньоруською державою норм з римських, юдейських, візантійських і болгарських правових джерел [33, с. 10]. Рецепційоване візантійське право поглибило й збагатило національне право Русі та вплинуло на подальший розвиток законодавства княжої доби [34, с. 45]. Слід підкреслити, що рецепція візантійського права не являла собою просту компіляцію норм, а була переробкою права Візантії відповідно до права та звичаїв Русі шляхом їх порівняння. Рецепція візантійського права відобразилася у Церковних Уставах Володимира (X–XII ст.) і Ярослава Мудрого (XII–XIII ст.), «Слові про закон і благодать» (XI ст.) київського митрополита Іларіона, а також «Руській Правді» (XI–XII ст.), де органічно поєдналися давньоруські звичаї, державне право та рецепційоване візантійське право. Поширення «Номоканонів» і збірників візантійського права «Еклоги» і «Прохирону» відбулося лише після прийняття Просторової редакції «Руської правди» на початку XIII ст. [26, с. 37].

Нестор Літописець у «Повісті минулих літ» (XI–XII ст.) зазначав, що «кожен народ має писаний закон, або ж звичай, якого люди, які не знають закону писаного, дотримуються як припису отців» [19, с. 34]. Загалом літопис у формі переказів, оповідань та легенд описував історію слов'ян



ського народу, події хрещення на Русі, а також порівнював устрій різних слов'янських племен, вказуючи на відмінності між ними, тому «Повість минулих літ» можна сміливо вважати одним із перших вітчизняних порівняльних досліджень.

За Литовсько-Руської доби (друга половина XIII – друга половина XVI ст.) відбулася рецепція західноєвропейського феодального права, тому порівнянню в цей період підлягало західноєвропейське і давньоруське право. Важливим наслідком досліджень та адаптації західноєвропейського середньовічного права стала поява у XIV ст. в українських містах німецького права, яке отримало назву магдебурзького. Також при створенні Литовських Статутів комісією були досліджені і порівняні норми римського, руського, польського та німецького звичаєвого права. Третій Литовський Статут (1588 р.) виявився настільки вдалим, що його положення зберігали чинність на українських землях аж до середини XIX століття.

У XVIII ст. порівняльне правознавство використовувалось як практична діяльність з порівняння правових норм на наднаціональному та регіональному рівнях. Прагнення держави до систематизації й вдосконалення українського права сприяли розвитку порівняльно-правових досліджень. Для систематизації норм українського права залучались спеціально створені комісії, а також приватні кодифікатори. Найвідомішими збірниками права того часу були «Соборне уложення» (1649 р.), «Рішительні пункти» (1728 р.), «Процес короткий, приказний...» (1734 р.), «Права, за якими судиться малоросійський народ» (1743 р.), «Суд і расправа в правах малоросійських...» (1750–1758 рр.) та інші. Більшість збірників створювалась на основі порівняння положень Литовського Статуту, магдебурзького і хелмінського права, гетьманського та російського законодавства, судової і адміністративної практики, українського звичаєвого права, що вказує на високий рівень тогочасної вітчизняної юридичної науки [36, с. 30].

З початком XIX ст. розпочався новий етап вітчизняної компаративістики. Ідеологія Російської імперії, яка відобразилась не лише в політиці, а й у сфері вищої освіти, сприяла розвитку тільки історичної школи права. Згідно зі «Статутом університетів Російської імперії» 1804 р. передбачалося утворення в університетах кафедр «права найвидатніших як давніх, так і нових народів» [27, с. 10] на яких мав читатись курс історії та сучасного стану права зарубіжних країн [4, с. 89].

Важливою історичною подією стало відкриття у 1834 році в Київському університеті юридичного факультету, на якому значна увага приділялась порівняльним дослідженням права України, Росії та інших слов'янських держав. На юридичному факультеті Київського університету сформули-

ся унікальні на той час історико-юридична школа, школа романістики і школа міжнародного права [5, с. 14]. Провідна роль у розвитку порівняльно-правових ідей належала київській історичній школі права, засновниками якої були М.Д. Іванішев та його учні М.Ф. Владимирський-Буданов і Ф.І. Леонтович. До представників школи також належали Г.В. Демченко, О.О. Малиновський, М.П. Загоскін, М.О. Максимейко, О.М. Філіппов, М.М. Ясинський, О.Я. Тарановський і Ф.В. Тарановський [1, с. 25].

Одним з перших, хто почав використовувати порівняльно-правовий метод у своїх дослідженнях, став професор Київського університету М.Д. Іванішев. Вчений намагався виокремити у праві слов'янських народів спільне етнічне коріння, яке відрізняє їх від інших народів [2, с. 33, 111]. Його праця «Про плату за вбивство в давньому російському й інших слов'янських законодавствах у порівнянні з германською виурою» (1840 р.) стала першим монографічним порівняльно-правовим дослідженням в Російській імперії [32, с. 29–30]. Основною метою своїх досліджень М.Д. Іванішев вважав пізнання загальнослов'янської правової культури, а на основі її «чистоти» він хотів заповнити прогалини в історії права кожного з цих народів за принципом аналогії [9, с. 111–112]. На думку вченого, щоб виокремити відмінні риси у праві різних народів, спочатку необхідно виокремити спільні риси у праві подібних народів. Порівнюючи більш пізні пам'ятки права слов'янських народів з більш ранніми пам'ятками німецького народу, науковець дійшов висновку про досконалість слов'янського права порівняно з німецьким [9, с. 2].

Послідовник історико-юридичної школи Ф.І. Леонтович вважав, що сутність історико-порівняльного методу полягає у розкритті подібності в однорідних правових інститутах різних народів [20, с. 116]. На його думку, дослідження історії права слов'янських народів має важливе наукове значення через його схожість з давньоруським правом. Коло наукових пошуків Ф.І. Леонтовича охоплювало дослідження «Руської Правди», «Полицького Статуту», пам'яток південно-західних слов'ян, хорвато-далматського законодавства, порівняння права Руської та Литовсько-Руської доби, вивчення аналогій між монгольським і московським адміністративно-правовим устроєм, дослідження звичаєвого права народів Північного та Східного Кавказу тощо [21, с. 366–371].

Ідеї порівняльного правознавства розвивав відомий український науковець М.Ф. Владимирський-Буданов, який теж наголошував на подібності права всіх слов'янських народів. Вчений вказував на наявність самостійних рис у розвитку права кожного з цих народів, звертаючи увагу на можливість рецепції окремих елементів

права між ними, та засуджував рецепцію права неслов'янських народів [16, с. 31]. М.Ф. Владимирський-Буданов засуджував погляди деяких представників історичної школи права щодо відновлення «чистоти» національного права, вважаючи, що право з часом має еволюціонувати як на національному, так і на всесвітньому рівні [31, с. 47–48].

З 1839 року на юридичному факультеті Київського університету почала викладатися дисципліна «Історія руського права». Ініціатором викладання цієї дисципліни став відомий на той час в Російській імперії та за її межами історик і теоретик права, професор К.О. Неволін. У 1842 році на кафедрі енциклопедії законодавства, яку він очолював, було створено сектор енциклопедії законодавства та сектор історії законодавства, які мали сприяти популяризації історичних досліджень права слов'янських народів. Вже з 1863 року на юридичному факультеті Київського університету функціонували кафедра історії російського права, кафедра історії слов'янських законодавств і кафедра історії найважливіших іноземних законодавств стародавніх і нових. На кафедрі римського права продовжував діяти обов'язковий курс історії римського права [11, с. 77].

Завдяки порівняльно-правовим дослідженням історичної школи права вдалось реконструювати державотворчі та правотворчі процеси, що відбувались на українських землях впродовж тривалих історичних періодів. Багато наукових праць представників історичної школи присвячено дослідженню особливостей державно-правового ладу Київської, Волинської і Подільської земель, де в межах концепції західноруського права вченими висвітлювалася низка проблем українського національного права. Важливим здобутком київської історичної школи права можна вважати розробку періодизації Литовсько-Руської держави та її правову характеристику [2, с. 23]. Дослідження представників київської історичної школи права заклали основу для подальших наукових пошуків українських компаративістів.

Одним з перших, хто дослідив історію становлення порівняльного правознавства, був український компаративіст М.К. Ренненкамф. У своїй статті «Про сучасну обробку порівняльного правознавства» (1869 р.) вчений зазначив, що порівняльно-правова методологія XVII – початку XIX ст. втратила свій науковий авторитет. М.К. Ренненкамф вважав, що науковці минулого порівнювали право різних часів і народів, однак самої науки порівняльного правознавства тоді ще не могло існувати, адже не було відповідної методологічної бази, тому всі порівняльно-правові дослідження тих часів були безсистемними. На думку вченого, порівняльне правознавство стало науковим лише у 20-х роках XIX ст., що було

пов'язано з розвитком науки і суперечкою історичної та філософської шкіл права [30, с. 90–96].

Наприкінці XIX – початку XX ст. порівняльно-правові традиції продовжували українські вчені М.М. Ковалевський, Б.А. Кістяківський, А.М. Максимейко, М.М. Ковалевський та С.Є. Десницький [23, с. 86]. У своїх дослідженнях М.М. Ковалевський активно використовував історико-порівняльний метод. У праці «О методологических приемах при изучении раннего периода в истории учреждений» (1878 р.) науковець підкреслював, що використання історико-порівняльного методу є єдиним правильним шляхом для дослідника у пізнанні права інших народів. Прийомам дослідження історичних пам'яток права М.М. Ковалевський також присвятив окрему главу в роботі «Историко-сравнительный метод в юриспруденции и приемы изучения истории права» (1880 р.). Однією із найвідоміших праць науковця є «Происхождение современной демократии» (1895 р.) [14, с. 22–25]. М.М. Ковалевський вважав, що подібність правових інститутів різних народів визначається подібністю умов їхнього історичного розвитку, а запозичення правових інститутів одним народом в іншого є прямим шляхом до розвитку права. Однак запозичення права у чистому вигляді не може існувати, оскільки кожний народ додає до нього свої особливості, в результаті чого створюється нове право [15, с. 51–52].

На початку XX ст. постало питання про інституціоналізацію порівняльно-правових досліджень. Так, у «Записці про відділ соціальних наук» від 4 вересня 1918 р. на базі Української академії наук пропонувалося створити кафедру слов'янського законодавства, метою якої було б заповнити прогалини у відповідних правових знаннях та стати «посередницею між кафедрами порівняльної історії права та права західноруського й українського» [12, с. 139–140.].

14 листопада 1918 року у III відділі УАН було створено кафедру порівняльної історії права на чолі з відомим українським науковцем, академіком Ф.В. Тарановським, автором «Підручника-енциклопедії права» (1917 р.) [12, с. 201–205]. Передбачалось, що порівняльно-правові дослідження у III відділі УАН мали здійснюватися комісією звичаєвого права України і комісією західноруського та українського права. Однак порівняльним дослідженням права співробітники комісії уваги майже не приділяли, а на початку 1920 року після еміграції Тарановського з УСРР кафедра порівняльної історії права взагалі припинила своє існування.

Аналогічна доля спіткала ініціативу М.С. Грушевського щодо розробки науково-дослідною кафедрою історії України Всеукраїнської академії наук у 1927–1928 рр. теми «Історія України в зв'язку з загальною історією культури і соці-

ального розвитку» і підготовки першого нарису історії України у порівняльній перспективі [34, с. 167].

У 20-х роках ХХ ст. розвиток порівняльного правознавства в Україні був суттєво обмежений умовами ідеологічного диктату і політикою самоізоляції, відсутністю кваліфікованих юридичних кадрів, а також хибністю методологічних поглядів деяких науковців з приводу недоцільності порівняння буржуазного та соціалістичного права. Радянська ідеологія стала основою для формування всього соціалістичного права, а розходження з буржуазними ідеями і негативним ставленням комуністичної партії до іноземного права змусило українських компаративістів відійти від класичного порівняння права зарубіжних країн. Через це більшість порівняльно-правових досліджень того часу була замінена лише на критику буржуазного права [7, с. 262]. У цей період серед науковців розгорнулася суперечка з приводу розуміння порівняльного правознавства як самостійної галузі знань або як одного з методів юридичної науки. Після закінчення Першої світової війни та Жовтневої революції 1917 р. в Росії під порівняльним правознавством починають розуміти порівняльний метод, основним завданням якого є класифікація об'єктів іноземного права [7, с. 262–263].

Центральне місце в предметі порівняльного правознавства посідало соціалістичне право та деякі релігійні правові системи світу. Повноцінному порівнянню піддавалося лише право СРСР та інших соціалістичних держав [7, с. 267–269]. Курси порівняльного правознавства були виключені з програм вищих закладів освіти, і тільки у 1936 році було введено курс загальної історії держави і права для студентів-юристів [6, с. 48; 8, с. 179]. Проблеми порівняльно-правових пошуків того часу були звужені до вивчення соціалістичного права. Дослідження права зарубіжних країн, історії права та юридичної методології взагалі були призупинені, а поодинокі порівняльно-правові дослідження були здебільшого результатом особистої ініціативи викладачів юридичних факультетів [4, с. 47].

У 1944 році в Київському університеті імені Тараса Шевченка був заснований факультет міжнародних відносин, де велась підготовка висококваліфікованих кадрів для Міністерства закордонних справ УРСР.

У 1949 році при Академії наук УРСР був створений Сектор держави і права на чолі з В.М. Корецьким, в якому велись дослідження права країн народної демократії [13, с. 7].

Своєрідним каталізатором для розвитку порівняльного правознавства стало проголошення у 1960-х роках ідеї мирного співіснування соціалістичної та капіталістичної світових систем [25, с. 226–227]. Розвитку порівняльно-право-

вих ідей сприяло посилення співробітництва між СРСР та іноземними країнами, а також формування світової соціалістичної правової сім'ї й розширення кола нових постколоніальних держав, що більшою чи меншою мірою потрапили до сфери впливу СРСР [29, с. 5]. Унаслідок цього виникла досить практична потреба у порівняльному дослідженні зарубіжного права [17, с. 78].

У 1962 році в Київському університеті імені Тараса Шевченка була створена кафедра міжнародного права та зарубіжного законодавства, а в Інституті міжнародних відносин Київського університету – кафедра порівняльного правознавства. У Київському університеті велась розробка підручників і посібників з права зарубіжних країн С.О. Макогоном, П.Ф. Мартиненком, Р.Ю. Синельниковою. Український компаративіст П.Ф. Мартиненко у 1980 році почав вести курси «Основні правові системи сучасності», «Порівняльне право» та «Порівняльне державне (конституційне) право» в Інституті міжнародних відносин і розробив методичні посібники з цих дисциплін [18, с. 18].

У 1961 році при Академії наук УРСР у складі Сектору держави і права була створена науково-галузева група з державного права зарубіжних країн, а у 1965 році – відділ проблем міжнародно-правової діяльності УРСР і порівняльного державознавства на чолі з В.М. Корецьким. У 1969 році Сектор держави і права був перетворений на Інститут держави і права. Серед основних напрямів науково-дослідної роботи Інституту була розробка правових проблем розвитку світової соціалістичної системи та актуальних питань порівняльного державознавства [13, с. 11–12].

У 70–80-х роках ХХ ст. порівняльно-правові дослідження в Україні набули все більшої популярності [10, с. 9; 24, с. 13; 37, с. 13]. Унаслідок цього було видано чимало праць у сфері компаративістики, зокрема монографії Г.В. Александренка «Буржуазний федералізм» (1962 р.), О.І. Ганусець, Я.Г. Плясуна, В.Ф. Пенківського «Нариси державно-політичного розвитку африканських країн. Алжир, Малі, Гвінея, Камерун» (1967 р.), В.М. Шаповала «Правове становище профспілок в окремих країнах Африки» (1973 р.), «Розвиток законодавства про працю і соціальне забезпечення в країнах Східної Африки» (1974 р.), «Тенденції розвитку трудового законодавства в країнах Східної Африки» (1974 р.), В.Н. Денисова «Системи права країн, що розвиваються» (1978 р.), Г.І. Чангулі «Конституційні принципи кримінального судочинства зарубіжних соціалістичних держав» (1981 р.), Ю.І. Нипорка «Конституційні взаємовідносини Президента і Конгресу США в галузі зовнішньої політики» (1979 р.), В.М. Селіванова «Державний механізм управління США в умовах поглиблення загальної кризи капіталізму»

(1983 р.), В.К. Забігайла «Конституція США: гасла і реальний правопорядок» (1987 р.) тощо [18, с. 18].

У 1977 році відділ проблем міжнародно-правової діяльності УРСР та порівняльного державознавства при Академії наук УРСР був перейменований на відділ міжнародного права і порівняльного правознавства. У 1984 році у складі відділу теорії держави і права був створений сектор проблем контрпропагандистської роботи у галузі держави і права, який згодом був перетворений на сектор теорії права і порівняльного правознавства. У 1988 році дослідження у сфері порівняльного правознавства були передані до компетенції відділу проблем організації громадянського суспільства, держави і теорії права, при якому продовжували існувати сектор теорії права і сектор порівняльного правознавства, які на початку 90-х років були ліквідовані.

У 90-х роках (після проголошення незалежності) правознавство в Україні починає розвиватися прискореними темпами. До факторів, які сприяли розвитку порівняльно-правових ідей, можна віднести запозичення наукових здобутків західноєвропейських вчених, потребу в державному будівництві, взаємодію національного і міжнародного права, а також вступ України до Ради Європи, Організації з Безпеки та Співробітництва в Європі, Світової Організації Торгівлі, державну політику в сфері адаптації права України до права Європейського Союзу тощо [18, с. 18].

Кінець ХХ – початок ХХІ ст. розпочав новий етап вітчизняної компаративістики та її утвердження як самостійної науки. На юридичних факультетах вищих навчальних закладів України створюються спеціалізовані кафедри порівняльного правознавства та впроваджуються курси порівняльного права. Важливий внесок у розвиток вітчизняної компаративістики в цей час зробили такі вітчизняні науковці, як В.Н. Денисов, В.К. Забігайло, О.Є. Лисенко, В.П. Мартиненко, М.І. Марченко, В.В. Оксамитний, В.П. Казимирчук, О.В. Зайчук, Л.О. Корчевна, Л.А. Луць, Н.М. Оніщенко, П.М. Рабінович, О.Ф. Скакун, О.О. Мережко, В.В. Молдован, В.М. Шаповал, М.М. Страхов, Ю.М. Оборотов, Х.Н. Бехруз і багато інших [18, с. 19].

Праця відомого вітчизняного дослідника права В.Н. Денисова «До критики буржуазних концепцій порівняльного правознавства» (1985 р.) стала першим в українській юридичній науці комплексним дослідженням еволюції порівняльного правознавства. На думку вченого, порівняльне право здатне не просто поглибити теоретичні знання про право та правові системи світу, а й створити умови для мирного співробітництва держав з різним суспільним ладом і сприяти зменшенню напруженості у міжнародних стосунках [7, с. 237, 253–256].

Не менш важливим для розвитку української компаративістики стало відродження наприкінці ХХ ст. філософсько-правового підходу до порівняльного правознавства. Яскравим представником даного напрямку можна вважати П.Ф. Мартиненка – компаративіста, автора перших вітчизняних праць з філософії порівняльного правознавства. Так, у своєму дослідженні «Цілісність світу та порівняльне правознавство» (1990 р.) науковець визначив порівняльне правознавство як самостійну науку, що вивчає зв'язки і взаємодії різних правових систем, принципи їх типологічної спільності, елементи схожості та відмінності, елементи спільного і національно-специфічного, їх внутрішні типологічні тенденції [22, с. 30]. До основних завдань компаративістики вчений відносить вивчення об'єктивних зв'язків національних правових систем і розробку моделі типових правових систем сучасності, виокремлення і узагальнення основних форм міжсистемних правових впливів та взаємодій, систематизацію методології порівняльно-типологічного підходу у праві. На думку П.Ф. Мартиненка, предметом компаративістики є сукупне наукове знання про об'єктивне порівняльне право як багатосистемне існуюче право, юридичні норми, які виражають міжсистемні та транссистемні зв'язки, впливи і взаємодії у праві. Об'єктом компаративістики, на його думку, є загальна правова картина світу [22, с. 31].

У ХХІ ст. вітчизняна компаративістика продовжує активно розвиватись, а порівняльно-правові дослідження набувають все більшої популярності. Нині в Україні існує багато організацій і установ, що займаються дослідженнями у сфері порівняльного правознавства. На юридичних факультетах багатьох вищих навчальних закладів функціонують кафедри порівняльного правознавства, видається багато спеціалізованих періодичних видань (наукових журналів, збірників, вісників, інформаційних бюлетенів) порівняльного права [18, с. 17].

У 1997 році згідно з домовленістю між Україною та Європейською Комісією був створений Українсько-європейський дорадчий центр з питань законодавства, основним призначенням якого стало надання консультативної допомоги Верховній Раді України, Адміністрації Президента України і Кабінету Міністрів в досягненні повномасштабної імплементації Угоди про партнерство та співробітництво між Україною та ЄС 1994 р., зокрема і в питаннях зближення національного законодавства України і права ЄС, а також експертно-консультативна підтримка процесу вступу України до СОТ. Центр діяв до 2009 року і видав «Методичний посібник з питань імплементації Угоди про партнерство та співробітництво між Україною та ЄС (1994 р.)», «Матриці показників ефективності наближення законодавства Украї-

ни до законодавства ЄС», методики тлумачення законодавства України в світлі правових принципів ЄС, проект моделі порівняльної оцінки процесу адаптації законодавства України до права ЄС та науково-практичні журнали «Тенденції української економіки» (1997–2000 рр.), «Українсько-європейський журнал міжнародного та порівняльного права» (2000–2002 рр.), «Український правовий часопис» (2002–2004 рр.), англomовну версію журналу “Ukrainian Law Review”, щомісячний «Інформаційний бюлетень Українсько-європейського консультативного центру з питань законодавства», «Інформаційний вісник» тощо [18, с. 17].

У 1998 році при Міністерстві юстиції України був створений Центр порівняльного права, а в 2003 році на його основі – Центр європейського та порівняльного права. До основних завдань Центру належало здійснення порівняльно-правового аналізу міжнародного, європейського, зарубіжного права і права України, розробка та вдосконалення методології адаптації правової системи України до законодавства ЄС, її організаційно-методичне, інформаційне, технічне забезпечення. В ході діяльності Центром були видані книги «Регулювання сфери фінансових послуг в праві ЄС та перспективи адаптації законодавства України» (2002 р.), «Податкові аспекти права СОТ та *acquis* ЄС. Орієнтири податкової реформи в Україні» (2004 р.), «Боротьба з відмиванням грошей: комплексний порівняльно-правовий аналіз відповідності законодавства України *acquis* ЄС в сфері боротьби та запобігання легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом» (2004 р.) [18, с. 17].

На початку 2005 року Центр європейського та порівняльного права був ліквідований, а замість нього був створений Державний департамент з питань адаптації законодавства при Міністерстві юстиції України. Основними завданнями департаменту було науково-експертне, аналітичне, інформаційне і методологічне забезпечення адаптації законодавства України до законодавства ЄС, координація співробітництва між Україною та ЄС у сфері адаптації законодавства України до законодавства ЄС і у сфері юстиції та внутрішніх справ [3, с. 144].

Важливе значення для розвитку вітчизняної компаративістики мають порівняльно-правові дослідження Національної академії наук та Академії правових наук. У 1998 році в Інституті держави і права ім. В.М. Корецького НАН України був відновлений відділ міжнародного права та порівняльного правознавства. Були опубліковані праці Н.Р. Малишевої «Гармонізація екологічного законодавства у Європі» (1996 р.), «Реалізація міжнародних норм у внутрішньо-державному праві» за ред. В.Н. Денисова (1992 р.), В.В. Оксамитного, Ю.Ю. Леонова, В.В. Колесника «Еволюція су-

часних буржуазних держави та права» (1991 р.), В.І. Євітова «Зарубіжний досвід: французький посередник з прав людини» (1995 р.), О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко, В.С. Журавського, О.Л. Копиленка «Правові системи сучасності» (2003 р.) та інших українських компаративістів. У 2001 році при Інституті держави і права ім. В.М. Корецького був створений Центр порівняльного правознавства та європейського права, директором якого був призначений О.В. Кресін. Головна мета Центру – це сприяння розвитку теоретичних і прикладних досліджень у галузі порівняльного правознавства та у дослідженні європейського права, здійснення наукового забезпечення законопроектних робіт, розробка пропозицій і рекомендацій з приводу адаптації національного законодавства України до міжнародного і європейського права [18, с. 17–18; 23, с. 79].

Починаючи з 2002 року, Інститутом держави і права ім. В.М. Корецького була видана серія наукових видань «Енциклопедія порівняльного правознавства» у п'яти книгах: «Порівняльне правознавство. Порівняльна політологія: систематичний бібліографічний покажчик», «Порівняльне правознавство: вітчизняні та зарубіжні спеціалізовані центри дослідження і викладання. Довідник», «Видатні компаративісти: творчий шлях, ідеї, праці», «Порівняльне правознавство у системі юридичних наук: проблеми методології: монографія», «Порівняльне правознавство: антологія української компаративістики ХІХ–ХХ століть», а з 2007 року – серія науково-методичних видань «Академія порівняльного правознавства», де було опубліковано понад 28 матеріалів відкритих лекцій видатних українських компаративістів [18, с. 17–18].

На юридичному факультеті Київського національного університету імені Тараса Шевченка активно здійснюються порівняльно-правові дослідження та викладається навчальна дисципліна «Історія держави і права зарубіжних країн». З 2011 року на кафедрі історії права та держави для студентів-магістрів існує окрема спеціалізація «Порівняльне правознавство», де викладаються курси «Порівняльне правознавство», «Еволюція державно-політичного ладу європейських країн», «Східна традиція права», «Історія римського права», «Історія світового конституціоналізму», «Релігійно-традиційна правова сім'я», «Історія європейської юстиції», «Змішане порівняльне право», «Становлення і розвиток романо-германської правової сім'ї», «Становлення і розвиток сім'ї загального права».

З огляду на зазначене можна дійти висновку, що вітчизняна юридична компаративістика пройшла складний і тривалий шлях становлення від методу юридичної науки до самостійної галузі знань. На основі аналізу праць вітчизняних ком-

паративістів можна виокремити шість основних етапів еволюції порівняльного правознавства в Україні.

Перший етап (X – перша половина XVIII ст.) характеризується зародженням порівняльно-правових ідей на українських землях. Результатом перших досліджень зарубіжного права стала рецепція римського, юдейського, візантійського і болгарського права на Русі. За Литовсько-Руської доби відбулася рецепція західноєвропейського феодального права, наслідком якої стала поява в українських містах магдебурзького права.

Другий етап (перша половина XVIII – початок XIX ст.) характеризується тим, що порівняльне правознавство використовується як практична діяльність з порівняння норм права наднаціонального та регіонального рівня. На основі порівняння Литовського Статуту, магдебурзького і хелмінського права, гетьманського та російського законодавства, судової і адміністративної практики, українського звичаєвого права створюються кодифіковані збірники права, що вказує на високий рівень тогочасної вітчизняної юридичної науки.

Третій етап (початок XIX – кінець XIX ст.) характеризується розвитком порівняльно-правових ідей, а також зростанням кількості та якості компаративістських досліджень, оформленням порівняльного правознавства як навчальної дисципліни. Важливий внесок у розвиток вітчизняної компаративістики в цей період зробили представники київської історичної школи права та її послідовники. Під порівняльним правознавством розуміють метод юридичної науки.

Четвертий етап (кінець XIX – початок XX ст.) характеризується інституціоналізацією порівняльно-правових досліджень. У вищих закладах освіти створюються кафедри порівняльного права. Порівняльне правознавство починає оформлюватися у самостійну юридичну науку.

П'ятий етап (перша половина XX – друга половина XX ст.) характеризується обмеженням розвитку порівняльного правознавства в Україні в умовах ідеологічного диктату, політикою самоізоляції, відсутністю кваліфікованих юридичних кадрів, а також хибністю методологічних поглядів деяких науковців з приводу недоцільності порівняння буржуазного та соціалістичного права. Більшість порівняльно-правових досліджень в цей період була замінена на критику буржуазного права.

Шостий етап (кінець XX – початок XXI ст.) характеризується відродженням філософсько-правового підходу до порівняльного правознавства та популяризацією порівняльно-правових досліджень. В Україні створюються спеціалізовані організації та установи, які займаються дослідженнями зарубіжного права. На юридичних факультетах багатьох вищих закладів освіти функціонують кафедри порівняльного правознавства,

видається багато спеціалізованих періодичних видань (наукових журналів, збірників, вісників, інформаційних бюлетенів). Юридична компаративістика утверджується як самостійна наука.

### Література

1. Бондарук Т.І. Основоположники Київської історико-юридичної школи М.Ф. Владимирський-Буданов і Ф.І. Леонтович. Київ, 1995. 25 с.
2. Бондарук Т.І. Західноруське право: дослідження і дослідники (Київська історико-юридична школа). Київ : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. 2000. 160 с.
3. Видатні компаративісти: творчий шлях, ідеї, праці / О. В. Кресін (кер. авт. кол.), В.Н. Денисов, М.А. Дамірлі та ін. Київ : Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України ; Вид-во «Логос», 2007. Серія наукових видань «Енциклопедія порівняльного правознавства». Вип. 4. 144 с.
4. Войно-Данчишина О.Л. Высшее юридическое образование в украинских губерниях Российской империи в первой половине XIX века. *Юридична наука та освіта: історія, сучасність, перспективи* : матеріали ІХ історико-правової конференції / ред. кол. І.Б.Усенко (голова) та ін. Київ, 2004. С. 89.
5. Гриценко І.С. М.Д. Іванішев – засновник історико-правової школи університету св. Володимира. *Вісник Київського національного університету ім. Тараса Шевченка. Серія «Юридичні науки»*. Київ : Київ. ун-т, 2000. Вип. 40. С. 13–17.
6. Графский В.Г. Право и мораль в истории: проблемы ценностного подхода. *Государство и право*. Москва : Наука, 1998. № 8. С. 114–119.
7. Денисов В.Н. К критике буржуазных концепций сравнительного правоведения. *Порівняльне правознавство: антологія української компаративістики XIX – XX століть* / за ред. О.В. Кресіна ; упоряд. : О.В. Кресін (кер. кол.), К.О. Черниченко, О.В. Ткаченко. Київ, 2008. 256 с.
8. Емельянова И.А. Всеобщая история права в русском дореволюционном правоведении (XIX век). Ч. 1 / науч. ред. Лазарев В.В. Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1981. 159 с.
9. Іванішев Н. О плате за убийство в древнем русском и других славянских законодательствах в сравнении с германской вирой. Киев : Университетская типография, 1840. 112 с.
10. Иванов В.В. Соотношение истории и современности как методологическая проблема. Москва : Наука, 1973. 288 с.
11. Збаржевецький О.Л. Історія викладання римського права в Київському університеті святого Володимира (1834–1919). *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Серія «Історія»*. 2006. № 87–88. С. 77–80.
12. Історія Академії наук України. 1918–1923: документи і матеріали / АН України, Інститут української археографії, Центральна наукова бібліотека ім. В.І. Вернадського, Інститут архівознавства, Інститут рукопису ; упоряд. В.Г. Шмельов та ін. ; відп. ред. П.С. Сохань. Київ : Наукова думка, 1993. 571 с.
13. Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. Наукові досягнення за 50 років (1949–1999) / Ю.С. Шемшученко та ін. ; відп. ред. Ю.С. Шемшученко ; Нац. акад. наук України. Київ : Ін Юре, 1999. 345 с.
14. Ковалевский М.М. Историко-сравнительный метод в юриспруденции и приемы изучения истории права. Москва, 1880. 73 с.

15. Ковалевский М.М. Социология. Сочинения в двух томах. Санкт-Петербург : Изд-во АЛТЕЙЯ, 1997. Т. I. 288 с.

16. Ковальчук О.М. Историко-правовой напрям на юридичному факультеті Київського університету (середина XIX – початок XX ст.) *Проблеми правознавства*. 1991. Вип. 52. С. 29–30.

17. Косарев А.И. Об использовании сравнительного метода в историко-правовом исследовании. *Советское государство и право*. 1965. № 3. С. 78.

18. Кресін О.В. Порівняльне правознавство: вітчизняні та зарубіжні спеціалізовані центри дослідження і викладання : довідник / за ред. В.Н. Денисова. Київ : Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2005. 192 с.

19. Лафитский В.И. Сравнительное правоведение в образах права. Том 1. Москва : Статут, 2010. 429 с.

20. Леонтович Ф.И. История русского права: университетский курс. Выпуск первый : Введение. Сочинение заслуженного профессора Ф.И. Леонтовича. Одесса : Типография Штаба Одесского Военного Округа, 1892. 80 с.

21. Леонтович Ф.И. Указатель источников и исследований по истории славянских законодательств. *Журнал Министерства народного просвещения*. 1867. № 8. С. 365–413.

22. Мартыненко П.Ф. Целостность мира и сравнительное правоведение. *Идеи мира и сотрудничества в современном международном праве* : сб. статей. Киев : Научная мысль, 1990. С. 29–30.

23. Малько А.В., Саломатин А.Ю. Сравнительное правоведение : краткий учебник. Методические рекомендации. Москва : НОРМА, 2008. 352 с.

24. Масленников М.М. Методологическое значение сравнения в научном познании : моногр. Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1968. 58 с.

25. Мирное сосуществование : дипломатический словарь : в трех томах. Изд. 4-е. / редкол. А.А. Громыко и др. Т. II: К – Р. 1964 с.

26. Нелін О.І. Інститут нотаріату в Україні: від минувшини до сьогодення : монографія. Київ : Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет», 2013. 130 с.

27. Очерки по истории юридических научных учреждений в СССР / отв. ред. В.М. Курицын, А.Ф. Шибанов. Москва : Наука, 1976. 238 с.

28. Порівняльне правознавство : курс лекцій / Л.В. Голяк, А.С. Мацко, О.В. Тюріна. Київ : МАУП, 2004. 200 с.

29. Лисенко О.М. Порівняльне правознавство як наука та його місце в системі юридичних наук : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 2001. 19 с.

30. Ренненкампф Н.К. О современной обработке сравнительного правоведения. *Порівняльне правознавство* : антологія української компаративістики XIX–XX століть / за ред. О.В. Кресіна ; упоряд.: О.В. Кресін (кер. кол.), К.О. Черниченко, О.В. Ткаченко. Київ, 2008. С. 90–96.

31. Скакун О.Ф. Теорія права і держави : підручник. 2-ге видання. Київ : Алерта ; ЦУЛ, 2011. 520 с.

32. Скрипилев Е.А. Историко-сравнительный метод в правоведении России второй половины XIX – начала XX в. *Методология историко-правовых исследований* / отв. ред. В.Е. Гулиев. Москва : Институт государства и права АН СССР, 1980. 30 с.

33. Совенко Б.В. Становлення і розвиток православно-канонічного права в Україні : автореф. дис. ...

канд. юрид. наук : 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» ; Національний педагогічний університет імені М.П. Драгоманова України. Київ, 2011. 19 с.

34. Сохань П.С., Ульяновський В.І., Кіржаєв С.М. М.С. Грушевський і Academia: ідея, змагання, діяльність. Київ, 1993. С. 90–94.

35. Тарановский Ф.В. Сравнительно-исторический метод и сравнительное правоведение. *Порівняльне правознавство* : антологія української компаративістики XIX – XX століть / за ред. О.В. Кресіна ; упоряд.: О.В. Кресін (кер. кол.), К.О. Черниченко, О.В. Ткаченко. Київ, 2008. С. 182–195.

36. Терлюк І.Я. Історія українського права від найдавніших часів до XVIII століття : навч. посіб. з істор. д-ви і права України. Львів, 2003. 156 с.

37. Халфина Р.О. Значение историко-правовых исследований для теории права. *Методология историко-правовых исследований* / отв. ред. В.Е. Гулиев. Москва : Ин-т гос. и права Академии наук СССР, 1980. С. 29–40.

### Анотація

**Карпичков В. О.** Еволюція юридичної компаративістики в Україні. – Стаття.

У статті досліджується процес еволюції юридичної компаративістики як самостійної науки на теренах Української Держави в різні періоди її розвитку. На основі аналізу праць вітчизняних науковців виокремлено шість основних етапів еволюції порівняльного правознавства в Україні.

Перший етап (X – перша половина XVIII ст.) характеризується зародженням порівняльно-правових ідей на українських землях і рецепцією зарубіжного права.

Другий етап (перша половина XVIII – початок XIX ст.) характеризується використанням порівняльного правознавства як практичної діяльності з порівняння норм права наднаціонального та регіонального рівнів під час кодифікації українського права.

Третій етап (початок XIX – кінець XIX ст.) характеризується зростанням кількості та якості компаративістських досліджень і оформленням порівняльного правознавства як навчальної дисципліни.

Четвертий етап (кінець XIX – початок XX ст.) характеризується інституціоналізацією порівняльно-правових досліджень, створенням кафедр порівняльного права, початком становлення порівняльного правознавства як самостійної науки.

П'ятий етап (перша половина XX – друга половина XX ст.) характеризується обмеженням розвитку порівняльного правознавства в Україні в умовах ідеологічного диктату, політикою самоізоляції, відсутністю кваліфікованих юридичних кадрів, а також хибністю методологічних поглядів деяких науковців з приводу недоцільності порівняння буржуазного та соціалістичного права.

Шостий етап (кінець XX – початок XXI ст.) характеризується відродженням філософсько-правового підходу до порівняльного правознавства і популяризацією порівняльно-правових досліджень в Україні, створенням спеціалізованих організацій та установ, які займаються дослідженням зарубіжного права, утвердженням юридичної компаративістики як самостійної науки.

**Ключові слова:** українська компаративістика, юридична компаративістика, порівняльне право, порівняльне правознавство, юридична наука.

### Summary

**Karpichkov V. O. Evolution of legal comparative science in Ukraine.** – Article.

The article explores the process of evolution of legal comparative science as an independent science in the territory of the Ukrainian state in different periods of its development. Based on the analysis of the works of domestic scientists, six main stages of the evolution of comparative law in Ukraine have been identified.

The first stage (X – the first half of the XVIII century) is characterized by the emergence of comparative legal ideas in Ukrainian lands and the reception of foreign law.

The second stage (the first half of the XVIII century – the beginning of the XIX century) is characterized by the use of comparative law as a practical activity for comparing the norms of law of the supranational and regional levels in the codification of Ukrainian law.

The third stage (the beginning of the XIX – the end of the XIX century) is characterized by an increase in the quantity and quality of comparative studies and the legalization of comparative law as a discipline.

The fourth stage (the end of the XIX – the beginning of the XX century) is characterized by institutionalization of comparative-legal researches, creation of departments of comparative law, beginning of formation of comparative law as independent science.

The fifth stage (first half of the XX – second half of the XX century) is characterized by the restriction of the development of comparative jurisprudence in Ukraine by the conditions of ideological dictation, the policy of self-isolation, the lack of qualified legal staff, as well as the flawed methodological views of some scholars regarding the inappropriate comparison of bourgeois and socialist law.

The sixth stage (the end of the XX – the beginning of the XXI centuries) is characterized by the revival of philosophical and legal approach to comparative law and popularization of comparative-legal researches in Ukraine, the creation of specialized organizations and institutions engaged in the study of foreign law, the establishment of legal comparative science as an independent.

*Key words:* Ukrainian comparative law science, legal comparative science, comparative law, comparative legal science, legal science.



UDC 342.5  
DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).315](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).315)

*A. A. Nastuyk*  
*Candidate of Juridical Sciences,*  
*Associate Professor at the Department of Constitutional,*  
*Administrative and Commercial Law*  
*of Academy of Labor, Social Relations and Tourism*

## INFLUENCE OF USURIOUS RELATIONS ON THE DEVELOPMENT OF KIEVAN RUS

Today, there is a need for a deeper study of this phenomenon with the development of the credit system of Ukraine. In Soviet times, the study of this issue was complicated due to ideological obstacles.

Blind borrowing of legislation to regulate credit relations from abroad with no taking into account national peculiarities will lead to the formation of legal nihilism. Therefore, there is a need to study the origin and development of usury in Kievan Rus, as the initial stage of their formation.

No market economy in the world can actively develop without a developed credit system. An additional finances engagement under commitments is one of the necessary factors for economic development. The funds are borrowed by both individuals and legal entities. Even the state borrows money from other states or international organizations. Just as Ukraine rejected the market economy before 1991, the crediting is the new one for it and, for some of our citizens, it is a shameful one. We need to change this situation by changing the financial culture of the population.

To do this, it is necessary to investigate the first manifestations of the emergence of credit relations, which were called 'moneylanding' in the Kievan Rus.

The state of the study of the historical and legal aspects of the credit system in Ukraine is not sufficient. In the Soviet Union, in view of the censorship barriers the usury was viewed from ideological point of view. Such prominent researchers of this period as B.D. Grekov, B.O. Rybakov, P.P. Tolochko and other Soviet scientists considered the usury as the way of exploiting the people by the rich and saw a class confrontation in it. We believe that today we need to pay more attention to the study of this issue, excluding the class approach.

The purpose of our work is to investigate the development of usury relations in Kievan Rus. To do this, we will analyze historical events related to borrowing money including princely power, the state of legal regulation of usury relations, and its impact on the state policy of Kievan Rus.

From the Russo-Byzantine treaties we can see that trade relations were actively developing in Kievan Rus [1, p. 64–65, 6–10, 30–35]. The search for new markets for their goods indicated an increase in export trade. The cities were transformed from tribal fortresses into administrative shopping

centers. In turn, it indicates the active development of domestic trade.

The rapid economical development of the medieval city needed opportunities to lend to the undertakings of the Russes. This led to the emergence of usurious relations. We learn about usury in Kievan Rus from the uprising in Kiev that led to the legal regulation of these relations.

The uprising began shortly after the death of Grand Duke Svyatopolk Igorevich in 1113. The victims of the insurgency were the Jews, who were killed and plundered by the people of Kiev. The reason for such outrages was the fact that the Jews received too much power and wealth during the rule of Svyatopolk. They overthrew merchants and artisans, taking away their craft from Christians. They were also accused of deceiving Christians in their faith. But first of all, we are interested in the economic aspects of this uprising. To solve this problem, the Kiev boyars treated to Vladimir Monomakh, who assembled a princely congress in Vydubychi. The congress decision was to deport all Jews together with their property from Kievan Rus [2, p. 146–147].

The Russes believed that it was the Jews who used the money to ravage the people of Kiev. The fact that the Jews did usury in Kievan Rus is not surprising, because the church condemned usurious relations, believing that a Christian has no right to borrow interest from another Christian. That is why it was the Jews who were engaged in this business, since they were Jewish, so they could give money at interest to Christians.

But Monomakh did not prohibit usury expelling the Jews, but only facilitated the conditions for debt collection. In turn, it means that the Russes were also engaged in usury. Consequently, the church was unable to influence the princely power by prohibiting usury.

Issues of usury were regulated by the Russ truth [1, p. 126–128].

Art. 47 regulated the issue of debt repayment. The witnesses who had to confirm the borrowing of money play an important role in the return of money. In addition, the money should be returned with a supplement of three hryvnia.

Art. 48 regulated the lending of money to merchants for wholesale and retail trade. This case regulates the case when for some reason there were no witnesses in the contract. In this regard, the borrower proves the validity of the contract by his own oath.

Art. 49 settled the issue of letting the property to be preserved and returned. This article describes cases where a dispute arises as to the amount of property that has been leased. The dispute is also resolved by oath.

Art. 50 contained provisions on interest rates on usurious transactions.

Subsequent Article 51 regulated the monthly interest rate and Article 52 concerned debt repayment.

Art. 53 regulated interest rates already under the charter of Vladimir Vsevolodovich (Monomakh).

Art. 54 and 55 also solved the issue of debt repayment [1, p. 127–128].

Rybakov B.A. researched this issue and so interpreted the regulation of usury relations. If one borrowed six hryvnias, he would have to pay three percent of the hryvnia every year. Therefore, he had to pay fifty percent of the loan per each year until he paid the debt. And if the debtor could not pay off the debt besides the interest, then the terms of payment of the interest until repayment of the debt were not limited.

Due to the amendments to the legislation, Vladimir Monomakh set a deadline. For example, six hryvnia debt was paid over three years at three hryvnia percent. During this time, the debtor had to pay an additional 3 hryvnias, ie 6 hryvnia of debt and 3 hryvnias of “growth”. This innovation protected the debtors from “eternal debt” [3. P. 195].

So, it seems that Monomakh has decided to protect the underprivileged population of Kyiv from moneylenders. This can be interpreted as the populist actions of Volodymyr Monomakh, who followed these steps to gain support in Kyiv among its debt-stricken residents and thus to end the uprising.

But this situation can be considered in another way. To do this, we need to find out why Yaropolk allowed the Jews to lead and give them trade privileges? What happened during this period in Kievan Rus? It is possible to analyze the events that preceded the uprising and give us an answer to our question.

As soon as the Grand Duke of Svyatopolk began to rule in 1093, the Polovtsian invasion took place. It ended with the defeat of Svyatopolk Izyaslavovich, Vladimir Vsevolodovich and the death of his brother Rostislav. It should be noted that Svyatopolk was broken twice this year. The Polovtsians plundered many villages, reached almost Kiev and took Torzhok. Thus, in Kiev land, the prince lost the battle twice in one year, which led to the destruction of the surrounding villages and the capture of Torzhok [4, p. 6–7].

In 1094, Oleg Svyatoslavovich expelled Vladimir from Chernihiv, and his allies Polovtsians destroyed the Chernihiv land. In the same year locusts came to the n land and ate crops, which was not yet on such scales, according to annals [5, p. 182–183; 2, p. 107].

In 1095 the Polovtsian khans Itlar and Kitan came to Pereyaslav to demand a tribute from Vladimir.

As a result of the negotiations, the Russes cunningly killed Itlar and Kiyat at the suggestion of Slavat, who was a representative of Prince Svyatopolk. Then Vladimir and Svyatopolk defeated the Polovtsians. This year the Korsuns attacked and robbed Russian ships. Therefore, the Russes organized a hike to Korsun and won. At the same time, there was an attack by the Polovtsians on Yuriev, whose inhabitants fled to Kiev. And the Polovtsians devastated everything there [4, p. 8–9].

Let's look at the chronology of events by years.

1096. Svyatopolk and Vladimir's war against Oleg Svyatoslavovich. This conflict has led to the destruction of many cities and villages. Izyaslav Vladimirovich was killed. Prince Bonak of Polovtsians came and ruined the outskirts of Kiev. Even Pecherskiy Monastery was burned down [2, p. 110–112].

1097. Due to Vasytko's blindness, Svyatopolk becomes in dispute with Vladimir Monomakh, David and Oleg Svyatoslavovich [4, p. 12–14].

1098. Svyatopolk is at war with David for Cherven Cities. This year Svyatopolk also fought with Rostislavoviches, where he was defeated.

1099. The Russes defeated the Hungarians thanks to the support of the Polovtsians.

1100. An earthquake occurred in Kievan Rus [2, p.129–135].

1101. Yaroslav Yaropolchych who was Izyaslav's grandson, fought with his uncle Svyatopolk.

1103. There was a great march of Russes led by Svyatopolk on Polovtsians. In this war, the Polovtsians lost twenty princes. The same year there was a war with Mordva. Again locusts arrived in Russia [4, p.19–20], [2, p. 137–139].

1104. The troops of Svyatopolk go to Glib Vseoslavovich the Minsk [2, p. 139].

In the winter of 1105 Bonak, Prince of Polovtsians, came to Rus. In 1106 it was defeated by the troops of Svyatopolk.

1107 Bonak came to Rus again. But Russes defeated him again.

1108. Floods occurred in the Dnieper, Desna and Pripjat.

1109, 1110, 1111. There were hikes of the Russians to the Polovtsians. As a result of the military campaign, the Polovtsians suffered considerable losses [2, p. 140–142], [6, p. 1–2].

1112. The son of Svyatopolk marched the troops against the Yotvingians [7, p. 4].

Thus, all the rule of Svyatopolk consisted of constant wars with their relatives, repelling the raids of the Polovtsians and organizing their actions of revenge. In addition, the wars with neighbors continued. During this period, besides the military losses, Rus suffered from natural disasters that were detrimental to its economy. In fact, every year the princely administration was forced to address important issues, such as wars or the threat of fam-

ine from the destruction of fields by Polovtsians and locusts. It is clear that this required huge financial resources. And, probably, Svyatopolk borrowed money from the Jews, which is why he brought them closer to himself and gave them preferences to settle with them or delay the repayment period.

So, the prince of Kiev got into debt. His death was not a reason for them not to be paid by his successor. That is why Vladimir Monomakh was probably interested in holding Ostracism against them. In fact, the expulsion of Jews from Rus is Vladimir Monomakh's refusal to pay them debts. He simply drove them outside the state.

Quite interesting circumstances about lending money by Russes to their prince took place during the struggle for the princely table of Yaroslav and Svyatopolk Vladimirovich.

Yaroslav expelled his brother Svyatopolk from Kiev in 1016. The victory was not definitive and in 1018 Svyatopolk Vladimirovich, having received support from his father-in-law Boleslaw together with the Poles defeated Yaroslav. After the defeat, Yaroslav retreated to Novgorod, which supported the prince in his struggle for power, and decided to flee to the Scandinavians.

The Novgorod people, fearing reprisals from Svyatopolk because they supported Yaroslav, decided to fight further. To this end, they damaged the ships on which the prince wanted to flee and forbade him to flee. Novgorod people demanded the continuation of the war from Yaroslav. The prince was motivated by the inability to wage war without his means. The Novgorod people themselves raised funds from different segments of the Novgorod population and hired Scandinavians [4, p. 62].

According to Tatishchev, in 1018 the following funds were raised. From the peasant were raised four kunas, from the headman – 5 hryvnias, from the boyars – 18 hryvnias [2, p. 71].

According to the Laurentian Chronicle, 4 kunas were collected from the lord in 1018, 10 hryvnias – from the headman and 18 hryvnias – from boyars [8, p. 62].

Let's find out the hryvnia value course by converting it into kunas, nogats, rezans, veritises.

The hryvnia, consisting of an appropriate number of coins, was called the hryvnia kun. The hryvnia kun consisted of (50 g silver), it equals 25 kunas = 20 nogats = 50 rezans = 150 veritises. The hryvnia of silver had a weight of 204 grams and was equal to almost four hryvnias kun [9, p. 52–53].

In our study, we aim to find out whether this money was a gift, an interest-free loan, or yet an interest-bearing loan. We have reason to believe that not all the money was donated to the prince, but a loan was made in his favor. According to the Laurentian Chronicle, it is not stated that the prince was given a loan, since it has no information that the prince re-

paid this money. This indicates that the money was donated to the prince. But Tatishchev has data on their return.

In 1019, Yaroslav went to Kiev and took his parents table and became to reward soldiers after winning. He gave the chief elders 50 hryvnias to the chief elders, 1 hryvna to simple soldiers, and also gifted Novgorod people [2, p. 72].

We believe that giving the prince money is not a gift, but a return of debt. But not only Tatishchev pointed it out, there are also the chronicles did.

The Nikon Chronicle indicates the following information. In 1020 Yaroslav gave to the elders 10 hryvnas, to smerds – 2 hryvnas, to Novgorod people – 10 hryvnas [10, p. 77].

According to the information received, the prince took the money from Novgorod people, and later gave it. So it's not a gift, it's a loan. Now let's find out if it was an interest-bearing or interest-free loan.

It is probable that the peasants indicated by Tatishchev are smerds, which according to him, received 1 hryvna. So, they gave 4 kunas and received 1 hryvnia (25 kunas). The prince knew 6.25 times more than he took. But the Nikonov Chronicle indicates that the smerds received 2 hryvnas (50) kunas, which is 12.5 times more. Why are two different values given?

The answer is simple, it's a year of giving out money. In the first case, the money was given a year later, namely in 1019 [2, C. 72]. And in the second case, two years after the loan, in 1020 [10, p. 77]. So, if the percentage was the same, then you should double the amount:  $6.25 + 6.25 = 12.5$ . So we got the amount we needed.

We assume that Yaroslav borrowed money but could not give it in one year. Therefore, in 1019 he returned one hryvnia for four kunas, and in the second year in 1020 for the same four kunas he returned two hryvnas. In one year the amount increased from the borrowed 6.25 times. We consider the war as the reason of the prince's inability to pay the debt. As a result of the war Svyatopolk took away all the money that was in the treasury, while escaping [8, p. 62–63]. Therefore, Yaroslav needed time to fill up the treasury and repay the debt.

According to the Chronicle of Nikon, the prince took ten hryvnas from the elders and returned them ten hryvnas. So we have an interest-free loan. And according to Tatishchev, the elders were given 5 hryvnas and received 50 hryvnas, which indicates that they receive ten times more profit than they borrowed. But Tatishchev pointed out the chief elders. And these may not be exactly the elders who gave 5 hryvnas. As for Novgorod people and boyars, it does not indicate how much Novgorod people paid and how much they returned to the boyars [10, p. 76–77], [2, p. 71–72]. Therefore, we do not take them into account in our study. We conclude

that there was an interest loan of four kunas and an interest loan of 10 hryvnas.

Why were the elders not given an interest loan? They may have been one of those who advocated the continuation of the war and initiated this process together with the boyars, and therefore did not have the opportunity to take a percentage, since they were interested in the victory of Prince Yaroslav. And the boyars in general could give the prince their money, as the most interested and wealthy population.

Let's judge ourselves: Svyatopolk came to Novgorod. Who would suffer the most? The elders and boyars who would be released would suffer by putting ones that are more faithful. In general, they could be killed to take their property. It follows the principle of justice, which is expressed in the one who suffers more, pays more.

This example shows that the prince could borrow money from the inhabitants of his land. But is this case isolated? Who else could the Prince borrow money from? We find interesting the events of the confrontation between Vladimir Svyatoslavovich and his brother Yaropolk Svyatoslavovich.

In 972, the Russian prince Svyatopolk was killed by Khan Kurya [11, p. 27]. Rus remained with his three sons. Yaropolk, the eldest son, started reigning by his father in Kyiv. Oleg was sent to reign in the land of Drevlyan. And bastard Vladimir was sent to Novgorod.

After the death of his father, as early as 975, a conflict arose between his legitimate sons. The reason for the confrontation was the murder of Lut, son of Sveneld by Prince of Drevlian Oleg. The war ended with the death of Oleg, who died in 977 [12, p. 22]. After Oleg's death, Vladimir was scared for his life and fled to the Varangians. Yaropolk sent his squadron to Novgorod [13, p. 34].

In 980, Vladimir returned to Kievan Rus with the Varangians and expelled Yaropolk from the town of Novgorod and declared war on him. Vladimir stated that the cause of the war was his revenge to Yaropolk for the death of his brother Oleg and for his own insults [12, p. 22].

When Vladimir came under the walls of Kiev with his numerous army, the faithful people of the Grand Duke advised Yaropolk not to demand his army to be idle outside the city walls, but to go out into the field and open battle to defeat Vladimir. But the traitor Blut from the immediate vicinity of Yaropolk convinced the prince to sit behind the walls [2, p. 43].

Then Blut began to persuade Yaropolk that the people of Kiev wanted to betray him and that he should flee the city [11, p. 28].

According to chronicles, Yaropolk succumbed to the provocation of Blut and left the city after retreating to the town of Rodnya. The people of Kiev, who left without a prince, let Vladimir come into the city. In Rodnya, at the negotiations which Blut of-

fered to conduct, on the orders of Vladimir Svyatoslavovich, two Varangians were treacherously killed Prince Yaropolk [12, p. 22; 14, p. 187–188].

This story is quite amazing. The exile prince recruits the Varangians, gathers troops and captures Polotsk and Kiev, defeating Rogwold and Yaropolk. Particularly interesting is the situation in Kiev. The immediate surroundings betray Yaropolk. We don't think Blut was alone. Traitors persuade the prince not to gather an army against Vladimir, showing complete passivity in the attack of the enemy. Thanks to their activities, the army sieges and does not go out to fight in the field. Later, the prince was taken out of Kiev. And as soon as the prince leaves it, the Kiev people let the troops of Vladimir come into the city, which is like conspiracy and betrayal. Prince Yaropolk's treacherous murder in the negotiations is the logical end of this story.

War is not only the confrontation of warriors, but also the confrontation of money. Where did Vladimir get the money to hire Varangians and collect troops? After all, for this purpose large funds were needed to confront Rogwold and Yaropolk. The campaign against Kyiv was won by the fifth column, I mean by treason. What guided chief traitor Blut and his associates? Perhaps the situation with the new prince. But it is clear from the chronicles that Blut enjoyed the incredible confidence of Yaropolk. Analyze Blut's actions and the prince's reaction. Blut advises the prince not to gather troops. He argues that his troops will move to the side of the Grand Duke themselves, since Vladimir does not seem to be using their support. And what really happened? The enemy surrounds Kiev and does not intend to move to the side of Yaropolk. Thus, the advice of Blut has had catastrophic consequences. And what did the prince punish him for, or possibly remove him from? No, he listened to his next "genius" advice, namely: to sit in Kiev on the walls without giving a general fight to Vladimir. This, in turn, led to the loss of authority in Yaropolk and the belief in his victory due to inaction. Perhaps the prince would now at least remove the advisor? No, he followed his advice: to leave the capital. It worthed Kiev to Yaropolk. Maybe after that he ordered to execute Blut, or at least drive away this advisor from himself? No, he obeyed him and went to the negotiations. And it already worthed the prince his life.

From this we can conclude that Blut enjoyed incredible, even irrational trust in Prince Yaropolk. So, what exactly has Blut betrayed his prince in the hope that he would have a similar place to Vladimir? But who will trust a man who has so treacherously betrayed his prince in their right mind?

Perhaps Blut betrayed the prince because he did not believe in Yaropolk's victory in the confrontation with Vladimir. But if Blut did not do the blasting, then Yaropolk would have more chances to emerge

victorious than Vladimir. Only the actions of Blut enabled Vladimir to emerge victorious from this war.

Why did Blut betray? We think he was bribed. That is, Vladimir bribed his opponents and they betrayed their prince, but it is clear that the money for this had to be very large. One thing is clear from it. Vladimir had incredible financial resources and these resources could not be his own ones. In general, no land could allocate such money. After all, the richest was Kiev, where Yaropolk also was. Who did Vladimir borrow this money from?

The answer to this question can be found in the work of Nastyuk AA He assumed in his studies that it was pagan priests of the Magi who sponsored Prince Vladimir. The argument is that Yaropolk was probably a Christian, since he was raised by a Christian grandmother, Princess Olga. It is clear that since the reign of Olga the Christianity has become increasingly important in Kievan Rus. The defeat and death of the pagan Svyatoslav continued to weaken the position of the pagans. That's why they borrowed money from Vladimir to fight Christianity. As soon as Vladimir took power in Rus, he began to carry out religious pagan reform. This reform led to a struggle among the Gentiles themselves, as only a portion of the pagan gods were favored. And later the prince Christianized the country. And he began to persecute the pagans of the Magi [15, p. 34–37]. Perhaps the reason for the Christianization of was the reluctance to repay the prince's debts to the pagans. From this it follows that the princes borrowed money and in religious organizations.

Historically, money has been borrowed by both ordinary powers and princes. In order to fight for power, money was needed, and the princes borrowed this money from those who were ready to give it. But even when the prince came to power and took control in his own hands, it was not a guarantee of his financial stability. The constant attacks of nomads and the destruction of large territories, the war with foreign powers, internecine strife, and even the common locust, devastated princely resources with incredible power. In order to stabilize their financial situation, the princes were forced to borrow money from those who could provide them: religious organizations, land assembly meetings, foreign minorities. Money was taken by both princes and simple movements, committing themselves to their return as a percentage. Useless relations were so widespread in Kievan Rus that they were governed by Russian truth.

Debtors may not always be able to pay their creditors money, so sometimes they go for the trick. It could even lead to a change in religion to outlaw the religious organization to which the money was to be donated. The goals of the uprising were for one purpose: to expel creditors from the country so that they would not be paid anything. Incidentally, the same was true in France, when King Philip VI

of the Valois Dynasty expelled the Lombards from the country and refused to pay them back.

People's dissatisfaction with moneylenders led to changes in the regulation of usurious relations in the truth. These changes have more rigorously controlled by the state these relations, not allowing the moneylenders to abuse their position and receive extra profits. Cash limits were set – how much could be taken off the debtor. Extraordinary majestic circumstances were introduced that could enable the debtor to repay the debt gradually.

In the paper, we calculated the interest rates paid by Prince Yaroslav when borrowing from Novgorod.

In our study, we pointed out that not only the common people but even the Grand Duke could have a problem with debt repayment. And that the authorities, too, could cover themselves with religious reforms, the support of ordinary people of commerce from strangers to usurers, aiming not so much to help the people as not to pay their debts. As the case with the Novgorod council shows, the princes paid the debts only to those who needed support.

Thus, in Rus actively developed usurious relations. Even the princes borrowed as a percentage of the money. The activity of development of usurious relations is confirmed by the fact that they were regulated by the Russian truth. But in 1113 many borrowers collapsed due to harsh conditions, which led to the uprising. It cannot be said that Jews were the main problem of usury. After all, even when they were expelled from Rus, the usurious relations did not end. Only the debt relief has softened. This, in turn, indicates that the economy of Russia was so developed that a complete cessation of usury operations was no longer possible without grave consequences for the economy of the state. The uprising is more reminiscent of trying to ruin competitors than ethnic conflict.

### References

1. Yushkov S.V. Monuments of Russian Law. Moscow : Gosyurizdat, 1952. 287p.
2. Tatishchev V.N. The Russian History. Moscow : Ermak, 2005. Vol. 2. 735 p.
3. Rybakov B.A. The World of History. Moscow : Young Guard, 1984. 351 p.
4. The complete collection of Russian chronicles. Chronicle of the Resurrection List. St. Petersburg : Typography of Edward Work, 1856. T. 7. 346 p.
5. The Complete Collection of Russian Chronicles. Chronicle collection, called the Tver Chronicle. St. Petersburg : Typography of Leonid Demis, 1863. Vol. 15. 305 p.
6. The Complete Collection of Russian Chronicles. Ipatiev Chronicle. St. Petersburg : Typography of Edward Labor, 1843. Vol. 2. 378 p.
7. The Complete Collection of Russian Chronicles. Novgorod Chronicles. St. Petersburg : Typography of Edward Work, 1841. T. 3. 307 p.
8. Full Collection of Russian Chronicles. St. Lawrence and Trinity Chronicles. St. Petersburg : Typography of Edward Prats, 1846. Vol. 1. 267 p.

9. Kovnir V.N. Economic history of Russia. Part 2 From ancient times to 1017: textbook for air defense / VN. Cov. 2-ed., Ed. And M. Publishing House Yurayt, 2018. 252 p.

10. The Complete Collection of Russian Chronicles. Patriarchal or Nikon Chronicle. St. Petersburg: Typography of Edward Prats, 1862. T. 9. 256 p.

11. The Complete Collection of Russian Chronicles. Typographical Chronicle. St. Petersburg : 2nd State Typography. Galley 1, 1921. T. 24. 272 p.

12. The Complete Collection of Russian Chronicles. Ustyuzh and Vologda Chronicles of the XVI – XVIII centuries. Leningrad : Science. 1982. T. 38. 228 p.

13. Karamzin N.M. On the History of the State of Russia. Moscow : Enlightenment, 1990. 384 p.

14. Karamzin N.M. History of the State of. The book is the first. Rostov-on-Don : Rostov Book Publishing House, 1989. 603 p.

15. Nastyuk AA The reasons for the christening of Kievan Rus / A.A. Nastyuk. Bulletin of the Academy of Labor and Social Relations of the Federation of Trade Unions of Ukraine. Series: Law and Public Administration. Kyiv : "STEEL", 2013. № 11. P. 33–39.

### Summary

**Nastyuk A. A. Influence of usurious relations on the development of Kievan Rus. – Article.**

The purpose of our work is to study usury relations and their impact on the development of Kievan Rus.

The source legal basis shows that in Kievan Rus the usury was governed by princely legislation. Russian-Byzantine treaties emphasize the interest of the princely power in stable trade relations. In our opinion, namely, the stimulation and support from the state to the traders explain the intensive development of trade relations in the state, which, in turn, develop usurious relations, since the creation of a credit system is a necessary element of increasing trade operations.

We have analyzed the chronicles and found that the foreigners (Jews), indigenous peoples (Russes), religious organizations and councils were the borrowers. Our study found that not only ordinary people, but also princely power were credited.

In the paper, we considered the reasons for ensuring the legal regulation of usurious relations through the introduction of new articles in the Russian truth during the reign of Vladimir Monomakh in Kiev.

During the study, we concluded that the subjects of usurious relations were not only ordinary people and boyars who took money out at interest, but also princes did.

We found that the princes borrowed money from religious organizations, congregations, and Jews. We found out that owing to debts, the princes were forced to make concessions to creditors. This led to a change of policy in the state. Our study found that the princes did not always want to be responsible for their debt obligations. The princes' reluctance to repay debts prompted them to break and violate credit conditions, even to amend legislation.

The victims of usurious relations were not only the princes but also the people of Kiev. The uprising of 1113 was the result of harsh conditions for repayment of debt interest rates. The expulsion of the Jews is a clear indication that the authorities in Kievan Rus fought not with usury, but with foreign residents who could interfere with the internal affairs of Kievan Rus through their debts. The influence of the prince administration on the personal system in the interests of his social group caused a revolt, as it happened after the death of Svyatopolk II. If the purpose of power was to fight against usury, in Rus-

sian truth it would be forbidden. After the expulsion of the Jews, the authorities softened the conditions for borrowing money. In turn, it indicates that not only Jews but also Russes were engaged in usury. Thus, the expulsion of the Jews was a factor in the competition for usurious cash flows.

We concluded that the level of economic development of Kievan Rus was closely linked to usurious relations.

**Key words:** Kievan Rus, moneylenders, Council, kunas, nogats, rezanas, maguses.

### Анотація

**Настюк А. А. Вплив лихварських відносин на розвиток Київської Русі. – Стаття.**

Метою нашої роботи є дослідження лихварських відносин та їх вплив на розвиток Київської Русі.

Джерельна законодавча база вказує на те, що лихварство в Київській Русі регулювалось княжим законодавством. Русько-візантійські договори акцентують увагу на зацікавленості князівської влади у стабільних торгівельних зв'язках. Саме стимуляція та підтримка з боку держави торгівців, на нашу думку, і пояснює інтенсивний розвиток торгівельних відносин у державі, які своєю чергою розвивають лихварські відносини, оскільки створення системи кредитувань є необхідним елементом збільшення торгівельних операцій.

Ми проаналізували літописні джерела і виявили, що позичальниками коштів були іноземці (євреї), корінні жителі (руси), релігійні організації та віче. Наше дослідження виявило те, що кредитувалися не тільки прості руси, але й князівська влада.

У роботі ми розглянули причини забезпечення правової регуляції лихварських відносин через внесення нових статей у Руську правду під час правління в Києві Володимира Мономаха.

Під час дослідження ми дійшли думки, що суб'єктами лихварських відносин були не тільки прості руси та бояри, які брали гроші під відсоток, але й князі.

Ми виявили, що князі позичали гроші в релігійних організаціях, вічевих зібраннях та у євреїв. Ми з'ясували, що через борги князі були змушені йти на поступки кредиторам. Це призводило до зміни політики в державі. Наше дослідження виявило, що не завжди князі хотіли нести відповідальність щодо своїх боргових зобов'язань. Небажання князів віддавати борги спонукало їх до розірвання та порушення умов кредитування, навіть до внесення змін у законодавство.

Жертвами лихварських відносин ставали не тільки князі але також і кияни. Повстання 1113 року стало результатом жорстких умов щодо погашення процентних ставок боргу. Вигнання євреїв є яскравим свідченням того, що влада в Київській Русі боролася не з лихварством, а з іноземними резидентами, які завдяки боргам могли втручатись у внутрішні справи Київської Русі. Вплив на кадрову систему адміністрації князя в інтересах своєї соціальної групи спричиняв бунт, як це сталося по смерті Святополка II. Якби ціллю влади була боротьба із лихварством, то в Руській правді воно було б заборонене. Після вигнання євреїв влада пом'якшила умови отримання в борг грошей. Це своєю чергою вказує на те, що лихварством займалися не тільки євреї, але й і руси. Отже, вигнання євреїв було фактором конкурентної боротьби за лихварські грошові потоки.

Ми дійшли думки, що рівень економічного розвитку Київської Русі був тісно пов'язаний з лихварськими відносинами.

**Ключові слова:** Київська Русь, лихварі, віче, куни, ногати, резани, волхви.

УДК 340.12

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).315](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).315)

**В. І. Сировацький**  
кандидат юридичних наук,  
адвокат

## ТЕМПОРАЛЬНО-ПРОСТОРОВІ КООРДИНАТИ ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ І ПРАВОТВОРЕННЯ (ПРАВОВА ОСВІЧЕНІСТЬ ГРОМАДЯН)

Усі процеси, що відбуваються в державі, мають прямий чи опосередкований вплив на громадян. Іноді здається, що деякі нововведення, рішення чи процес впливають лише на незначну частину населення, окрему категорію чи групу людей, яких вони стосуються безпосередньо. Це стосується локальних нормативно-правових актів, дія яких поширюється на певну територію чи групу осіб. Однак дія законодавчих актів поширюється на всю територію країни та населення, їхні вимоги повинні виконувати всі без винятку. Дотримання встановлених законів громадянами, з одного боку, та державою щодо людини, із другого – запорука стабільності в державі. Завдяки цьому формується баланс, що допомагає утримувати державу на певному рівні у правовій системі показників, наближаючи або віддаляючи її від правової держави та громадянського суспільства.

По-перше, щоби громадяни дотримувалися законів, вони передусім повинні мати можливість ознайомитися з ними; по-друге, іноді людині необхідна консультація-роз'яснення для вчинення або уникнення здійснення якихось дій (а вартість професійної консультації юриста не кожний може оплатити); людина має бути впевнена, що держава, через компетентні органи й уповноважених законом осіб, у разі необхідності в найкоротші терміни відновить її порушене право та покарає порушників відповідно до закону.

Одним із завдань держави є гарантування дотримання прав і свобод людини. Кожний має право звернутися до компетентних органів для відновлення свого порушеного права. Проте, як відомо, простіше попередити певну подію, ніж ліквідувати її негативні наслідки. Саме тому одним із пріоритетних напрямів роботи у правовій сфері є підвищення загального рівня правової освіченості громадян. Завдяки цьому чимала кількість людей отримують правові знання, які допоможуть їм уникнути вчинення дій, що суперечать закону, та не допустити порушення особистих прав і свобод, а також знати правові механізми відновлення свого порушеного права. Н. Оніщенко зазначає: «Правова освіта може розглядатися як система виховних і навчальних дій, спрямованих на створення умов для формування: поваги до права; власних уявлень і настанов, заснованих на сучасних правових цінностях суспільства; концепцій, достат-

ніх для захисту прав, свобод і законних інтересів особи та правомірної реалізації її громадянської позиції» [1, с. 35–36]. Тобто, маючи певний рівень правової освіти, людина зможе не лише захистити свої права та свободи, а й уникнути багатьох помилок у правовому полі, через які згодом доведеться звертатися по допомогу до професійних юристів чи правоохоронних органів.

Сьогодні в даному напрямі робиться чимало: це і наявність уроків правознавства у школах, професійно-технічних закладах освіти, право викладається як навчальна дисципліна у ЗВО неправового спрямування, існують центри надання безоплатної юридичної допомоги, юридичні клініки при навчальних закладах відповідного напрямку, у засобах масової інформації публікують численні статті на юридичну тематику з роз'ясненнями спеціалістів конкретного профілю. Однак, попри це, сьогодні значна частина населення все ще не може не лише себе захистити, а й елементарно не знає своїх прав. «Сучасний розвиток правової освіти в Україні повинен орієнтуватися на формування в наших громадян нових цінностей демократії, реальної правової та соціальної держави з повагою до національної правової культури, яка відповідає загальнолюдським цінностям і прагненням, сприяє всебічному забезпеченню прав і свобод особистості, розквіту сучасного громадянського суспільства в Україні» [2, с. 44].

На нашу думку, найбільш ефективним способом впливу на правову освіченість громадян є продумана системна діяльність держави у сфері державотворення та правотворення, яка дає змогу людині відчувати себе цінною для держави та своєю поведінкою показати важливість цінностей громадянського суспільства та правової держави для себе.

Процеси державотворення і правотворення є нероздільними та відбуваються паралельно. Із розвитком держави розвивається і право, оскільки з'являється необхідність у правовому регулюванні життєдіяльності держави. На їх розвиток впливають чимало чинників, які ми умовно розділили на чотири групи: 1) *темпоральні* – це група чинників, які визначають часові межі явищ, процесів і подій; швидкість перебігу подій у часі. Жодне явище, процес чи подія не виникають самі собою, а є своєрідним ланцюжком, між елементами якого можна віднайти причинно-наслідковий

зв'язок. Зародження, формування та тривалість їхнього (процесів, явищ, подій) існування визначаються умовами життєдіяльності суспільства та його потребами в конкретний період, проміжок часу. Темпоральність – це «часова сутність явищ, породжена динамікою їх особливого руху, у відмінності від тих часових характеристик, які визначаються відношенням руху даного явища до історичних, астрономічних, біологічних, фізичних та інших часових координат» [3, с. 298]. Тобто, виходячи з даного визначення, темпоральність є радше явищем синхронним, ніж діахронним. Певні державотворчі процеси одночасні з деякими правотворчими процесами, завдяки чому можна отримати швидку реакцію держави (у вигляді нормативно-правових актів) на «запити» та потреби суспільства в конкретний період часу. Завдяки групі темпоральних чинників ми можемо віднайти певні координати державотворення та правотворення в межах часового виміру, зокрема збіг / незбіг періодів зародження, функціонування чи занепаду певних державно-правових явищ, виявити причини занепаду одних і тривалого функціонування тих чи інших процесів, явищ, спрогнозувати можливість розвитку певних процесів та, за необхідності, уникнути їх або ж мінімізувати негативний вплив та його наслідки на життєдіяльність суспільства; 2) *просторові* – сукупність чинників, які окреслюють просторові межі функціонування державотворчих та правотворчих процесів і явищ. Часто простір окреслюють як певне вмістилище предметів та подій. Як одна з координат державотворення та правотворення простір являє собою сферу поширення та дії санкціонованих державою моделей поведінки. В. Кравчук визначає правовий простір як «цілісний комплекс правових явищ, дій та подій, взаємозв'язків і відносин, обумовлений об'єктивними закономірностями розвитку людства, усвідомлений і постійно відтворюваний людьми та їх об'єднаннями, що використовується ними для досягнення своїх цілей, реалізації домагань» [4, с. 31]. Тобто простір є цілісністю, що об'єднує в систему взаємопов'язані явища, події та дії, виникнення і функціонування яких зумовлене усвідомленими потребами людства; 3) *соціальні* – комплекс чинників, які зумовлені розвитком людини та необхідністю у зв'язку із цим розвитку держави та права для забезпечення можливостей гідного життя та гармонійного розвитку особистості. Зміни в соціальній сфері життя людей зумовлюють необхідність певних змін чи нововведень у державно-правовій сфері. Саме людина, шукаючи своє місце у світі, замислюючись над питаннями якості свого життя, усвідомлюючи необхідність залишення певної спадщини прийдешнім поколінням, виступає рушієм розвитку суспільства та держави, прагнучи постійного вдосконалення вже існуючих умов

життя та створення нових форм співіснування і взаємодії людей. Таким чином виникають нові види соціальних відносин і з'являється необхідність їх правового регулювання для утримання балансу в державі. «<...> Правове регулювання <...> – це система дій та операцій, які здійснюються органами державної влади у встановлених процесуальних формах за допомогою певних методів та з використанням при цьому юридичних засобів, спрямованих на встановлення і реалізацію певних моделей суспільного розвитку» [5, с. 22]. Загалом більшість людей чітко уявляють умови, у яких вони хотіли б жити та взаємодіяти з іншими людьми і суспільством. Такі уявлення трансформуються в певні моделі поведінки, прийняті суспільством або ж відкинуті як такі, що суперечать нормам моралі та права. Держава надає оцінку таким моделям, санкціонуючи або ж забороняючи їх шляхом видання нормативно-правових актів. А соціум, у свою чергу, також реагує на нововведення і наділений усіма законними правами для того, щоб домогтися скасування законодавчих норм та владних приписів, які, на його думку, певним чином обмежують права та свободи людини і громадянина. Так і відбувається «комунікація» у межах систем «людина – держава», «людина – право»; 4) *перспективні* – множинність існуючих чинників, які в майбутньому можуть суттєво впливати на процеси державотворення і правотворення шляхом зміни їхніх істотних ознак, накопичення негативних елементів, що в подальшому знецінить даний процес чи явище або ж призведе до його деградації і занепаду. З метою попередження таких проявів необхідно проводити перспективні дослідження, що мають на меті з'ясувати, чи доцільним є впровадження для довготривалого функціонування того чи іншого процесу, допомогти виявити його слабкі та сильні сторони з метою проведення певного коригування, урахувати громадську думку та готовність населення до сприйняття пропонованого нововведення. Такий комплекс заходів допоможе уникнути недоцільного використання людських і матеріальних ресурсів, знизити ризики, пов'язані із соціальним невдоволенням та несприйняттям тих чи інших явищ або процесів; не допустити збільшення кількості правопорушень, які можуть спричинити нові деструкційні явища та процеси в державотворенні та правотворенні.

«Державотворення» та «правотворення» – взаємопов'язані поняття. Із розвитком держави виникає необхідність у вдосконаленні права як системи регулювання відносин у системах «людина – людина» та «людина – держава». Розвиток права, у свою чергу, стимулює розвиток держави. «Розуміння місця та ролі держави у правотворчій діяльності розкривається через: зміст діяльності органів держави, що наділені правотворчими



повноваженнями; гарантування державою авторитетності та загальнообов'язковості актів правотворчості, що в подальшому становлять систему законодавства держави; функціональне призначення держави у сфері правотворчості як окремого напрямку створення та подальшого вдосконалення законодавчої бази держави; розуміння держави як ключового фактора правотворчості, яка визначає об'єктивну необхідність зміни правового регулювання; характеристику монопольного значення держави у формуванні права як на національному, так і на міжнародному рівні, де в першому випадку правотворча діяльність є одноособною, а в другому – колегіальною» [6, с. 159]. Тобто передусім держава відповідальна перед людиною за дотримання її прав та свобод шляхом своєї панівної ролі у процесі правотворчості. Держава «вказує» людині, як необхідно поводитися, щоб отримати певні блага, а за які проступки вона буде покарана, зазнаючи певних обмежень своїх прав і свобод.

Однак для того, щоб зберігався баланс сил у системі «людина – держава», людина, окрім механічного дотримання законів та інших нормативно-правових актів, виданих державною владою, повинна мати певний рівень знань у правовій сфері. Правова освіченість допоможе людині найперше знати свої права й обов'язки; вимагати виконання її прав та дотримання свобод; уникати вчинків, що слугуватимуть підставою для застосування до людини державного примусу; вимагати відновлення свого порушеного права; стати повноцінним суб'єктом державотворення та правотворення, який готовий ухвалювати рішення на основі власної усвідомленої системи моральних і правових цінностей, брати відповідальність за свої вчинки та їхні наслідки.

Безпосередній вплив на правову освіченість громадян мають правова ідеологія, правова культура, правове виховання. Ці три складових частини формує та санкціонує держава. Власне рівень правової освіченості громадян залежить від того, наскільки держава зацікавлена в цьому. Так, у розвинених демократичних державах відсоток громадян, які мають достатній рівень правової освіченості, значно вищий, ніж у державах, де керманичами є авторитарні лідери. Саме держава має культивувати правову ідеологію, створювати умови для її поширення та формувати основу для сприйняття суспільством. Шляхом пропагування правової ідеології держава не лише формально впливає на людину, а й формує її правосвідомість, певним чином виховує особистість, яка свідомо дотримується правомірної поведінки, на основі власної системи моральних і правових цінностей зможе виробити особисті критерії оцінки вчинків та поведінки людей, певним чином орієнтується в політико-правових питаннях

та виступає суб'єктом правотворення і державотворення. «Правова ідеологія, що культивується в державі, впливає на її цілісність, моральність, подолання проявів правового нігілізму, позначається на зовнішній політиці держави, можливостях пошуку консенсусу та компромісу тощо» [7, с. 21]. На думку Т. Тарахонич, завдяки державній правовій ідеології можна впливати на рівень моральності людей, знизити рівень правового нігілізму серед населення. Ми цілком поділяємо цю думку, адже разом зі зниженням рівня правового нігілізму можна і подолати низку проблем, пов'язаних із застосуванням державного примусу. Так, якщо значна частина суспільства знає та поділяє правову ідеологію, то тим самим і свідомо дотримується правомірної поведінки, поважає закон і державу, у якій проживає.

Наступною складовою частиною правової освіченості людини є правова культура. У процесі свого розвитку держава сформувала певну систему цінностей, які стосуються всіх сфер життя суспільства. Загалом усі цінності сформували культуру держави, вони стали народним надбанням та складовою частиною загальнолюдської культури. Уже на їх основі кожна людина сформувала свою власну систему цінностей і пріоритетів, яка ґрунтується на її особистих усвідомлених прагненнях, моральних настановах. Не є винятком і правова система, у якій сформувалася правова культура. «Рівень правової культури» та «рівень загальної культури» не є співвідносними поняттями. Іноді можна спостерігати випадки, коли держава має значні загальнокультурні надбання, які належать до світової культурної спадщини, однак рівень правової культури в такій державі надзвичайно низький: не дотримуються принципи права, доступ до правосуддя має незначна частина населення, яка належить до панівної верхівки, держава не виконує взятих на себе зобов'язань. «За рівнем правової культури можна визначити загальний стан правової системи суспільства, законодавства, діяльності судів, усіх правоохоронних органів, правосвідомості всього населення держави, що відображає рівень розвиненості права та правосвідомості, засвоєння правових цінностей, здійснення вимоги верховенства права» [8, с. 15].

Існує ситуація, коли закони та підзаконні нормативно-правові акти чітко та юридично грамотно визначають права та свободи громадян, встановлюють норми поведінки, однак у реальному житті вони не діють. Особливо часто така ситуація виникає у країнах, що роблять перші кроки на шляху до побудови правової держави та громадянського суспільства. Причиною цього найчастіше є свідомість людей; багатьох не влаштовує перехід на нові принципи та правила поведінки, хтось просто звик вчиняти так, а перебудовувати себе та свою поведінку не хоче, комусь просто байдуже, голов-

не, щоб не зачіпали його особисто. Тут апелювати потрібно до свідомості людини.

Правова культура не є простим віддзеркаленням рівня розвитку права, виразником досконалості нормативно-правових актів. Вона розвивається разом із державою та суспільством і є відображенням правової дійсності, що показує ставлення населення до права, рівень його сприйняття й усвідомлене його дотримання. Розвиток держави сприяє розвитку та вдосконаленню всіх сфер суспільного життя. Так, у державах із чіткою правовою ідеологією та високим рівнем правового виховання рівень правової культури буде вищим, ніж у державах, де нехтуються основні права і свободи людини і громадянина. Це відбувається тому, що сама держава не зацікавлена в освічених громадянах, які знатимуть та будуть здатні захистити свої права і свободи, адже це може привести і до зміни самої влади.

Правове виховання є третьою складовою частиною правової освіченості людини. Найчастіше правове виховання трактують як діяльність держави (освітніх закладів різних рівнів, правоохоронних органів, установ та організацій, діяльність яких пов'язана з наданням населенню юридичних послуг), що спрямована на формування в людини комплексу правових знань. «Правове виховання – це цілеспрямована, послідовна, систематична діяльність держави та органів влади, а також громадських об'єднань й організацій, які формують певну систему правових знань, вмінь, навиків, правового мислення, правових почуттів (почуття права, законності, почуття поваги до права і закону, до тих соціальних цінностей, які регулюються та охороняються правом та законодавством)» [9, с. 16]. Хоча таке трактування потребує розширення, що пов'язано з тим, що первинні правові знання та навички правомірної/неправомірної поведінки людина формує ще в ранньому дитинстві. Вона автоматично поводить себе так, як поведуться люди, що її оточують. Якщо найближче оточення дитини допускає неправомірну поведінку, сповідує нігілізм щодо права та держави, то й дитина поводитиметься аналогічно. І навпаки, діти, які зростають у сім'ях, де пропагується повага до держави, а цінності права покладені в основу поведінки батьків, також поводитимуться правослухняно. Саме батьки повинні першими познайомити дитину з нормами поведінки вдома, у громадських місцях, із правилами дорожнього руху тощо. Найкращою ілюстрацією, прикладом до таких роз'яснень стане поведінка найближчих дитині людей.

Ще одним важливим аспектом є наявність бажання людини до самовдосконалення протягом життя, а в даному випадку – до сприйняття та засвоєння нових знань у правовій сфері. Це зумовлено насамперед стрімкими темпами розвитку

суспільства і держави, отже, і необхідністю розвитку права як регулятора суспільних відносин. Основна вимога часу – людина має бути суб'єктом правотворення та державотворення. Повноцінним суб'єктом таких процесів може стати тільки людина, яка має власну систему морально-етичних і правових цінностей, усвідомлено вчиняє правомірно, відкрита до сприйняття нових знань.

Завдяки ґрунтовно продуманому та послідовному правовому вихованню можна: 1) сформувати повагу до права та держави; 2) виховати людину, яка свідомо ставитиметься до своїх прав і обов'язків; 3) вплинути на процес формування правової свідомості людини; 4) знизити рівень злочинності шляхом виховання негативного ставлення до будь-яких порушень закону; 5) вплинути на рівень правової освіченості громадян шляхом залучення до правового виховання якнайбільшої кількості людей; 6) знизити кількість випадків застосування державного примусу шляхом охоплення правомірною поведінкою значної частини населення; 7) розвантажити роботу державних органів і служб, посадових осіб, пов'язану з наданням інформації про права людини в тій чи іншій сфері (найбільше це стосується сфери соціального захисту населення).

Підсумовуючи, доцільно зазначити, що процеси державотворення та правотворення впливають на правову освіченість громадян, допомагаючи їм засвоїти правові знання, необхідні для захисту своїх прав і свобод, сформувати критерії для оцінки поведінки (як своєї, так і інших людей) відповідно до вимог права та моралі. Разом з отриманням таких знань людина проходить і процес правової соціалізації, під час якого оволодіває стандартами правомірної поведінки та правовими цінностями, водночас починає впливати на їх формування.

### Література

1. Оніщенко Н. Правова освіченість у контексті рівнів правової освіти. *Віче*. 2012. № 23. С. 35–37.
2. Іваній О. Правова освіта як засіб формування громадянського суспільства. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія «Юриспруденція». 2016. № 22. С. 42–45.
3. Современная западная философия : словарь / сост. : В. Малахов, В.П. Филатов. Москва : Политиздат, 1991. 414 с.
4. Кравчук В. Поняття правового простору: філософсько-правова інтерпретація. *Актуальні проблеми держави і права*. 2014. Вип. 74. С. 26–31.
5. Демків Р. Правове регулювання як юридичне явище: окремі аспекти розуміння. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія «Право». 2015. Вип. 34. Т. 1. С. 19–23.
6. Дідич Т. Значення та роль держави в сфері правотворчої діяльності в сучасних умовах: постановка проблеми. *Альманах права*. 2012. Вип. 3. С. 156–160.
7. Тарахонич Т. Правова ідеологія як внутрішня детермінанта правового впливу. *Jurnalul Juridic National: Teorie si Practica*. 2016. Octombrie. С. 19–21.

8. Сторов О. Правова культура: поняття, елементи та рівні. *Правничий вісник Університету «КРОК»*. 2011. Вип. 9. С. 13–18.

9. Коваленко Н. Сутність взаємозв'язку правової культури та правового виховання. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія «Право». 2016. Вип. 38. Т. 1. С. 15–18.

#### Анотація

**Сировацький В. І. Темпорально-просторові координати державотворення і правотворення (правова освіченість громадян).** – Стаття.

У статті проведено філософсько-правовий аналіз темпорально-просторових координат державотворення і правотворення (правова освіченість громадян). Обґрунтовано, що дотримання встановлених законів громадянами, з одного боку, та державою щодо людини, із другого, є запорукою стабільності в державі. Завдяки цьому формується баланс, що допомагає утримувати державу на певному рівні у правовій системі показників, наближаючи або віддаляючи її від правової держави та громадянського суспільства. Отже, щоби громадяни дотримувалися законів, вони передусім повинні мати можливість ознайомитися з ними; по-друге, іноді людині необхідна консультація-роз'яснення для вчинення або уникнення здійснення певних дій (а вартість професійної консультації юриста не кожний може оплатити); людина має бути впевнена, що держава, через компетентні органи й уповноважених законом осіб, за необхідності, у найкоротші терміни відновить її порушене право та покарає порушників відповідно до закону. З'ясовано, що одним із завдань держави є гарантування дотримання прав і свобод людини. Кожний має право звернутися до компетентних органів за відновленням свого порушеного права. Проте, як відомо, простіше попередити певну подію, ніж ліквідувати її негативні наслідки. Саме тому одним із пріоритетних напрямів роботи у правовій сфері є підвищення загального рівня правової освіченості громадян. Завдяки цьому чимало людей отримують правові знання, які допоможуть їм уникнути вчинення дій, що суперечать закону, та не допустити порушення особистих прав і свобод, а також знати правові механізми відновлення свого порушеного права. На основі проведеного аналізу доведено, що найбільш ефективним способом впливу на правову освіченість громадян є продумана системна діяльність держави у сфері державотворення та правотворення, яка дає змогу людині відчути себе цінною для держави, своєю поведінкою показа-

ти важливість цінностей громадянського суспільства та правової держави для себе.

*Ключові слова:* державотворення, правова ідеологія, правотворення, правова культура, правове виховання, держава, суспільство, людина, громадянин, примус, філософія права.

#### Summary

**Syrovački V. I. Temporal-spatial coordinates of state formation and lawmaking (legal education of citizens).** – Article.

The article deals with the philosophical and legal analysis of the temporal and spatial coordinates of state formation and lawmaking (legal education of citizens). It is substantiated that the observance of statutory laws by citizens on the one hand and the state against a person on the other is a guarantee of stability in the state. This creates a balance that helps to keep the state at a certain level in the legal system of indicators, bringing it closer or further away from the rule of law and civil society. Therefore, in order to be law-abiding, citizens must first have access to them; secondly, sometimes a person needs counseling and clarification to commit or avoid taking certain actions (and not everyone can pay the cost of a lawyer's professional advice); a person must be sure that the state, through the competent authorities and persons empowered by law, will restore its violated right and punish the violators in accordance with the law as soon as possible. It has been found that one of the tasks of the state is to guarantee respect for human rights and freedoms. Everyone has the right to apply to the competent authorities for the restoration of their infringed right. However, it is known that it is easier to prevent an event than to eliminate its negative consequences. That is why one of the priority areas of work in the legal sphere is to increase the general level of legal education of citizens. Due to this, a considerable number of people receive legal knowledge that will help them avoid committing acts contrary to the law, prevent violations of personal rights and freedoms, as well as know the legal mechanisms of restoration of their violated rights. Based on the analysis, it is proved that the most effective way of influencing the legal education of citizens is a thoughtful systematic activity of the state in the sphere of state formation and lawmaking, which allows a person to feel valuable for the state and his behavior to show the importance of the values of civil society and the rule of law for himself.

*Key words:* state formation, legal ideology, law making, legal culture, legal education, state, society, man, citizen, coercion, philosophy of law.

## КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 340.1; 342.7  
DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).317](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).317)

**Л. К. Байрачна**  
кандидат філософських наук,  
доцент кафедри конституційного права України  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

**Д. С. Волкова**  
студентка III курсу  
міжнародно-правового факультету  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

**ЧЕТВЕРТЕ ПОКОЛІННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ В ПРОСТОРІ СУДОВОЇ ПОЛЕМІКИ  
(НА ПРИКЛАДІ РІШЕНЬ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ)**

Права людини позанаціональні, вони не належать якійсь одній групі людей, народу або державі, їх реалізація та захист є не тільки внутрішньою справою тієї чи іншої держави – вони перетворилися в об'єкт міжнародно-правового регулювання, ставши моральною основою, фундаментом будь-якого демократичного суспільства й держави.

Саме в понятті, особливостях і реалізації прав і свобод людство знайшло стрижень і мету розвитку. Однак проблематика правового регулювання прав і свобод є складною, багатоплановою й має велику кількість аспектів. І в цьому сенсі вона становить значний інтерес для юридичної науки і практики.

Унаслідок «наукового буму», що відбувся в середині ХХ ст. – на початку ХХІ ст., перед людством постало багато можливостей, яких до цього часу не існувало, зокрема використання «віртуальної реальності», клонування людини або її органів, трансплантація органів, штучне запліднення, зміна статі, «генна інженерія».

Унаслідок усіх цих можливостей у людини виникають нові права, яких до цього часу не існувало. Такі права називають «четвертим поколінням» прав людини. Сьогодні їх правове регулювання ще недостатньо сформоване, тому їх дослідження є актуальним і своєчасним.

Дослідженням і науковим розробленням четвертого покоління прав людини займалися О. Авіамова, А. Венгерова, Ю. Дмитрієва, О. Жидкова, Я. Лазур, Н. Мушак, Ф. Рудінський, А. Семітко, М. Тиріна, Д. Шебаніц та ін.

Метою дослідження цього питання є поглиблене вивчення кола питань, які належать до четвертого покоління прав людини, та розуміння

проблем тих осіб, які потребують захисту, трансгендерів зокрема. Для досягнення вказаної мети необхідно вирішити дослідницьке завдання, а саме дослідити захист прав осіб, які змінили стать (трансгендери), у просторі судової полеміки, зокрема в рішеннях Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) і рішеннях національних судів.

Однією з категорій четвертого покоління прав людини, яку нам хотілося б розглянути, є особи, які змінили свою стать, – *трансгендери*. Трансгендерність – збірний термін для позначення протилежних явищ – соціальної (гендер) і біологічної статі. Трансгендерність не залежить від сексуальної орієнтації; трансгендерні люди можуть ідентифікувати себе як гетеросексуали, гомосексуали, бісексуали та інші (деякі трансгендерні люди вважають, що усталені категорії сексуальної орієнтації можуть застосовуватися до них). Під визначення трансгендерності потрапляють *транссексуали* – люди, які стійко ідентифікують себе зі статтю, протилежною біологічній, і прагнуть привести свою біологічну й паспортну стать у відповідність до своєї статевої ідентичності (самовідчуттям); *трансвестити* – грають роль протилежної статі (через носіння одягу, яке суспільні норми й умовності оточення приписують протилежній статі); *гендерквіри* – люди, які відмовляються від бінарного розуміння гендерної ідентичності, збірний термін; *андрогіни* – люди з однаково вираженими як чоловічими, так і жіночими якостями й ознаками; *інтерсексуали* (раніше застосовувався термін «гермафродити») – люди, що володіють статевими ознаками обох статей; *бігендери* – люди, гендерна самоідентифікація яких регулярно змінюється під впливом зовнішніх факторів; *аген-*

дери – люди, які заперечують свою належність до будь-якого гендеру [1].

У контексті визначеного питання варто також охарактеризувати поняття «гендерна ідентичність» – це глибоке усвідомлення тією чи іншою особою внутрішніх та індивідуальних особливостей гендерної належності, що може як збігатися, так і не збігатися зі статтю за народженням, включаючи індивідуальне відчуття свого тіла й інші прояви гендеру (тобто «гендерне самовираження»), такі як одяг, мова й манера поведінки [2].

У психології під гендерною ідентичністю розуміють ототожнення себе з певною статтю, ставлення до себе як до представника певної статі, освоєння відповідних їй форм поведінки й формування особистісних характеристик.[3] На нашу думку, важливо виокремити зміст цього поняття, зважаючи на те що в юридичній практиці цей термін набуває власного особливого значення в умовах правового регулювання.

Можна стверджувати, що натеper закони в цій сфері приймаються саме під впливом ідей, які захищають право людини на самовизначення, на повагу до її вибору перебувати в тій статті, у якій вона себе ідентифікує.

З приводу цього на сучасній юридичній арені існує досить багато протиріч, які необхідно розглянути, опрацювати й дійти висновку. Коло питань, пов'язане з трансгендерами, реалізацією їхніх прав і свобод, законодавчим регулюванням спорів стосовно прогалин у нормативно-правових актах, сьогодні є досить широким, тому вважаємо за потрібне проаналізувати практику ЄСПЛ, досвід різних країн світу та вітчизняне ставлення до цієї категорії осіб.

ЄСПЛ застосовував Європейську конвенцію із захисту прав людини та основних свобод у низці важливих рішень, заявивши, що держави повинні надавати трансгендерам можливість пройти хірургічну операцію для повної зміни статі й гендеру, що така хірургічна операція повинна покриватися системою страхування як «необхідне за медичними показаннями» лікування. Суд також постановив, що держави повинні визнавати зміну статі в документах, що засвідчують особу [3].

Варто зазначити, що в цьому контексті ЄСПЛ захищає право на повагу до приватного життя, яке включає в себе й право на встановлення та підтримання взаємин з іншими людьми.

Боротьба з дискримінацією за ознакою сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності – один із головних напрямів у діяльності ЄС. Законодавчо цьому сприяє Лісабонський договір (2009), який замінює Конституцію ЄС і Резолюції Ради Європи № 1728 (2010) і Рекомендацію № 1915 (2010) «Дискримінація за принципом сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності» [4].

Але все ж тут доречно підкреслити, що однозначного правового регулювання процедур щодо зміни статі на теренах ЄС немає. Тобто існують установчі договори спільної компетенції, які регулюють шлюбно-сімейні правові взаємини. Тому все ж прийнято вважати, що базовий документ, який є спільним для виконання в усіх країнах-членах ЄС, є Європейська конвенція із захисту прав людини та основоположних свобод 1950 року.

Вивчаючи практику ЄСПЛ, можемо стверджувати, що найчастішим щодо прав і свобод для трансгендерів є порушення статті 8 і статті 12 зазначеної Конвенції. Стаття 8 Конвенції із захисту прав людини та основоположних свобод закріплює, що кожен має право на повагу до свого приватного й сімейного життя, до свого житла й кореспонденції.

Стосовно цієї статті в практиці ЄСПЛ є справа «X, Y і Z проти Сполученого Королівства». Сутність цієї справи полягала в тому, що транссексуал X (жіночої статі від народження) проживав спільно з Y та її дитиною Z, зачатю шляхом штучного запліднення від донора.

Проте в рішенні Суд указав, що в Європі немає інституту надання батьківських прав транссексуалам, держава має широкі межі розсуду в цій сфері. Суд установив, що для X не було перешкод діяти як батько Z у соціальному сенсі, тобто він жив із дитиною, забезпечуючи їй та Y соціальну й фінансову підтримку. Але все ж батько міг бачитися з дитиною та дати їй своє прізвище. Крім того, згідно з англійським законодавством, X разом з Y могли подати заявку на спільне проживання із Z, що автоматично поклало б на них повну батьківську відповідальність за дитину.

Зважаючи на це, а також на відсутність у державах-учасниках Конвенції єдиного підходу до вирішення наукових, юридичних, моральних і соціальних проблем, породжених зміною статі, Суд не вбачав обов'язку відповідача формально визнати батьком дитини особу, яка не є її біологічним батьком. [5] Тобто саме це рішення показує, що досить тривалий час взаємини між представниками однієї статі не визнавалися Судом сімейними, як і не охоплювалися вказаним правом можливість транссексуалів створювати сім'ю з представниками протилежної до тієї, що була в заявників при народженні, статі.

Але на протиповагу можна навести приклад справи, яка розглянута в 1983 році «X та Y проти Сполученого Королівства», у якій Комісія констатувала, що, незважаючи на сучасну еволюцію сприйняття трансгендерів, взаємини в одностатевій парі охоплюються правом на повагу до приватного життя, але не визнаються сімейним життям [5].

Порушення статті 8 Конвенції простежується також у справі «Крістіна Гудвін проти Сполученого королівства». Заявниця скаржилася на те, що

в неї були проблеми й вона зазнавала сексуального домагання на роботі до та після зміни своєї статі. Нещодавно в неї виникли труднощі зі сплатою внесків до фонду державного страхування (ФДС). Оскільки юридично вона й надалі залишається чоловіком, вона повинна продовжувати сплату страхових внесків до 65-річного віку. Якби її визнали жінкою, то ще у квітні 1997 року, коли їй виповнилося 60 років, їй уже не треба було б сплачувати такі внески. Вона мусила спеціально потурбуватися про подальшу сплату внесків до ФДС безпосередньо в особистому порядку, щоб уникнути запитань, які виникають у працевлаштуванні зв'язку із цією аномалією.

Прийнявши скаргу заявниці та провівши аналіз сучасних актів цивільного стану, Суд дійшов висновку, що питання забезпечення справедливої рівноваги, основоположної вимоги Конвенції, тепер має, безперечно, вирішуватися на користь заявниці. Отже, допущено неповагу до її права на приватне життя, тобто порушено статтю 8, адже все ж можна вважати, що є всі підстави очікувати й від суспільства толерантного ставлення до певних незручностей і надання людям можливості жити з почуттям власної гідності й значущості відповідно до статевої ідентичності.

Отже, Суд визнав, що в цій справі порушені права на повагу до приватного та сімейного життя, а також право на шлюб і створення сім'ї. Тобто саме так транс-жінка отримала можливість укласти гетеросексуальний шлюб на одному рівні із цис-жінками (хоча до цього трансгендери у Великобританії були позбавлені такого права).

Тому можна сказати, що саме це рішення стало вирішальним для розроблення британського Акта визнання трансгендера, який прийнятий у 2004 році.

Уважаємо за потрібне навести низку справ, які порушують права та свободи транс-жінок у світі. Сьогодні Німеччина є зразком справжньої демократичної та правової країни, проте навіть у ній наявні прогалини стосовно питання трансгендерів.

Однією з таких справ є справа «Ван Кюк проти Німеччини». Суд розглядав відмову влади на надання компенсації стосовно витрат, пов'язаних із медичними витратами на гормональну терапію та хірургічні операції. Національний суд вирішив, що такі витрати не можна вважати необхідними. Однак ЄСПЛ не розділив думку національного законодавця й указав, що необхідність медичного втручання в разі транссексуальності, а також на те, що потрібно визначити причини транссексуальності як питання медичного характеру, а тому суди не мають права вирішувати їх без залучення спеціалістів.

Отже, суд постановив, що страхова компанія не мала права вимагати від транс-жінки підтвердження «істинності» її транссексуаль-

ності й необхідності гормонального та хірургічного втручання. У цій справі були порушені статті 6 і 8 Конвенції [6].

Ще одна справа, яка потребує розгляду, – «Грант проти Великобританії». У рішенні по справі ЄСПЛ визнає, що поняття «нової» статі в транссексуала має бути повним і включати в себе відповідні норми про пенсійний вік. Саме в цій справі ЄСПЛ з'ясував, що відмова органів влади встановити для транс-жінки пенсійний вік, передбачений для жінок, порушує саме статтю 8 Конвенції. У нашому випадку суд визначив, що в цій справі було порушено право 68-річної транс-жінки отримувати пенсію із 60 років так, як це можливо для цис-жінки у Великобританії [6]. Серед цих питань важливим є фінансування умов зміни статі. Прикладом слугує справа «Шлюмпф проти Швейцарії», яка включає в себе питання про умови фінансування витрат зі зміни статі за рахунок публічних фондів. Згідно з національним законодавством і практикою його застосування, для відшкодування витрат особа повинна була пройти два роки випробувального терміну.

У цій справі до 67-річної заявниці було застосовано звичайне правило очікування хірургічної операції терміном у 2 роки. Однак суд вирішив, що це правило застосували без урахування її віку, саме так було виявлення порушення її права. Заявниця вимагала зменшити цей термін, проте суд відмовив у цій вимозі, незважаючи навіть на експертний висновок, який був представлений у її підтримку.

Можна дійти висновку, що в цій справі ЄСПЛ констатував порушення статей 6 і 8 Конвенції, при цьому зазначив, що ця справа є тотожною зі справою «Ван Кюк проти Німеччини», адже визначення медично-необхідних заходів щодо зміни статі не є предметом юридичного визначення [6].

На нашу думку, важливою та досить складною для цієї категорії справ є справа «Хамалайнен проти Фінляндії». Сутність справи полягала в тому, що транс-жінка до початку зміни статі перебувала у шлюбі, пізніше отримала юридичне визнання гендеру, проте, відповідно до фінського законодавства, від неї вимагали розлучитися або змінити свій шлюб на користь цивільного, адже Фінляндія належить до тієї низки країн, яка не визнає одностатеві шлюби.

Питання, що постало перед судом, полягало в тому, чи насправді обов'язок держави, який покликаний забезпечити доступну й ефективну процедуру, що в подальшому дасть заявниці змогу отримати визнання своєї нової статі та водночас перебувати у шлюбі, потягнув за собою посягання на приватне та сімейне життя.

Суд у своєму рішенні підтвердив, що Конвенція не вимагає від держав визнання одностатевих шлюбів, окрім цього, Конвенція також не вима-

гає, щоб будь-які подальші процедури були введені в дію, як у ситуації з нашою заявницею.

На думку Суду, це було непропорційно, оскільки вимога такої зміни як юридичного визнання зміненої статті була єдиним варіантом, який надавав правовий захист одностатевим парам, майже як у шлюбі. Незначна різниця між цими двома поняттями є недостатньою, щоб представити фінську систему невідповідною з погляду позитивних обставин у державі.

Тому можна підсумувати, що система загалом не створила непропорційних наслідків заявниці, знайдено справедливий баланс між конкуруючими обставинами по справі, тобто не було порушення статті 8 Конвенції [7].

На протипагу справам стосовно транс-жінок, існує досить велика нормативно-правова база стосовно транс-чоловіків. Уважаємо за необхідне розглянути низку таких рішень.

Справа «B проти Франції» стала першою в історії, де ЄСПЛ уперше визначив, що відсутність у національному законодавстві юридичного визнання зміни статті порушує норми Конвенції. При цьому ЄСПЛ указав, що ця справа відрізняється від попередніх відповідно до фактичних вимог: французьке законодавство не допускає використання інших імен і прізвищ, ніж ті, що вказані у свідоцтві про народження. Тим самим заявниця В. постійно була змушена терпіти принизливе ставлення.

Суд також підкреслив, що рішучість заявниці, яка відображена в процесі лікування закордоном, у тому числі проведення операції в іншій країні, має неабияке значення. ЄСПЛ констатував порушення статті 8 Конвенції [6].

Ще однією досить цікавою є справа «L проти Литви», адже тут основна проблема стосувалася прогалини в законодавстві, у результаті чого заявник досить тривалий час опинився в становищі «переходу».

Цивільний кодекс Литви, прийнятий у 2000 році, передбачав право на хірургічні операції щодо зміни статті. Однак ця процедура повинна встановлюватися спеціальним актом, який приймається на основі Цивільного кодексу та для здійснення ним.

Юридичне визнання «нової» статті транссексуала допускається лише після хірургічних операцій. Проте цей акт не приймався в Литві протягом 4 років, саме тому заявник, який почав приймати гормони та переніс одну з операцій ще до 2000 року, пізніше був позбавлений можливості продовжити медичні втручання й отримати юридичне визнання своєї гендерної ідентичності.

ЄСПЛ визнав порушення державою статті 8 Конвенції з урахуванням того, що передбачена російським законодавством щодо актів цивільного стану, а саме форма медичного свідоцтва про

зміну статті, яка є необхідна для зміни документів трансгендерів, досі не розроблена, отже, це рішення набуває особливого значення для вітчизняної практики [6].

Прийнявши скаргу заявниці та провівши аналіз сучасних актів цивільного стану, Суд дійшов висновку, що питання забезпечення справедливої рівноваги, основоположної вимоги Конвенції, тепер має, безперечно, вирішуватися на користь заявниці. Отже, допущено неповагу до її права на приватне життя, тобто порушено статтю 8, адже все ж можна вважати, що є всі підстави очікувати й від суспільства толерантного ставлення до певних незручностей і надання людям можливості жити з почуттям власної гідності й значущості відповідно до статевої ідентичності.

Практика ЄСПЛ показує нам ще й порушення статті 12 Конвенції. Загалом право на шлюб, яке гарантується в статті 12 Конвенції із захисту прав людини та основоположних свобод, стосується саме традиційного шлюбу між особами протилежної біологічної статі. Проте соціальні зміни в Західній Європі сьогодні змінюють та ускладнюють тлумачення цієї статті, адже за останні десятиліття соціальні й моральні норми зазнали значної зміни.

Цікавою є справа «Ван Оостервійк проти Бельгії» від 6 листопада 1980 р. У цій справі заявник, який змінив свою стать на чоловічу, стверджував, що відмова бельгійського уряду внести зміну до книги реєстрації народжень позбавляє його можливості здійснити право одруження.

Отже, більшість членів Комісії констатували порушення статті 12 Конвенції, відзначивши, що хоча в Конвенції та внутрішніх правових системах поняття шлюбу й сім'ї фактично тотожні, ніщо не свідчить на користь такого висновку, що здатність до відтворення є основною умовою шлюбу або що саме відтворення є головною метою шлюбу. Крім того, сім'я завжди може бути заснована шляхом усиновлення дітей. Тобто в цій справі Комісія вдало та професійно вийшла із ситуації, повернувши панові Ван Оостервійку його право на одруження.

Цікавим є те, що саме рішення ЄСПЛ мають значення не лише для країни, стосовно якої констатовано наявність порушень прав і свобод людини, а це й використовується для інших країн-учасниць, які на підставі позитивного досвіду висновків ЄСПЛ і прикладів виконання таких рішень можуть заздалегідь передбачити можливі проблеми, пов'язані з забезпеченням прав і свобод на національному рівні та усунути їх.

В Україні також немає заборони на укладення шлюбів з особами, які змінили стать. Під час зміни статі особа отримує медичне свідоцтво про зміну (корекцію) статевої належності, видане лікувально-консультативною комісією Центру первинної медико-санітарної допомоги, на підставі якого від-

ділом державної реєстрації актів цивільного стану за заявою такої особи вносяться зміни до актового запису про народження та за необхідності змінюється її прізвище, ім'я по батькові (абзац 7 пункту 2.1 і пункт 2.15.5 Правил внесення змін до актових записів цивільного стану, їх поновлення та анулювання, затверджених Наказом Міністерства юстиції України від 12 січня 2011 р. № 96/5).

Проте все ж зміна прізвища, імені або по батькові особи є підставою для обміну паспорта, а тому особа, змінивши стать, отримує паспорт громадянина України й може укласти шлюб. Стосовно врегулювання цього питання в Україні, то все ж хотілося б отримати від законодавців окремих законопроект, що зможе цілковито охопити та захистити права осіб, які змінили стать, дасть їм можливість створювати сім'ю без перешкод.

Отже, роблячи підсумок стосовно законодавчого регулювання проблеми захисту прав і свобод трансгендерів у сучасному світі, можна сказати, що на сучасному етапі суспільство перебуває в процесі розвитку, відбувається прийняття нових законопроектів, уносяться зміни до чинних нормативно-правових актів.

Отже, четверте покоління прав людини у XXI столітті вже досить скоро охопить весь сучасний світ і не омине жодну країну, воно характеризується незалежністю, автономністю та свободою особи в будь-яких її проявах. Для нашого менталітету поява деяких категорій цього покоління прав може стати критичною, саме через це необхідно вже зараз готувати суспільство, змінювати громадську думку, упроваджувати повагу й пояснювати людям, що всі ми різні і, якщо людина не схожа на тебе, це не є недоліком. Отже, поступово й упевнено ми будемо рухатися до появи чогось незвично нового та революційного.

Тому ми вважаємо, щоб бути готовим до появи такого явища на теренах нашої держави, насамперед необхідно бути обізнаним у кожній категорії четвертого покоління прав людини, знайти прогалини в чинному законодавстві й ліквідувати їх.

### Література

1. Социальная работа с людьми, практикующими однополюе сексуальные отношения: Теория. Методики. Лучшие практики / сост. Л. Гейдар ; под ред. М. Андрущенко ; Международный альянс по ВИЧ/СПИД в Украине. Киев, 2009. С. 196.
2. Ситуация трансгендеров в Украине: отчет по исследованию. URL: [http://insight-ukraine.org.ua/media/TRP\\_report.pdf](http://insight-ukraine.org.ua/media/TRP_report.pdf) (дата звернення: 14.10.2019).
3. Шалиганова А. С. Щодо правової природи та змісту права на гендерну ідентичність. URL: [file:///C:/Users/5956-1/AppData/Local/Temp/Pib\\_2011\\_3\\_62.pdf](file:///C:/Users/5956-1/AppData/Local/Temp/Pib_2011_3_62.pdf). (дата звернення: 03.11.2019).
4. Бреус С. Міжнародно-правові стандарти і зарубіжний досвід у сфері гендерної ідентичності.

URL: [file:///C:/Users/5956-1/AppData/Local/Temp/Nzizvru\\_2014\\_3\\_18.pdf](file:///C:/Users/5956-1/AppData/Local/Temp/Nzizvru_2014_3_18.pdf) (дата звернення: 13.10.2019).

5. Рішення Великої Палати у справі «Крістіна Гудвін проти Сполученого Королівства». URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980\\_100](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_100) (дата звернення: 16.10.2019).

6. Избранные решения Европейского суда по правам человека. Вопросы сексуальной ориентации и гендерной идентичности. URL: <https://www.mhg.ru/sites/default/files/files/izbrrre.pdf> (дата звернення: 19.10.2019).

7. Правовые вопросы, связанные со сменой лицом своего пола в Финляндии. URL: <https://precedent.in.ua/2014/05/29/pravovye-voprosy-svyazannye-so-smenoy-lytsom-svoego-pola-v-fynlyandyu/> (дата звернення: 13.10.2019).

### Анотація

**Байрачна Л. К., Волкова Д. С. Четверте покоління прав людини в просторі судової полеміки (на прикладі рішень Європейського суду з прав людини).** – Стаття.

Робота спрямована на розгляд питання прав людини – прав «четвертого покоління», важливим є те, що правове регулювання сьогодні ще недостатньо сформовано, тому його дослідження є актуальним і своєчасним.

Мета дослідження полягає в поглибленому вивченні кола питань, розумінні проблем осіб, які змінили свою стать, – трансгендерів. Для досягнення вказаної мети зроблена спроба дослідити захист прав осіб, які змінили стать (трансгендери), у просторі судової полеміки, зокрема в рішеннях ЄСПЛ і рішеннях національних судів. Доведено, що трансгендерність – збірний термін для позначення протилежних явищ – соціальної (гендер) і біологічної статі.

Визначимо, що під визначення «трансгендерності» потрапляють транссексуали, трансвестити, гендерквіри, андрогіни, інтерсексуали (раніше застосовувався термін «гермафродити»), бігендери, агендери. У контексті визначеного питання зроблена спроба охарактеризувати поняття «гендерна ідентичність».

Вивчаючи практику ЄСПЛ, можемо стверджувати, що найчастішим щодо прав і свобод для трансгендерів є порушення статті 8 і статті 12 Конвенції захисту прав людини та основоположних свобод. Доведено, що, незважаючи на сучасну еволюцію сприйняття трансгендерів, взаємини в одностатевій парі охоплюються правом на повагу до приватного життя, але не визнаються сімейним життям (справа «Х та У проти Сполученого Королівства»). Наголошується, що є всі підстави очікувати від суспільства толерантного ставлення до певних незручностей і надання людям можливості жити з почуттям власної гідності й значущості відповідно до статевої ідентичності.

Розглянута низка справ стосовно транс-жінок: «Ван Кюк проти Німеччини», «Грант проти Великобританії», «Шлюмпф проти Швейцарії», «Хамалайнен проти Фінляндії» тощо. Існує низка рішень стосовно транс-чоловіків: «Б проти Франції», «L проти Литви» тощо.

Хочемо наголосити, що на сучасному етапі суспільство перебуває в процесі розвитку, відбувається прийняття нових законопроектів, уносяться зміни до чинних нормативно-правових актів.

**Ключові слова:** гендерна ідентичність, трансгендери, транс-жінка, транс-чоловік, Європейський суд з прав людини (ЄСПЛ), Європейська конвенція захисту прав людини та основних свобод, практика ЄСПЛ, рішення ЄСПЛ, рішення національних судів.



### Summary

**Bayrachnaya L. K., Volkova D. S. The fourth generation of human rights in the field of judicial controversy (based on the decisions of the European Court of Human Rights). – Article.**

This work is dedicated to researching the “fourth generation” human rights. The rights regulation is not well developed yet, so the research remains relevant. The purpose of the research is to study deeply the issues involved and to understand the problems of transgender people. In order to achieve this goal an attempt was made to investigate the protection of the rights of people who have changed sex in the area of judicial controversy, in particular in ECHR and national court decisions. It is proved that transgender is a collective term for defining the phenomena of social and biological gender mismatch.

It is stated that the term transgender includes transsexuals, transvestites, genderquirks, androgyns, intersexuals (formerly the term “hermaphrodites”), bigenders and agenders. In the context of the identified issue, an attempt has been made to characterize the concept of gender identity.

While examining the ECHR’s practice, we can confirm that the most frequent transgender violations of rights

and freedoms are Articles 8 and 12 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. It is proven that despite the modern evolution of transgender perceptions, same-sex relationships are covered with the right to respect their private life, but are not recognized as family life. It is emphasized that there is every reason to expect a society to be tolerant in certain inconvenient situations and give people the opportunity to live with a sense of dignity and importance according to their gender identity.

A number of trans-women cases have been reviewed such as “Van Kuk versus Germany”, “Grant versus UK”, “Schlumpf versus Switzerland”, “Hamalainen versus Finland”, etc. There is a number of decisions regarding transmen “B against France”, “Lagains Lithuania” and so on.

It is a fact that at this stage the society is in the process of development, new laws are being signed and changes are being made to the established rights acts.

*Key words:* gender identity, transgender people, transwoman, transman, European Court of Human Rights (ECHR), European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, ECHR case, ECHR ruling, national court decision.

УДК 342.2(438)  
DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).318](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).318)

**М. І. Марчук**

кандидат юридичних наук, доцент,  
завідувач кафедри конституційного і міжнародного права  
факультету № 4  
Харківського національного університету внутрішніх справ

## ТЕРИТОРІАЛЬНЕ САМОВРЯДУВАННЯ РЕСПУБЛІКИ ПОЛЬЩА ЯК СКЛАДНИК ЄВРОПЕЙСЬКОЇ РЕГІОНАЛЬНОЇ СТРАТЕГІЇ

Відновлення в 1990 р. у Польщі територіально-го самоврядування базувалося на досвіді міжвоєнних традицій. Водночас з переходом Польщі до побудови капіталістичних відносин поступово виникла потреба в оптимізації її самоврядних структур із врахуванням особливостей діяльності місцевих органів влади в Західній Європі. Доказом цього стали основні структурні реформи 1998 р., пов'язані із запровадженням нового основного територіального поділу, який складався з трьох щаблів – гміни, повіту й воєводства – і повинен був відповідати принципу, за яким кожна одиниця поділу повинна бути одночасно одиницею місцевого самоврядування з відповідним обсягом повноважень [1, с. 179].

Варто наголосити на тому, що польське самоврядування після реформ 1998 року набуло нового виміру та певної сталої форми. Проте було б помилкою ставитися до територіального (місцевого) самоврядування Республіки Польща як до статичної структури, навпаки, ця самоврядна владна підсистема перебуває в постійному розвитку. Підтвердженням цього є подальші значні зміни в структурі та принципах місцевого самоврядування на всіх рівнях, внесені Законом від 11.04.2001 р. «Про зміну законів про самоврядування у гміні, про самоврядування у повіті та самоврядування у воєводстві, про урядову адміністрацію у воєводстві та зміну деяких інших законів» [2], а також Законом від 20.06.2002 р. «Про прямі вибори війта, бургомістра і мера» [3], що стали результатами наближення територіальних структур Польщі до європейських самоврядних стандартів. Саме за умов, коли зовнішня політика України спрямована на євроінтеграцію, існує нагальна потреба вивчення еволюції національних самоврядних структур у контексті європейських інтеграційних процесів. Це зумовлює актуальність даної теми дослідження.

Проблемам територіального самоврядування Республіки Польща приділяло увагу чимало науковців, зокрема В. Зайонц [4], Х. Издебські [5], М. Лендєл [6], В. Малиновський [7], Є. Регульські [8] та ін.

Загалом публічна адміністрація Республіки Польща порівняно добре досліджена у спільних наукових працях польських (Я. Гонцяж, З. До-

лецький, Л. Колярьсько-Бобинська М. Кулеша) та українських (Н. Гнидюк, О. Куленкова, В. Гуменюк) учених, хоча особливості еволюції самоврядних інституцій Республіки Польща у контексті євроінтеграційних процесів висвітлені досить слабо [9].

**Мета статті** полягає у з'ясуванні особливостей впливу євроінтеграційних процесів на систему місцевого (територіального) самоврядування Республіки Польща.

Політичні перетворення в Польщі після 1989 р. вплинули на всю систему публічної влади Республіки Польща та її суб'єктів. Її подальша еволюція в напрямі створення громадянського суспільства стимулювала перехід від авторитарної держави до демократичної та правої. Були створені відповідні правові і політичні механізми для розвитку й функціонування політичної системи. Адміністративна реформа призвела до передачі компетенції від урядової адміністрації до новостворених регіонів. Дворівневий поділ територіальних органів влади був замінений на трирівневий (гміна, повіт, воєводство). Водночас у цей період у таких країнах ЄС, як Іспанія, Німеччина і Великобританія, кількість рівнів місцевого самоврядування не тільки не збільшилася, а й почала скорочуватися [10].

Членство в Європейському Союзі робить необхідною адаптацію державного управління держав-членів до процедур прийняття рішень у ЄС та їх відповідності спільним стандартам у цій галузі. Для цього Польща повинна була пройти певний процес європеїзації з таких питань, як демократична легітимність управління, нормативне визначення правил і обмежень самоврядної діяльності, контроль за доцільністю і законністю дій тощо. Суть даного процесу полягала у поступовому включенні трирівневої системи територіального самоврядування Республіки Польща в процес європейської інтеграції та структурного прийняття рішень [11, с. 46–62].

Важливу роль у цьому процесі повинна була відіграти доктрина субсидіарності держави, децентралізації та деконцентрації влади, а також участь місцевого самоврядування у здійсненні публічної влади [12]. Варто відзначити той факт, що у рамках територіальної (локальної) політики ЄС

саме регіони є основною ланкою реалізації самоврядних функцій і одержувачами коштів зі структурних фондів для вирівнювання диспропорцій і якості життя їх мешканців.

Для отримання і ефективного використання коштів ЄС у різних регіональних програмах від регіонів вимагається ефективне програмування, фінансування і моніторинг з боку органів місцевого самоврядування. З цією метою Європейський Союз надає відповідну допомогу країні-кандидату на вступ до ЄС як до приєднання, так і після нього для підготовки органів самоврядування до належної співпраці зі структурними фондами ЄС.

Регіональна політика в державах-членах ЄС координується відповідними міністрами урядів. Загрозою для її належної реалізації можуть бути помилки в координації, відсутність належним чином підготовленого персоналу чиновників, їх відповідальності тощо. Це може призвести до виникнення різних порушень та аномалій у сфері належного використання коштів ЄС в окремих галузях. Існують також значні відмінності між управлінням коштами, наданими країні-кандидатові перед вступом до ЄС, та структурними коштами після досягнення членства у ЄС. Це стосується як розміру виділених фондів ЄС, так і принципів, стандартів та критеріїв їх використання країнами-бенефіціарами.

Необхідно зазначити, що Польща вступила в ЄС у 2004 р. в якості третьої з кінця найбіднішої країни, обігнавши за темпами економіки лише Литву та Латвію. Проте у період до 2008 року ці країни обігнали Польщу за показниками приросту ВВП на людину, і уже тільки новоприйняті у 2007 р. до ЄС Болгарія та Румунія відставали від Польщі за економічними показниками. Низький рівень ВВП у Польщі тих років був наслідком не тільки слабкого розвитку польської економіки, але й найнижчого у ЄС рівня зайнятості (у 2006 році лише 52% поляків віком від 15 до 64 років були працевлаштованими, для порівняння в середньому у ЄС – 63%, а у країнах Скандинавії – 70–80%).

Однак вступ Польщі до ЄС все ж таки призвів до значного зростання національної економіки. Так, у 2004–2007 рр. приріст ВВП Польщі (5,4%) був у 2 рази вищий, ніж у 2000–2003 роках (2,7%). Це, зокрема, стало результатом включення польської економіки до загальноєвропейського ринку, прямого притоку іноземних інвестицій та збільшення торгового обігу з країнами ЄС.

У період 2007–2013 рр. Польща стає найбільшим бенефіціаром європейської політики згуртованості. Загалом від моменту вступу до ЄС вона отримала майже 85,3 млрд євро. Щоправда, як член ЄС країна також здійснює внески до бюджету Союзу, тому сукупний обсяг трансфертів нетто дещо менший – 65 млрд євро. У рамках політики вирів-

нювання було отримано 52,8 млрд євро, а в рамках спільної сільськогосподарської політики – ще 28,2 млрд. Лише у 2012 р. з бюджету ЄС Польща отримала майже 12 млрд євро «чистими». У бюджеті ЄС на 2014–2020 рр. Польщі було призначено 105,8 млрд євро (з них 72,9 млрд – у рамках політики вирівнювання) [13].

Вказаний об'єм вкладених коштів свідчить, що Польща отримує найбільший за всю історію ЄС пакет допомоги. З огляду на значну економічну диференціацію польських воєводств при розподілі коштів братиметься до уваги стан речей у кожному із них. Кошти виділятимуться тим регіонам, які перебувають у найменш сприятливому становищі.

Європейський Союз заснований на принципі взаємності та солідарності держав, що вирішили спільно боротися з глобальною конкуренцією і працювати разом для соціального й економічного розвитку. Для цього ЄС потребує нової регіональної політики, адаптованої як до вимог самого Союзу, так і до постійних змін, які характеризують сучасний світ.

У результаті послідовного розширення ЄС включає вже понад 260 регіонів – лендів, департаментів, провінцій тощо, створюючи Європу регіонів. Регіони де-факто стають новим виміром європейської інтеграції, що враховує самоврядність більш низьких рівнів політичної автономії та наближує процес прийняття рішень до громадян. Як зазначає проф. З. Бродецькі, «<...> регіони є основною одиницею політичного, адміністративного, економічного, соціально-культурного і національного об'єднання Європи» [14, с. 22].

У сучасній Європі саме на регіони покладається завдання щодо вирішення проблем, пов'язаних з економічною глобалізацією, демографічними тенденціями, зміною клімату, енергопостачанням або безпрецедентними загрозами безпеці. Проте окремі регіони не в змозі вирішити усі ці питання самостійно. Вирішенням цієї проблеми можуть бути спільні зусилля на європейському рівні. З огляду на це цілком логічним було реформування правил, закріплених у договорах про співіснування в рамках ЄС [15, с. 23–31]. Саме таке завдання покладалося на новий договір про ЄС, який був підписаний 13.12.2007 р. в Лісабоні і набув чинності 01.12.2009 р. [16, с. 7–38]. Лісабонський договір вніс зміни в установчі договори ЄС, не замінюючи їх. При цьому він озброїв Євросоюз правовими інструментами, необхідними для задоволення потреб і очікувань суспільства на місцевому рівні [17, с. 253].

Про ту значну роль, яку відіграє місцеве самоврядування для реалізації стратегії, передбаченої Лісабонським договором, свідчить і заклик обраної на термін з 2010 до 2012 р. Президентки Комітету регіонів М. Брессо, яка вказала на не-

обхідність вдосконалення європейської політики єднання через посилення відповідальності держав-членів за подальші інтеграційні процеси та звернула увагу на необхідність врахування інтересів місцевих і регіональних громад, оскільки саме вони стоять на лінії антикризового фронту і є реальними лабораторіями інновацій в економічній, соціальній та екологічній сферах [18].

Для реалізації цієї стратегії був розроблений план спільних дій країн-членів ЄС, який отримав назву «ЄС 2020» і мав дозволити ЄС повністю вийти із кризи і прискорити перехід до інтелектуальної й екологічно чистої економіки.

В основу Стратегії «ЄС 2020» покладається політика територіальної згуртованості. По-новому трактується роль регіонів у цьому процесі. Вона розуміється як діяльність регіонів та держави в рамках політики згуртування, із одночасним підпорядкуванням пріоритетам спільної стратегії. При цьому в означених відносинах саме на центральний уряд покладається роль просування регіонального розвитку, а його діяльність повинна враховувати усі базові вектори національного розвитку, які повинні бути географічно орієнтованими і слугувати доповненням до діяльності, здійснюваної керівництвом регіонів. Водночас одним з пріоритетів державної регіональної політики повинен стати розвиток промислових регіонів, у такий спосіб підтримуючи створення належних умов для їхнього динамічного розвитку.

Отже, посилення політики згуртованості, заснованої на знаннях та інноваціях у енергозберігаючих галузях економіки, дозволить підтримувати економічні, соціальні та територіальні засоби згуртованості на належному рівні і допоможе сконцентруватися не на самому вирівнюванні диспропорцій між регіонами, а на усуненні факторів, що зумовлюють таку нерівність, – слабкої освітньої кваліфікації, відсутності інноваційних проєктів, недостатнього забезпечення підприємств зеленими технологіями тощо.

Важливим фактором польської регіоналізації стала політика економічної і соціальної єдності усієї держави. Це дозволило запобігти маргіналізації у проблемних зонах. Важливим елементом реформування регіональної політики стало й підвищення ефективності управління, налаштованість на результат, а не лише на дотримання процедур. Умовою успішної реалізації такого підходу повинна була стати не лише децентралізація владних функцій, але й зменшення кількості самих правил і бюрократичних процедур, перехід до політики партнерства між інститутами держави та регіональної влади.

Недоліком включення місцевого (територіального) самоврядування Республіки Польща до євроінтеграційного процесу можна вважати те, що реформування фінансової системи Польщі майже

не дозволило провести децентралізацію державних коштів для збільшення доходів на місцях. Можливо, реформа також мала на меті зменшення дефіциту бюджету за рахунок перекладення вирішення цього питання на плечі органів місцевого самоврядування. Це мало наслідком те, що воєводства й досі позбавлені достатніх ресурсів для втілення інвестиційних проєктів, що зменшує здатність проводити регіональну політику [19, с. 281]. Також важливими організаційними проблемами для польського уряду стали структурні питання регіональної політики та її координації.

Підсумовуючи, констатуємо, що польська система регіонального розвитку натеper недостатньо дозволяє реалізовувати національні та регіональні стратегії розвитку, оскільки вона надмірно зосереджена на освоєнні європейських коштів та на виконанні вказівок і рекомендацій Європейського Союзу. Така слабкість польської регіональної політики може створювати труднощі у визначенні інших національних і регіональних пріоритетів у сфері розвитку.

Вважаємо, що для ефективно реалізації регіональної політики польським посадовцям доцільно першочергово зробити повну реконструкцію системи державних фінансів у такий спосіб, щоб центральна та місцева влада отримала власні кошти і інвестиційні фонди, адже дотація з боку ЄС закінчиться у 2020 р. Саме тому потрібні чіткі й системні дії, підкріплені інституційними та нормативно-правовими основами, не лише для отримання фінансової допомоги з ЄС, але й для розвитку власної регіональної політики [20].

Також зауважимо, що регіоналізація і децентралізація є важливими передумовами економічної конкуренції між окремими населеними пунктами і регіонами. Така конкуренція в українських реаліях могла б стати оптимальною базою для подальшого економічного розвитку держави, могла б зміцнити її позиції в умовах міжнародної конкуренції.

Варто зазначити, що саме дослідження небажаних факторів впливу на регіональні інституції країн-членів Євросоюзу є перспективними напрямками подальших наукових досліджень у самоврядній площині.

### Література

1. Байрак С.О. Еволюція місцевого самоврядування Республіки Польща у процесі демократичної трансформації. *Панорама політологічних студій*. 2012. Вип. 8. С. 174–181.
2. Ustawa z dnia 11 kwietnia 2001 r. o zmianie ustaw : o samorządzie gminnym, o samorządzie powiatowym, o samo rządzie województwa, o administracji rządowej w województwie oraz o zmianie niektórych innych ustaw. *Dz. U.* 2001 r. Nr 45, poz. 497.
3. Ustawa z dnia 20 czerwca 2002 r. o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza i prezydenta miasta. *Dz. U.* 2002 r. Nr 113, poz. 984.

4. Zajac W. Zasadniczy trojstopniowy podzial terytorialny Polski. Warszawa, 1999. 227 s.

5. Izdebski H. Samorząd terytorialny. Podstawy ustroju i działalności. Warszawa : Wydawnictwo Prawnicze. LexisNexis. 2006. 314 s.

6. Лендсьел М. Місцева демократія у країнах Центральної та Східної Європи. Ужгород : Мистецька лінія, 2011. 688 с.

7. Малиновський В. Реформування територіальної організації влади Польщі: уроки для України. *Вісник НАДУ*. 2007. № 3. С. 235–243.

8. Regulski J. Samorząd III Rzeczypospolitej. Konserpcje i realizacja. Warszawa : PWN, 2000. 214 s.

9. Гонцяж Я., Гнидюк Н., Куленкова О., Гуменюк В. Самоврядування та територіальна організація в Польщі / за заг. ред. Я. Гонцяжа. Київ : Міленіум ; Вид-во УАДУ, 2001. 184 с.

10. Wilczak D. Samo się nie gładzi. *Newsweek*. 2010, 14 Marca.

11. Szyjko C. T. Scenariusze rozwoju polityki spójności w UE po 2006 r. *Commentationes. Zeszyt Naukowy WSM*. 2005. Nr. 2(1). S. 446–62.

12. Administracja i polityka. Europejska administracja publiczna // red. R. Wiszniowski. Wrocław : Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, 2005. 150 s.

13. Інтеграція до ЄС : досвід Польщі та виклики для України. *Дзеркало тижня. Україна*. 2013. № 35. 27 верес. – 4 жовт. URL: <https://dt.ua/macrolevel/integraciya-do-yes-dosvid-polschi-ta-vikliki-dlya-ukrayini.html>.

14. Brodecki Z. Prawo europejskiej integracji. Warszawa : Wydawnictwa Prawnicze PWN, 2000. 215 s.

15. Prawo europejskie / F. Emmert, M. Morawiecki. Wyd. 3 zm. Warszawa ; Wrocław : Wydaw. Naukowe PWN, 2002. 607 s.

16. Szyjko C. T. Traktat z Lizbony – geneza, uwarunkowania, proces implementacji [w:] Droga Polski do Lizbony. *Piotrkowskie Studia Międzynarodowe*. 2009. Nr 1. 7–38.

17. Davies N. Europa między Wschodem a Zachodem, przeł. B. Pietrzyk, Kraków : Wyd. Znak. 2007. 351 s.

18. Stenograma posiedzenia zamieszczonego na oficjalnej stronie Komitetu : <http://www.cor.europa.eu/pages/PresentationTemplate.aspx?view=detail&id=cdd1e5b8-1848-4a95-8e1fa0999c9ae7a>.

19. Савка О. В. Регіональна політика Польщі уроки для України. *Вісник Маріупольського державного університету. Серія : Історія. Політологія*. 2015. Вип. 12. С. 277–283.

20. Gądecki J. Osiedla grodzone w Polsce – analiza dyskursu. Wrocław : Uniwersytet Wrocławski, 2009. 300 s.

### Анотація

**Марчук М. І. Територіальне самоврядування Республіки Польща як складник європейської регіональної стратегії. – Стаття.**

Мета статті полягає у з'ясуванні особливостей впливу євроінтеграційних процесів на систему місцевого (територіального) самоврядування Республіки Польща. З переходом Польщі до побудови капіталістичних відносин поступово виникла потреба в оптимізації її самоврядних структур із врахуванням особливостей діяльності місцевих органів влади в Західній Європі. У статті досліджено основні напрями демократизації локальних самоврядних інституцій Польської Республіки та новітні досягнення європейської регіональної стратегії. Виокремлено основні негативні фактори, що мають суттєвий вплив на економічні, соціальні та територіальні засоби згуртованості. З'ясовано, що поль-

ська система регіонального розвитку нині недостатньо дозволяє реалізовувати національні та регіональні стратегії розвитку, оскільки вона надмірно зосереджена на освоєнні європейських коштів та на виконанні вказівок і рекомендацій Європейського Союзу. Така слабкість польської регіональної політики може створювати труднощі у визначенні інших національних і регіональних пріоритетів у сфері розвитку. Визначено, що для ефективної реалізації регіональної політики польським посадовцям доцільно першочергово зробити повну реконструкцію системи державних фінансів у такий спосіб, щоб центральна та місцева влада отримала власні кошти й інвестиційні фонди, адже дотація з боку ЄС закінчиться у 2020 р. Недоліком включення місцевого (територіального) самоврядування Республіки Польща до євроінтеграційного процесу є те, що реформування фінансової системи Польщі майже не дозволило провести децентралізацію державних коштів для збільшення доходів на місцях. Наголошено, що регіоналізація і децентралізація є важливими передумовами економічної конкуренції між окремими населеними пунктами і регіонами. Така конкуренція в українських реаліях могла б стати оптимальною базою для подальшого економічного розвитку держави та зміцнити її позиції в умовах міжнародної конкуренції. На підставі з'ясованих особливостей зроблено висновок про те, що не вирівнювання диспропорцій між регіонами є основою для політики регіональної єдності, а саме усунення факторів, що зумовлюють таку нерівність.

*Ключові слова:* інтеграція, територіальне самоврядування, територіальна згуртованість, регіональна єдність, субсидіарність, децентралізація, деконцентрація.

### Summary

**Marchuk M. I. Territorial self-government of the Republic of Poland as a component of European regional strategy. – Article.**

The purpose of the article is to find out the peculiarities of the influence of European integration processes on the system of local (territorial) self-government of the Republic of Poland. With the transition of Poland to the construction of capitalist relations, there is gradually a need to optimize its self-governing structures, taking into account the peculiarities of the activities of local authorities in Western Europe. The territorial self-governance of the Republic of Poland as a component of the European regional strategy. The basic direction of democratization of local self-governing institutions of the Republic of Poland and the latest achievements of European regional strategy are investigated. The basic negative factors have a significant impact on economic, social and territorial cohesion funds. It has been found that the Polish system of regional development is currently not sufficiently capable of implementing national and regional development strategies, as it is overly focused on the "development" of European funds and on the implementation of EU guidelines and recommendations. The perceived weakness of Polish regional policy may make it difficult to identify other national and regional development priorities. It is determined that in order to effectively implement regional policy, it is advisable for Polish officials to make a complete overhaul of the public finance system so that central and local authorities receive their own funds and investment funds, especially since the EU subsidy will end in 2020. The disadvantage of involving the local (territorial) self-government of the Republic of Poland in the European integration process is the fact that the reform of the financial system of Poland has not fully enough allowed to

carry out the decentralization of public funds to increase local income. It is emphasized that regionalization and decentralization are important prerequisites for economic competition between individual settlements and regions. And such competition in the Ukrainian realities could become an optimal basis for further economic development of the country and strengthen its position in international

competition. Based on the ascertained characteristics, it is concluded that not leveling disparities between regions is the basis for the policy of regional unity, namely, the elimination of factors contributing to these inequalities.

*Key words:* integration, territorial self-government, territorial cohesion, regional unity, subsidiarity, decentralization, deconcentration.

УДК 342.98:35.082(477)  
DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).319](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).319)

**Н. С. Панова**  
кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри конституційного,  
адміністративного і міжнародного права  
Київського інституту інтелектуальної власності і права  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## ВИМОГИ ДО ОСІБ, ЯКІ ПРЕТЕНДУЮТЬ НА ВСТУП НА ДЕРЖАВНУ СЛУЖБУ

**Актуальність теми.** Становлення демократичної, правової, соціальної держави, інтеграція України в Європейське співтовариство, здійснення адміністративної реформи і реформи системи державної служби передбачають підготовку державних службовців, які здатні неухильно відстоювати права і свободи людини і громадянина і які володіють професійними вміннями і навичками, що ґрунтуються на сучасних спеціальних знаннях, аналітичних здібностях та майстерності застосування засобів і методів управлінської науки, стратегічному мисленні та особистісними якостями, необхідними для прийняття та успішної реалізації управлінських рішень. Питання відбору професійних та кваліфікованих осіб на посади державної служби було і залишається до теперішнього часу надзвичайно важливим та актуальним, особливо з огляду на докорінні зміни, які відбуваються у всіх сферах суспільного життя і насамперед у державному апараті.

**Стан наукового дослідження питання.** Не дивлячись на те, що це питання є надзвичайно важливим та актуальним, у теорії адміністративного права йому не приділялося належної уваги. Більше того, цілком справедливо буде зазначено, що це питання практично не досліджувалося, особливо у контексті тих змін, які протягом останніх років стосувалися інституту державної служби. Йдеться передусім про науково-теоретичні напрацювання із обраної проблеми.

**Виклад основного матеріалу.** Відповідно до ч. 1 ст. 20 Закону «Про державну службу» [1] (далі – чинний Закон) вимогами до осіб, які претендують на вступ на державну службу, є винятково вимоги щодо їхньої професійної компетентності. При цьому слід звернути увагу на те, що поняття «професійна компетентність» є новим для чинного Закону «Про державну службу» і попереднім Законом [2] воно не передбачалося. *Професійна компетентність* – це здатність особи у межах визначених за посадою повноважень застосовувати спеціальні знання, вміння (здатність належно виконувати певні дії, заснована на доцільному використанні особою набутих знань і навичок) та навички (тобто дії, складові частини яких у процесі формування стають автоматични-

ми), виявляти відповідні моральні та ділові якості для належного виконання встановлених завдань і обов'язків, навчання, професійного та особистісного розвитку.

Аналіз встановлених чинним Законом вимог дає підстави зазначити, що ці вимоги слід поділити на загальні, які визначені чинним Законом, та спеціальні, які пред'являються: а) до осіб, які претендують на зайняття посад державної служби категорій «Б» і «В», суб'єктом призначення з урахуванням рекомендацій, затверджених НАДС; б) до осіб, які претендують на зайняття посад державної служби категорії «А», типовими вимогами, затвердженими Кабінетом Міністрів України.

Загальними вимогами для посад категорії «А» є такі.

1. *Загальний стаж не менше 7 років.* Важливо зазначити, що загальний стаж – це сумарна тривалість роботи робітником або службовцем, або в іншій суспільно-корисній діяльності, якщо їх включення в трудовий стаж передбачено чинним законодавством. Натепер у чинному законодавстві використовується поняття «*страховий стаж*» – період (строк), протягом якого особа підлягає загальнообов'язковому державному пенсійному страхуванню та за який щомісяця сплачено страхові внески в сумі, не меншій, ніж мінімальний страховий внесок. Будь-який період роботи, який відповідно до закону зараховується до страхового стажу, включається у загальний стаж [3]. Загальний стаж слід відрізнити від *спеціального стажу*, тобто тривалості роботи у певних сферах, або на певних посадах (напр.: у сфері державної служби; на керівних посадах тощо).

2. *Досвід роботи.* На відміну від загального стажу роботи, який є неконкретизованим, вимоги щодо досвіду роботи є більш чіткими: а) на посадах державної служби категорій «А» чи «Б» (див. ст. 6 чинного Закону); б) на посадах не нижче керівників структурних підрозділів в органах місцевого самоврядування; в) на керівних посадах у відповідній сфері (мається на увазі сфера державної служби, сфера служби в органах місцевого самоврядування) не менш як 3 роки. При цьому слід зазначити, що необхідним є один із трьох названих досвідів роботи. Щодо поняття «керівна поса-

да» важливо акцентувати увагу на тому, що чинне законодавство не надає визначення цього поняття та не розкриває його змісту. Виходячи з поняття та сутності таких термінів, як «безпосередній керівник» і «посада державної служби», можна зробити висновок, що керівні посади (у контексті цього положення) – це посади публічної служби, які заміщують публічні службовці і до посадових обов'язків яких належить виконання виконавчо-розпорядчих повноважень;

3. *Вільне володіння державною мовою.* Цей критерій також є новітнім порівняно із попереднім Законом, який такої вимоги не передбачав. Обов'язок володіння державними службовцями державною мовою передбачено у п. 3 ч. 1 ст. 9 Закону «Про забезпечення функціонування української мови як державної» [4]. Відповідно до ст. 10 Конституції України державною мовою в Україні є українська мова (див. п. 1.2 коментарю до ст. 2 цього Закону).

Первинно у ст. 20 чинного Закону було передбачено, що рівень володіння державною мовою визначався під час атестації осіб, які претендують на вступ до державної служби [5]. Здійснення атестації покладалося на вищий навчальний заклад, який відповідно до ліцензії здійснює підготовку здобувачів вищої освіти у галузі знань «Публічне управління та адміністрування». На теперішній час Законом «Про внесення змін до деяких законів України щодо переважання влади» [6] внесено зміни до чинного Закону, у тому числі і до п. 5 ч. 1 ст. 25 Закону. Зазначеними змінами передбачено, що переможець конкурсу, оголошеного після 25.09.2019 р., має надати копії документів про підтвердження рівня вільного володіння державною мовою. Такими документами, на думку НАДС, можуть бути, зокрема: або а) документ державного зразка про середню / вищу освіту, в якому зазначено про вивчення предмету / дисципліни, що підтверджують знання української мови; або б) посвідчення щодо вільного володіння державною мовою, отримані до 25.10.2019 р. Слід звернути увагу на те, що зазначений перелік документів не є вичерпним [7].

Аналіз зарубіжного законодавства свідчить, що володіння державною мовою – це вимога, яка зумовлена характером діяльності публічних службовців, що полягає у знанні державної мови та її активному використанні під час виконання покладених завдань і функцій. Вимога володіння державною мовою зазвичай прямо встановлюється в державах, де є чималі іншомовні національні групи, наприклад, в Естонії [8], Литві [9], Латвії [10]. У мононаціональних країнах (Польща, Болгарія) в законах про публічну (державну) службу цю умову не передбачено [11; 12].

4. *Володіння іноземною мовою, яка є однією з офіційних мов Ради Європи:* англійська та французька мови [13]. Ця вимога відповідно до

абз. 1 п. 1 Прикінцевих та перехідних положень чинного Закону набрала чинності з 01.05.2018 р. Натепер час порядок атестації осіб, які претендують на зайняття посад державної служби категорії «А», і завдання затверджує Комісія з питань вищого корпусу державної служби (далі – Комісія). Так, 12.06.2018 р. на засіданні Комісії затверджено відповідні тестові завдання [14], які мають відповідати критеріям рівня володіння мовою B1 за системою володіння іноземними мовами, що використовуються в ЄС (CEFR). Тестові завдання включають у себе лексико-граматичний тест, перевірку розуміння письмового тексту, умінь і навичок сприйняття усного мовлення (аудіювання), умінь і навичок висловлювати свою думку іноземною мовою. Усі тестові завдання, окрім тих, що обрані кандидатами для проходження щодо перевірки володіння іноземною мовою кандидатів на зайняття вакантних посад державної служби категорії «А», є конфіденційними. Рекомендований час написання тестування має становити 2 години з моменту отримання кандидатами відповідного тестування, з яких 15 хвилин має бути виділено для аудіювання. Тестування оцінюється за 100-бальною шкалою, з яких прохідними є 75 балів і вище. Оцінювання тестування здійснюють залучені експерти. Критерії для проведення оцінювання володіння іноземною мовою затверджено рішенням Комісії (прот. № 10 засідання Комісії від 12.06.2018 р.) [15].

Загальні вимоги для посад категорії «Б» поділяються на два види залежно від юрисдикції державного органу.

У разі, якщо юрисдикція такого органу або його апарату поширюється на всю територію України, встановлено такі вимоги: досвід роботи на посадах державної служби категорій «Б» чи «В» або досвід служби в органах місцевого самоврядування, або досвід роботи на керівних посадах підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності не менше 2 років, вільне володіння державною мовою. Насамперед заслуговує на увагу положення щодо державного органу, юрисдикція якого поширюється на всю Україну, тобто йдеться про такі органи, як: Апарат ВРУ; Координаційний центр забезпечення взаємодії з КМУ; Урядовий офіс координації європейської та євроатлантичної інтеграції, Секретаріату КМУ, Офіс Президента України; допоміжні, консультативно-дорадчі органи, утворені Президентом України тощо. Окремо слід звернути увагу, що йдеться також про апарати (секретаріати) державних органів, тобто робочі органи, що забезпечують функціонування самих державних органів. Саме на ці органи, відповідно до їх установчих нормативних актів, і покладається завдання забезпечення організації і функціонування відповідних органів. Важливим є те, що служба в апаратах зазвичай надає особі ста-



тусу державного службовця (окрім працівників), що виконують функції з обслуговування. Такими органами є: Апарат ВРУ [16; 17], Офіс Президента України [18; 19], Секретаріат КМУ [20; 21], Апарат РНБО [22; 23], Секретаріат КСУ [24], апарати ВСУ, вищих спеціалізованих судів, судів [25], Секретаріат ЦВК [27], Секретаріат Уповноваженого ВРУ з прав людини [28; 29], Апарат Рахункової палати [30] тощо. Щодо досвіду служби в органах місцевого самоврядування слід зазначити, що це професійна діяльність на постійній основі осіб, які займають: а) виборні посади, на які вони обираються на місцевих виборах; б) виборні посади, на які вони обираються або затверджуються відповідною радою; в) посади, на які вони призначаються сільським, селищним, міським головою, головою районної, районної у місті, обласної ради на конкурсній основі чи за іншою процедурою, передбаченою законодавством України.

У разі, якщо юрисдикція державного органу поширюється на територію однієї або кількох областей, міста Києва або Севастополя, та його апараті – досвід роботи на посадах державної служби категорій «Б» чи «В» або досвід служби в органах місцевого самоврядування, або досвід роботи на керівних посадах підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності не менше двох років, вільне володіння державною мовою.

Для посад категорії «Б» в іншому державному органі, окрім тих, що зазначені вище – досвід роботи на посадах державної служби категорій «Б» чи «В» або досвід служби в органах місцевого самоврядування, або досвід роботи на керівних посадах підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності не менше 1 року, вільне володіння державною мовою. При цьому слід зазначити, що документом для визначення відповідного досвіду роботи може бути як трудова книжка, так і інші документи, зокрема: довідки, виписки з наказів, дані, наявні в реєстрі застрахованих осіб Державного реєстру загальнообов'язкового державного соціального страхування, а також копії контрактів, копії установчих документів та інші дані, які можуть бути підтвердженими документально.

Загальними вимогами для посад категорії «В» є: наявність вищої освіти ступеня молодшого бакалавра або бакалавра за рішенням суб'єкта призначення, вільне володіння державною мовою. При цьому слід звернути увагу на те, що в первинній редакції цього положення словосполучення «за рішенням суб'єкта призначення» щодо ступеня бакалавра або молодшого бакалавра не було. Таким чином, законодавець поклав вирішення цього питання на розсуд суб'єкта призначення. Слід зазначити, що: а) ступінь бакалавра (освітній ступінь, що здобувається на першому рівні вищої освіти) присуджується закладом вищої

освіти у результаті успішного виконання здобувачем вищої освіти освітньо-професійної програми, обсяг якої становить 180–240 кредитів ЄКТС. Обсяг освітньо-професійної програми для здобуття ступеня бакалавра на основі ступеня молодшого бакалавра або молодшого спеціаліста визначається закладом вищої освіти; б) молодшого бакалавра (освітньо-професійний ступінь, що здобувається на початковому рівні (короткому циклі) вищої освіти) присуджується закладом вищої освіти у результаті успішного виконання здобувачем вищої освіти освітньо-професійної програми, обсяг якої становить 120–150 кредитів ЄКТС. Обсяг освітньо-професійної програми для здобуття ступеня молодшого бакалавра на основі ступеня молодшого спеціаліста визначається закладом освіти).

Спеціальні вимоги до осіб, які претендують на зайняття посад державної служби категорій «Б» і «В», визначаються суб'єктом призначення з урахуванням рекомендацій, затверджених НАДС. Спеціальні вимоги визначає суб'єкт призначення шляхом затвердження умов проведення конкурсу за формами, визначеними Порядком проведення конкурсу на зайняття посад державної служби, а розробляє їх служба управління персоналом державного органу. За змістом спеціальні вимоги є описом вимог до досвіду роботи осіб, які претендують на зайняття посад державної служби категорій «Б» і «В», їх освіти, компетентностей, професійних знань, необхідних для ефективного виконання обов'язків за відповідною посадою державної служби. При цьому вимоги щодо освіти та досвіду роботи можуть мати уточнюючий характер щодо галузей знань та/або спеціальностей, за якими здобуто вищу освіту, досвіду роботи у конкретній сфері. Слід зазначити, що спеціальні вимоги визначаються з урахуванням вимог спеціальних законів, що регулюють діяльність відповідного державного органу, положення про державний орган, завдань та змісту роботи, яку зобов'язаний виконувати державний службовець відповідно до положення про структурний підрозділ та посадової інструкції. Ці вимоги описуються з рівнем деталізації, достатнім для відбору осіб, які претендують на зайняття посад державної служби, з одночасним встановленням компонентів кожної такої вимоги.

Особи, які претендують на зайняття посад державної служби категорії «А», мають відповідати і спеціальним вимогам, передбаченим Типовими вимогами до осіб, які претендують на зайняття посад державної служби категорії «А» [31]. Спеціальні вимоги становлять насамперед вимоги щодо компетентностей: а) управління змінами: вміння формувати план змін, управляти змінами та реакцією на них, оцінювати ефективність змін; б) прийняття ефективних рішень: здатність своєчасно приймати виважені рішення; вміння аналізувати

альтернативи; спроможність на виважений ризик; автономність та ініціативність щодо прийняття пропозицій/рішень; в) лідерство: вміння мотивувати до ефективної професійної діяльності; сприяння всебічному розвитку особистості; вміння делегувати повноваження та управляти результатами діяльності; здатність до формування ефективної організаційної культури державної служби; г) комунікація та взаємодія: вміння визначати зацікавлені і впливові сторони та розбудовувати партнерські відносини; здатність ефективно взаємодіяти – дослухатися, сприймати та викладати думку; вміння публічно виступати перед аудиторією; здатність переконувати інших за допомогою аргументів та послідовної комунікації; д) досягнення результатів: здатність до чіткого бачення результату діяльності; вміння фокусувати зусилля для досягнення результату діяльності; вміння запобігати та ефективно долати перешкоди; ж) стресостійкість: вміння управляти своїми емоціями; здатність до самоконтролю та до конструктивного ставлення до зворотного зв'язку, зокрема критики; з) управління ефективністю та розвиток людських ресурсів: вміння управляти як людськими ресурсами, так і проектами; вміння організувати роботу і контролювати її виконання; здатність до мотивування тощо. Слід зазначити, що наведений перелік компетентностей не є вичерпним.

Цікавим є зарубіжний досвід щодо вимог до осіб, які претендують на посади публічної служби, зокрема, стосовно освіти. Наявність відповідної освіти є однією з визначальних умов для вступу на публічну службу практично в усіх країнах Європейського Союзу. При цьому градація відповідної освіти залежно від країни, конкретної посади, виду служби має велике значення: для зайняття одних посад достатньо середньої освіти, для інших – необхідною є вища освіта із ступенем бакалавра або магістра.

Найбільш жорсткою є система вимог щодо освіти у Німеччині. Відповідно до Федерального закону Німеччини «Про статус чиновників» [32] для: а) службової кар'єри служби підвищеної категорії вимагається: шкільне навчання, яке надає право навчатися у вищому закладі, і проходження підготовчої служби у три роки; б) службової кар'єри служби вищої категорії вимагається: трирічна, закінчена іспитом освіта у вищому навчальному закладі і проходження підготовчої служби у два роки.

Досить чітка взаємозалежність між рівнем освіти і службовим званням державного службовця передбачена § 7 Закону Чехії «Про службу державних службовців ...», відповідно до якого державному службовцеві, службова посада якого вимагає: а) середньої професійної освіти – присвоюється службове звання «референт»; б) повної середньої шкільної освіти – «професійний рефе-

рент»; в) повної середньої шкільної освіти – «референт-спеціаліст»; г) повної середньої шкільної освіти – «вищий референт»; д) повної середньої шкільної освіти – «вищий референт-спеціаліст»; якщо державний службовець займається контрольною діяльністю – йому присвоюється службове звання «інспектор»; ж) вищої професійної освіти або університетської освіти з дипломом бакалавра – «старший референт» або «старший інспектор»; з) університетської освіти з дипломом бакалавра – «радник»; к) університетської освіти з дипломом магістра – «професійний радник», «старший радник», «міністерський радник», «вищий міністерський радник», «старший міністерський радник» [33].

**Висновки.** Таким чином, враховуючи важливість вимог до осіб, які претендують на зайняття посад державної служби у контексті подальшого удосконалення інституту державної служби та його адаптації до стандартів ЄС, слід зазначити, що як належне правове регулювання цих вимог, так і їх відповідне науково-методологічне забезпечення дають можливість доступу до державної служби кваліфікованим, професійним та авторитетним особам. Як видається, одним із важливих напрямів подальшого удосконалення системи вимог є вимоги щодо особистісних якостей кандидатів на посади державної служби.

#### Література:

1. Про державну службу : Закон України від 10.12.2015 р. Дата оновлення: 01.01.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19>.
2. Про державну службу : Закон України від 16.12.1993 р. URL: (втратив чинність).
3. Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування: Закон України від 09.07.2003 р. Дата оновлення: 01.01.2019 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1058-15>.
4. Про забезпечення функціонування української мови як державної: Закон України від 25.04.2019 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2704-19>.
5. Про організацію проведення атестації осіб, які претендують на вступ на державну службу, щодо вільного володіння державною мовою: Постанова КМУ від 26.04.2017 р. Дата оновлення: 04.11.2017 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/301-2017-%D0%BF> (втратила чинність).
6. Про внесення змін до деяких законів України щодо переважання влади: Закон України від 19.09.2019 р. Дата оновлення: 01.02.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/117-20>.
7. Щодо підтвердження рівня вільного володіння державною мовою переможцем конкурсу на зайняття посади державної служби: роз'яснення НАДС від 17.01.2020 р. URL: <file:///C:/Users/pc/Desktop/%D0%9A%D0%9E%D0%9C%D0%95%D0%9D%D0%A2%D0%90%D0%A0-%D1%80%D0%B5%D0%B4%D0%B0%D0%BA%D1%86%D1%96%D1%8F-2020/%D0%9D%D0%9F%D0%90%20%D0%9D%D0%90%D0%94%D0%A1/%D0%B2%D0%BE%D0%BB%D0%BE%D0%B4.%D0%B4%D0%B5%D1%80%D0%B6.%D0%BC%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D1%8E.pdf>.

8. Про публічну службу : Закон Естонії від 25.01.1995 р. *Публічна служба. Зарубіжний досвід та пропозиції для України* / за заг. ред. В.П. Тимощука, А.М. Школика. Київ : Конус-Ю, 2007. 735 с. С. 467–520.

9. Про публічну службу : Закон Литви від 23.04.2002 р. С. 427–454.

10. Про державну цивільну службу : Закон Латвії від 07.09.2000 р. С. 455–466.

11. Про цивільну службу : Закон Польщі від 18.12.1998 р. С. 388–426;

12. Про державного службовця : Закон Болгарії від 27.08.1999 р. С. 601–638.

13. Стаття 12 Статуту Ради Європи від 05.09.1949 р.

14. Тестові завдання з англійської і французької мови. URL: <https://nads.gov.ua/vyshhyj-korpus-derzhavnoyi-sluzhby/testuvannia/testuvannia-navolodinnia-inozemnoiu-mo/>.

15. Критерії оцінювання володіння іноземною мовою. URL: <http://nads.gov.ua/page/protokol-no-10-zasadnnyakvks-vid-12-chervnya-2018-roku>.

16. Про структуру апарату Верховної Ради України : Постанова ВРУ від 20.04.2000 р. Дата оновлення: 11.07.2006 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1678-14>.

17. Про затвердження Положення про Апарат Верховної Ради України : Розпорядження Голови ВРУ від 25.08.2011 р. Дата оновлення: 21.06.2018 р. .

18. Питання забезпечення діяльності Президента України: Указ Президента України від 20.06.2019 р. дата оновлення: 20.06.2019 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/417/2019> .

19. Про Положення про Офіс Президента України : Указ Президента України від 25.06.2019 р. Дата оновлення: 10.09.2019р. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/4362019-27681> .

20. Про Кабінет Міністрів України: Закон України від 27.02.2014 р. Дата оновлення: 27.12.2019 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-1>.

21. Про затвердження Положення про Секретаріат Кабінету Міністрів України : Постанова КМУ від 12.08.2009 р. Дата оновлення: 30.01.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/850-2009-%D0%BF>.

22. Про Раду національної безпеки і оборони України : Закон України від 05.03.1998 р. Дата оновлення: 11.01.2019 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/183/98-%D0%B2%D1%80>.

23. Питання Апарату Ради національної безпеки і оборони України: Указ Президента України від 14.10.2005 р. Дата оновлення: 25.10.2017 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1446/2005>.

24. Про Конституційний Суд України : Закон України від 13.07.2017 р. Дата оновлення: 05.08.2018 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19>.

25. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 02.06.2016 р. Дата оновлення: 01.01.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.

26. Про Центральну виборчу комісію : Закон України від 30.06.2004 р. Дата оновлення: 01.01.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1932-15>.

27. Про Положення про Секретаріат Центральної виборчої комісії: Постанова ЦВК від 19.06.2015 р. Дата оновлення: 30.01.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0092359-15>.

28. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини: Закон України від 23.12.1997 р. Дата оновлення 28.11.2019 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/776/97-%D0%B2%D1%80>.

29. Про затвердження Положення про Секретаріат Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини: Наказ Уповноваженого ВРУ з прав людини від 20.06.2012 р. Дата оновлення 20.06.2012 р. .

30. Про Рахункову палату: Закон України від 02.07.2015 р. Дата оновлення 04.02.2019 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/576-19>.

31. Про затвердження Типових вимог до осіб, які претендують на зайняття посад державної служби категорії «А»: Постанова КМУ від 22.07.2016 р. Дата оновлення: 19.10.2018 р. .

32. Про статус чиновників : Федеральний Закон ФРН від 31.03.1999 р. *Публічна служба. Зарубіжний досвід та пропозиції для України* / за заг. ред. В.П. Тимощука, А.М. Школика. Київ : Конус-Ю, 2007. 735 с. С. 225–269.

33. Про службу державних службовців у адміністративних установах і про винагороду публічних службовців та інших працівників адміністративних установ : Закон Чеської Республіки від 26.04.2002 р. С. 269–388.

### Анотація

**Панова Н. С. Вимоги до осіб, які претендують на вступ на державну службу. – Стаття.**

У статті проаналізовано вимоги до осіб, які претендують на вступ на державну службу, щодо їх можливості застосовувати у межах визначених за посадою повноважень спеціальні знання, уміння (здатність належно виконувати певні дії, заснована на доцільному використанні особою набутих знань і навичок) та навички (тобто дії, складові частини яких у процесі формування стають автоматичними), виявляти відповідні моральні та ділові якості для належного виконання встановлених завдань і обов'язків, навчання, професійного та особистісного розвитку.

Вимоги до осіб, які претендують на вступ на державну службу класифіковано залежно від категорії посади державної служби, на яку особа вступає, від юрисдикції державного органу, від нормативно-правових засад діяльності відповідного державного органу, від завдань та змісту роботи, яку зобов'язаний буде виконувати державний службовець. Досліджено зміст загальних вимог, які висуваються до осіб, що претендують на посади державної служби категорії «А»: загальний стаж не менше 7 років, досвід роботи, вільне володіння державною мовою, володіння іноземною мовою, яка є однією з офіційних мов Ради Європи. Визначено, що досвід служби в органах місцевого самоврядування є професійною діяльністю на постійній основі осіб, які займають виборні посади, на які вони обираються на місцевих виборах; виборні посади, на які вони обираються або затверджуються відповідною радою; посади, на які вони призначаються сільським, селищним, міським головою, головою районної, районної у місті, обласної ради на конкурсній основі чи за іншою процедурою, передбаченою законодавством України.

Звернуто увагу на особливості зарубіжного досвіду щодо особливостей вимог про освіту до осіб, які претендують на посади публічної служби, а також взаємозалежність між рівнем освіти і службовим званням державного службовця. Визначено необхідність подальшого удосконалення системи вимог шляхом виокремлення вимог щодо особистісних якостей кандидатів на посади державної служби.

**Ключові слова:** вступ на державну службу, професійна компетентність, професійні вимоги, загальні вимоги, спеціальні вимоги, кандидати на посаду державної служби, уміння та навички.

### Summary

#### **Panova N. S. Requirements for candidates for employment in the civil service. – Article.**

The article analyzes the requirements for candidates for employment in the civil service in terms of their ability to apply specific knowledge, competence within the post's authority (ability to perform certain actions adequately based on the expedient use of a person's knowledge and expertise) and skills (i.e. actions the components of which become automatic in the process of shaping), to identify the appropriate moral and business qualities for the proper fulfillment of the tasks and responsibilities, training, professional and personal development.

The requirements for candidates for employment in the civil service are classified according to the category of civil service post to which the person gets into, the jurisdiction of the state agency, the legal framework of the activity of the respective state agency, the tasks and content of the work which will be performed by a civil servant. The paper studies the content of the general requirements for candidates for civil service post of the category "A" total experience is at least 7 years, hands-on experience, fluency in the official language, command of

a foreign language, which is one of the official languages of the Council of Europe. It is determined that the experience of career in local self-government bodies is a professional activity on a permanent basis of persons holding elective positions to which they are elected at local elections; the elective offices to which they are elected or approved by the relevant council; posts to which they are appointed by the village, settlement, city mayor, mayor of district, district in the city, regional council by means of competition or other procedure stipulated by the legislation of Ukraine.

The author draws attention to the peculiarities of foreign experience regarding the peculiarities of education requirements for candidates for public service posts, as well as the interdependence between the level of education and the rank of a civil servant. The author defines the necessity of further improvement of the system of requirements through identifying the requirements for the personal qualities of candidates for public service posts.

*Key words:* civil service entrance, professional competence, professional requirements, general requirements, special requirements, candidates for civil service post, skills and expertise.

УДК 342.56

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).320](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).320)**Т. В. Поличко***аспірант кафедри конституційного права  
та порівняльного правознавства  
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

### ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ЮРИДИЧНОЇ АРГУМЕНТАЦІЇ В ДІЯЛЬНОСТІ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Ми задалися непростим завданням щодо застосування юридичної аргументації у діяльності Конституційного Суду України. Судова практика Конституційного Суду України – це свого роду здійснення конституційного контролю. Однак постає питання: чи слід вважати діяльність Конституційного Суду України правотворчою з огляду на його повноваження та з урахуванням результату останньої судової реформи?

Цілком логічною, конструктивною та змістовною вважаємо думку В. Гончарова, який вважає: «Якщо юридична норма лише відображується у результаті офіційної інтерпретації, то годі й говорити про правотворчий характер рішень КСУ та визнавати за ними статус джерела права. І навпаки, якщо у результаті офіційної інтерпретації юридична норма не відображується, а створюється, тоді слід визнавати правотворчий характер рішень КСУ» [1, с. 127].

Конституційне судочинство, або, як ще називають, конституційна юрисдикція або конституційна юстиція, і досі вважається найбільш досконалим способом конституційного захисту інтересів особи та держави, конституційного ладу та суверенітету. Сенс неупередженості Конституційного Суду полягає в тому, що до сфери його повноважень не входять спори про встановлення та оцінку фактів, адже завдання Конституційного Суду – це здійснення конституційного контролю. Конституційні процедури породжують необхідні державі та громадянам правові наслідки для суб'єктів конституційних відносин.

Термін «юридична аргументація» не використовується у нормативних актах, що регулюють конституційне судочинство. Навіть більше, під аргументацією у конституційному судочинстві розуміють безпосередньо одну із функцій Конституційного Суду – здійснення тлумачення. Стосовно цього слушно зауважує Ю. Шемшученко: «Основну сферу діяльності щодо тлумачення становить з'ясування. Це внутрішній розумовий процес, що відбувається у свідомості особи, яка вживає норму права. Це розуміння для себе і всередині себе, тому воно не містить зовнішніх форм формулювання і в цьому сенсі не має юридичного значення. Розуміння відбувається за допомогою всіляких прийомів і способів тлумачення, таких як граматичний (фі-

лологічний), логічний, історико-політичний, систематичний тощо» [2].

Повнота і всебічність, істинність, об'єктивність і побудова юридичної аргументації на принципах розумності і верховенства права, на конституційних і загальнолюдських цінностях суттєво впливають на переконливість і справедливість рішення, сприйняття і виконання рішень конституційної юстиції, особливо за відсутності законодавчо встановленого механізму їх виконання, сприяють посиленню гарантій верховенства Основного Закону і його правової охорони. Тому дослідження юридичної аргументації у рішеннях конституційної юстиції завжди буде актуальним [3, с. 12].

А.С. Головін був цілком правий, на нашу думку, зазначаючи що інтерпретаційна діяльність Конституційного Суду України побудована за принципом класичного герменевтичного кола, а саме: як тлумачення норми закону є неможливим без з'ясування конституційності, так само вирішенню питання щодо конституційності цієї норми передує з'ясування її змісту. «На перший погляд, це визначення має суто теоретичний, абстрактний характер, та насправді значення застосування саме цього принципу у практичній інтерпретаційній діяльності єдиного органу конституційної юрисдикції в Україні важко переоцінити, особливо у сфері захисту конституційних прав громадян» [4, с. 61]. А отже, тлумачення законодавства також є важливим з точки зору з'ясування його конституційності та законодавчої визначеності.

Слушним є дослідження Г.О. Хрислової щодо вивчення юридичної природи актів КСУ, що вимагає визначення їх нормативного або ненормативного характеру, юридичної сили, сфери дії, форми актів, статусу та компетенції КСУ як державного органу – суб'єкту прийняття досліджуваних юридичних актів, а також правових форм його діяльності, результати яких відбиваються в цих актах та визначають мету їх прийняття. Також авторка зазначає, що КСУ розглядає винятково питання права та не виступає правозастосовчим органом. Його акти не є актами правозастосування та не містять правоположень. Крім того, її думка є такою, що акти КСУ не є актами правотворчості (у тому числі «негативної»); не належать до нормативно-правових актів; не входять до системи законодавства України (за винятком Регламенту

КСУ, який є відомчим підзаконним нормативно-правовим актом) [5, с. 15].

Відомий теоретик правознавець О. Ющик також зазначає: «Оскільки Конституцією та законами України визначено, що суди є не правотворчими органами, а органами правосуддя, то вони не мають повноважень установлювати (творити) право своїми актами, їх повноваження обмежуються виключно рамками правосуддя, тобто судженням про право» [6, с. 3–9].

Надзвичайне різке твердження Г.О. Хрислової, але ми можемо погодитися з тим, що, дійсно, якщо враховувати мету прийняття актів КСУ та їх юридичних особливостей, тоді можна виділити такі їх види: акти конституційного контролю; акти щодо офіційного тлумачення Конституції та законів України; процедурні (процесуальні) акти; внутрішньо організаційні акти. У такому разі акти конституційного контролю мають змішаний (нормативно-індивідуальний) характер. Резолютивна частина цих актів не містить нормативних приписів. Їх нормативна природа здебільшого визначається викладенням у їх мотивувальній частині правових позицій органу конституційного контролю. У разі визнання конституційності юридичного акта таке рішення КСУ виступає останнім, завершальним актом процесу правоутворення. В такому разі акти КСУ щодо офіційного тлумачення Конституції України є інтерпретаційними актами та належать до актів нормативного характеру [5, с. 15].

Як відмічає М.В. Тесленко, рішення Конституційного Суду України про невідповідність законів та інших правових актів Конституції України мають вищу юридичну силу, що збігається з юридичною силою Конституції України, їх чинність не може бути скасована повторним прийняттям акта, визнаного Судом неконституційним, що характеризує Конституційний Суд України як «негативного» законодавця. З іншого боку, вища юридична сила рішень Конституційного Суду України, в яких формулюються правові висновки («правові позиції») Суду внаслідок інтерпретації ним конституційних положень, дозволяє йому заповнювати прогалини і розв'язувати колізії в законодавстві, а отже, бути певною мірою і «позитивним» законодавцем. Отже, можна стверджувати, що рішенням Конституційного Суду України властива матеріально-правова сила закону, вони є джерелами права і мають прецедентний характер [7, с. 7].

Рішення КСУ можна розглядати як «загальне право Конституції та законів України». Це несамостійне, похідне й комплементарне джерело права, яке М. Савчин називає субсидіарним [8, с. 420]. Г.О. Хрислова стверджує, що рішення та висновки КСУ виступають допоміжними джерелами права, оскільки спираються на первинні правила поведінки, однак мають нормативний

характер. За суб'єктом прийняття, процедурою ухвалення, характером проявів нормативності (наявності в них правових позицій) вони наближаються до такого джерела права, як прецеденти, однак мають свої суттєві особливості, оскільки виступають прецедентами тлумачення – «квазіпрецедентами» [5, с. 15].

За такого підходу питання про юридичну силу рішень КСУ можна відкинути як безвартісне. Позаяк ці рішення складають вторинний рівень джерел права, вони за певних умов можуть конкурувати лише між собою, утім ніколи з джерелами права першого рівня. Пропонований підхід, як видається, не тільки дозволяє уникнути теоретичних складнощів, пов'язаних із визначенням місця актів КСУ у системі джерел права, а й дозволяє запровадити в практику конституційного судочинства дію принципу *stare decisis*, зворотним боком якого є обов'язок органу конституційного судочинства спеціально мотивувати свою відмову від попередніх інтерпретацій Конституції та законів України [11, с. 131].

З цього приводу М.В. Мазур зазначає, що рішення КСУ мають постійну дію, тобто вони не втрачають чинність через скасування правового акта, визнаного повністю або частково неконституційним, чи з прийняттям замість нього нового акта, що зумовлено нормативним характером правових позицій, які містяться в мотивувальній частині рішення. Враховуючи це, доцільно на законодавчому рівні запровадити механізм перегляду правових позицій і рішень КСУ, який забезпечить ефективні можливості для еволюції його практики відповідно до розвитку суспільних відносин, правової науки та стандартів у галузі прав людини, а також для виправлення помилкових рішень КСУ [9, с. 8].

Цілком логічною, конструктивною та змістовною вважаємо думку В. Гончарова, який вважає: «Якщо юридична норма лише відображується у результаті офіційної інтерпретації, то годі й говорити про правотворчий характер рішень КСУ та визнавати за ними статус джерела права. І навпаки, якщо у результаті офіційної інтерпретації юридична норма не відображується, а створюється, тоді слід визнавати правотворчий характер рішень КСУ» [9, с. 127].

Відповідно, ті, хто вважають, що акт тлумачення є лише формою відображення юридичної норми (чи її єдиного істинного смислу, волі законодавця), є прихильниками так званої «декларативної теорії тлумачення»; ті ж, хто вважають, що в акті тлумачення створюється смисл норми (а отже, й сама норма), є, відповідно, прихильниками «конститутивної теорії тлумачення». Ідея французьких просвітителів стосовно того, що суд є лише «вустами» закону, міцно укорінилася на Континенті. Б. Зупанчич стверджує, що причи-

ною її появи в дійсності був тодішній брак демократичної традиції та свавілля судової влади [10].

Головною вадою декларативної теорії, як видається, є безвідповідальне ставлення судів (котрі сповідують її у своїй роботі) до власних попередніх рішень та принципова неможливість дії принципу ustalеної судової практики (*stare decisis*). Змальовуючи роль попередньої судової практики під час ухвалення нових рішень у континентальному судочинстві, Р. Леже відзначає: «...постанова, хай навіть винесена вищим судовим органом, не позбавляє суди, котрі в майбутньому зіштовхнуться з подібним питанням, свободи у прийнятті рішення. До того ж ніщо не забороняє судам, котрі зайняли певну позицію з деякого правового питання, змінити свою точку зору та скористатися «переглядом»» [10, с. 85].

Як зазначає В. Гончаров, Суд, котрий тлумачить Конституцію, не повинен брати до уваги нічого, що відбулося після її ухвалення, навіть наступні її інтерпретації. Це сувора «інтерпретаційна дієта»: у розпорядженні суду є лише текст Конституції (в якій від часу її ухвалення міститься істинний смисл, воля законодавця), способи тлумачення (набори прийомів для винайдення цієї волі) й необхідні засоби (матеріали парламентських слухань, тексти пов'язаних джерел тощо) [11].

Конституційний Суд України, попри його виключне право виносити остаточні рішення у межах вирішення питань, що складають його компетенцію, як і будь-який орган державної влади, теж не застрахований від помилкових (повністю чи принаймні в частині) рішень. Тому положення Основного Закону України про остаточний характер актів Конституційного Суду України потребує застереження. Беззаперечний факт існування ризику судової помилки у рішенні органу конституційної юрисдикції, ймовірність якої повністю виключити неможливо, є суттєвим аргументом для надання права Конституційному Суду України переглядати власні правові позиції, принаймні з нововиявлених обставин. Фактично положення про остаточний характер рішень органу конституційної юрисдикції презюмує неспроможність Конституційного Суду України допуститися помилки у прийнятті рішення чи формулюванні висновку. Така претензія актів органу конституційної юрисдикції на безпомилковість суперечить здоровому глузду [12, с. 68].

На жаль, в Україні немає такого джерела права, як, наприклад, у Англії «розум». У системі джерел англійського права «розум» є субсидіарним (додатковим, допоміжним) джерелом права, об'єктивно необхідним для подолання прогалини у праві в силу того, що «казуїстичний аспект права припускає чисельність прогалин», для усунення котрих і передбачається застосування «розу-

му». Формально-юридична підстава застосування розуму – наявність прогалини у праві: відсутність прецеденту, законодавчої норми, обов'язкового звичаю для прийняття рішення у справі. «Розум» є невіддільним від нормативного змісту права, репрезентованого низкою інших джерел права: «Винесення судового рішення на основі розуму – це насамперед пошук рішення, яке найбільше відповідає нормам чинного права» (не слід вважати, що «пошук рішення на основі розуму є нічим не зумовленим, довільним процесом») [13, с. 172]. Але застосування розуму є насамперед аргументуванням своєї позиції, основаної як на букві закону, шляхом тлумачення (розуміння) його загальноцивілізаційних принципів та цінностей прав людини, тобто тлумачення своєї власної позиції, однак з урахуванням окремої думки судді. Але при цьому, на відміну від окремої думки судді КСУ, рішення на основі «розуму» мають спеціальний статус.

До юридичної аргументації також слід відносити і посилання на прийняті в правознавстві правила юридичної техніки, способи тлумачення права, прийоми вирішення колізій права, не завжди безпосередньо містяться в нормативних правових і судових актах. Одночасно конституційна юстиція є вагомим «споживачем» доктрини та нерідко використовує її як вирішальний аргумент для прийняття рішення. Зважаючи на істотні особливості функціонування правової системи України, особливості професійного мислення судді як суб'єкта правозастосовної діяльності, суб'єкта тлумачення законодавства, ускладненого наявністю в ньому прогалин, колізій тощо, у вітчизняній юридичній літературі не випадково послідовно «обстоюється» позиція щодо раціонального підходу до праворозуміння, яке ґрунтується на тлумаченні законодавства за допомогою логічних засобів. Саме такий підхід забезпечує прийняття належного, правосудного рішення, «дозволяє судді дотримуватися незалежності» за «неможливості слідувати рекомендаціям вищих судів і позиціям судової практики в аналогічних справах» [13, с. 171].

З огляду на вищезазначене вважаємо актуальним і цікавим дослідження М.В. Мазура, який слушно наголошує, що окрім підсумкових актів органу конституційної юрисдикції, прецедентний характер мають також деякі ухвали КСУ про відмову у відкритті конституційного провадження. Він вважає доцільним поширення практики прийняття КСУ «відмовних» ухвал з позитивним змістом, які містять, з одного боку, формальну відмову у відкритті конституційного провадження, а з іншого – вказівку на необхідність застосувати в такому разі правову позицію КСУ, сформульовану в раніше розглянутій справі. Значення джерел конституційного права України мають і деякі відмовні ухвали з негативним змістом, зокрема, ті ухвали, в яких містяться правові позиції

КСУ щодо правил підвідомчості та допустимості справ, що розглядаються. [9, с. 9]. У такому разі аргументована позиція суду використовуватиметься за аналогією, або взагалі відповідь буде сформована з посиланням на попередню позицію суду з так званих «відмовних» ухвал.

Таким чином, цілком погоджуємось із висновком Р. Мартинюка про те, що «значущість правових позицій органів конституційної юрисдикції у правовій системі країни, їх юридична сила виявляють їхню подібність до прецедентних рішень судів загальної юрисдикції та законів парламенту. Водночас правові позиції конституційних судів певною мірою нагадують і доктринальне джерело права в англійській правовій системі... Узагальнюючи викладене, можемо констатувати, що у своїх сутнісних характеристиках правові позиції органів спеціалізованого конституційного контролю виявляють лише подібність до нормативних актів та прецедентних судових рішень» [14, с. 85–86].

Слід відзначити, що в Конституції США немає прямої вказівки на право Верховного Суду тлумачити її положення. Право вищої судової інстанції тлумачити конституційні норми тісно пов'язане з іншим визнаним правом Верховного Суду (хоча ніде не закріпленим) на здійснення судового контролю за конституційністю законів. Кожен юрист у США, навіть початківець, знає напам'ять відомі слова Дж. Маршалла – «творця» інституту судового контролю: «Безсумнівно, саме суду належить право і обов'язок говорити, що є закон» (*Marbury v. Madison*, 5 U.S. 137 (1803)). А оскільки Конституція за своєю природою є закон, «природно і неминує, саме судді виступають її інтерпретаторами». Як відзначають дослідники, відкрите визнання права суду перекроювати на свій розсуд конституційні норми було б розцінено як прямий виклик самій Конституції і відразу б поставило під сумнів правомірність інституту судового конституційного контролю. Тому сам Дж. Маршалл заперечував право суду створювати нові конституційні норми або скасовувати, переглядати чинне конституційне право [18, с. 114–115]. Однак у 1958 р. у рішенні у справі *Cooper v. Aaron* Верховний Суд підтвердив як незмінну фундаментальну рису американської конституційної системи принцип «верховенства судового тлумачення» (*judicial supremacy*), що полягає у визнанні верховенства тлумачення Конституції, що дається Верховним Судом, по відношенню до тлумачення, здійснюваного іншими гілками влади (358 U.S. 1 (1958)). З того часу загальнопоширеною стала позиція, що саме судді Верховного Суду мають «останнє слово в інтерпретації конституційних положень, і саме їх рішення визначають для кожного справжнє значення Конституції» [15, с. 6].

У зв'язку з цим постає також питання суддівського активізму, динамічного тлумачення норм конституції, так званого прогресистського підхо-

ду, який набув досить широкого поширення в Сполучених Штатах Америки. Тут постає важливе питання мотивації та аргументів, якими керуються органи конституційного судочинства, змінюючи свої попередні правові позиції. Не маючи на меті спеціально розглядати це питання, лише зазначимо, що наявність таких аргументів дуже важлива, оскільки легітимізує в очах суспільства і пояснює відмову від попередньої правової позиції. Рішення ж, ухвалені без такої аргументації, справляють враження бажання приховати справжню мотивацію і бачити причини зміни правових позицій не у захисті конституції, а в певних кон'юнктурних обставинах. Тут же можна згадати і деякі правові позиції Конституційного Суду України, які змінювались без жодних аргументів (наприклад, протилежні підходи Конституційний Суд України застосовував щодо конституційної реформи 2004 року, індивідуального членства у коаліції депутатських фракцій, звуження змісту і обсягу існуючих прав тощо) [17, с. 108].

#### Література:

1. Гончаров В. Ще раз про юридичну природу рішень Конституційного Суду України. *Вісник Національної академії правових наук України*. № 2 (73). 2013. С. 126–132.
2. Шемшученко Ю.С. Теоретичні засади подолання колізій у законодавстві України: проблеми теорії і практики: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 23–24 жовт. 1995 р.). Київ: Генеза, 1996. С. 7.
3. Савенко М.Д. Методологія юридичної аргументації у рішеннях конституційної юстиції. *Наукові записки*. Т. 144–145. 2013. С. 12–17.
4. Головін А.С. Права людини: інтерпретаційна діяльність Конституційного Суду України. Київ: Логос, 2012. С. 61.
5. Христова Г.О. Юридична природа актів Конституційного Суду України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук. Спеціальність 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. Харків 2004. 19 с.
6. Ющик О. Проблема законності нормативних постанов Пленуму Верховного Суду України. *Вісник Конституційного Суду України*. № 3. 2006. С. 3–9.
7. Тесленко М.В. Конституційна юрисдикція в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. спеціальність 12.00.02 – конституційне право. Київ: 2000. 14 с.
8. Савчин М. Динамічне тлумачення Конституції та конституційна юрисдикція в Україні / М. Савчин, Р. Марчук. *Вибори та демократія*. 2009. № 4 (22). С. 20–29.
9. Мазур М.В. Акти органів судової влади як джерело конституційного права України. Автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук. Спеціальність 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право. Харків, 2009. 16 с.
10. Zupančič M. V. On the 'Essence' of Human Rights. Manuscript. 60 p. 2. / Леже Р. Великие правовые системы современности: сравнительно-правовой подход: [пер. с фр.] / Р. Леже. Wolters Kluwer Russia, 2011. 529 с.
11. Гончаров В. Безответственность интерпретатора в контексте традиционной теории толкования правовых норм. *Антропология права: філософський та юри-*



дичний виміри (стан, проблеми, перспективи): статті учасників Міжнародного «круглого столу» (м. Львів, 7–8 груд. 2012 р.). Львів : Край, 2012. С. 120–131.

12. Поліщук Т. С. Питання остаточності актів Конституційного Суду України. *International Journal of Innovative Technologies in Social Science IS / 3(7), Vol. 3, May 2018. С. 67–70.*

13. Шульга А.М. Загальнотеоретичні аспекти правомірної поведінки особи: Монографія. Харків : Майдан. 2013. 412 с.

14. Мартинюк Р. Природа правових позицій органів спеціалізованого конституційного контролю: теоретико-правовий аспект. *Вісник Конституційного Суду України. № 1/2014. С. 76–86.*

15. Kramer L. D. Foreword: We the Court. *Harvard Law Review. 2001. Vol. 115. P. 8.*

16. Сергеева С. Л. Развитие конституционного судебного правотворчества в США (конец XIX – начало XXI века) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Курск, 2012. С. 10.

17. Таран Д.П. Форми захисту Конституції на сучасному етапі: порівняльно-правовий аспект. дис. ... канд. юрид. наук 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право. Х. 2016.

18. Жидков О.А. Верховный суд США: право и политика. Москва, 1985. С. 114–115.

### Анотація

**Полічко Т. В. Окремі питання застосування юридичної аргументації в діяльності Конституційного Суду України. – Стаття.**

Актуальність статті полягає в тому, що тема застосування юридичної аргументації у діяльності Конституційного Суду України є малодослідженою, а окремі питання є досить дискусійними. Залежно від переслідуваної мети суб'єктів правотворчості, правореалізації, правозастосування, правотлумачення використовуються різні аргументи та переконання зародження ідеї верховенства права, починаючи від правових принципів, закладених нормами міжнародного права, науково-підтверджених фактів, політичної пропаганди, судових рішень до власних емоцій та переживань. Варто відзначити, що техніка правового аргументування використовується не лише у правотворчій діяльності, а й у правозастосуванні та правотлумаченні. Останнє відіграє важливу роль під час інтерпретації норм Конституції або визнання нормативно-правових актів неконституційними та здійснення інших завдань, що належать до компетенції конституційного судочинства.

Тому вважаємо, що, обираючи правове рішення, суддя повинен зважати на безліч факторів суспільного життя та мінливість законодавства, враховуючи принципи верховенства права, справедливості, законності, об'єктивності, неупередженості тощо. Не менш важлива роль відводиться також Європейському суду з прав людини (ЄСПЛ), зокрема, щодо його інтерпретацій міжнародно-правових документів, більшість з яких ратифікована та інтегрована у національне законодавство. Тому висновки та рішення ЄСПЛ, так

само як і міжнародно-правові акти, є обов'язковими для врахування державами-учасницями.

На основі проведеного дослідження ми дійшли висновків, що юридична аргументація – це усний або письмовий спосіб переконання суб'єктів правовідносин на основі права, його принципів та цінностей, що здійснюється шляхом доказування, тлумачення, обґрунтування, оцінювання з урахуванням мотивів, тверджень, гіпотез, пропозицій, фактів, із застосуванням юридичної термінології або без такої, з метою впливу на думки, погляди чи переконання іншої особи.

**Ключові слова:** юридична аргументація, конституційне судочинство, тлумачення, правова позиція суду, прецедент.

### Summary

**Polychko T. V. Issues on the application of legal argumentation in the activities of the Constitutional Court of Ukraine. – Article.**

The relevance of the article consist that the topic of investigating is about the application of legal argumentation in the activities of the Constitutional Court of Ukraine which is poorly researched, and some issues are quite debatable. Depending on the goal pursued by the subjects of law-making, law-realization, law-interpretation have been used different arguments and suggestions about the origin of the idea of the rule of law, starting from the principles of law established by international law, scientifically-confirmed facts, political propaganda, case law and including one's own emotions and experiences, etc. It is worth noting that the technique of legal argumentation is using not only in law-making, but also in law-realization and law-interpretation activities. The last one plays an important role during the interpretation the norms of the Constitution of Ukraine or the recognition the legal acts as unconstitutional and the accomplishment of other duties related to the competence of the Constitutional Court of Ukraine.

Therefore, in choosing the right decision, the judge have to take into account the many factors of social life and the variability of the law, taking into account the main principles of the rule of law, justice, legality, impartiality etc. No less important role is given to the European Court of Human Rights (ECHR), in particular for its interpretations of international legal acts, most of which have been ratified and integrated into national law. Therefore, the conclusions and decisions of the ECHR, as well as international legal acts, are binding to take into account on by States parties.

On the basis of the conducted research, we have made conclusions, that legal argumentation is a verbal or written way of persuading subjects of legal relations based on law, its principles and values, accomplished by the means of proving, interpreting, justifying, evaluation based on motives, statements, hypotheses, suggestions, facts, with or without legal terminology for influencing another person's thoughts, views or convictions.

**Key words:** legal argumentation, constitutional justice, interpretation, the court's position, precedent.

УДК 340.11

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).321](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).321)**В. П. Садовнік***старший викладач кафедри правових природоохоронних дисциплін  
Національного університету водного господарства і природокористування***СТРУКТУРОВАНІСТЬ СИСТЕМИ НАУКОВОГО ПІЗНАННЯ**

Правова наука за змістом є відносно розвине-ною системою впорядкованих знань про державно-правові явища, закономірності їх розвитку й існування. Системоутворюючими елементами цієї науки виступають: наукові гіпотези, правові ідеї та теорії (спеціальні теорії), концепції, методи, методики та принципи наукового дослідження, правові інститути, факти і явища правової реальності. У своїй єдності ці елементи розкривають понятійний апарат правової науки, водночас правова наука виступає джерелом формування свого понятійного апарату. Складові частини правової науки відображають певний зріз (рівень) знань у галузі державно-правових явищ, незалежно від того, чи включені дані категорії в позитивне право – закони чи підзаконні нормативно-правові акти.

Наукові логіко-правові утворення як результат наукового пізнання, безумовно, передують їх офіційному (нормативному) визнанню і формалізації у правовій матерії у процесі нормотворення. Тому не викликає сумніву обґрунтованість твердження про актуальність вивчення методологічних проблем формування понятійного апарату правової науки й особливостей державно-правових явищ [1, с. 109].

Необхідність дослідження цих питань спричинена і тим, що це безпосередньо пов'язано з реалізацією завдання з підвищення ефективності нормативного впливу права і державного апарату на суспільні відносини, теоретична розробка і практичне здійснення якого, у свою чергу, сприяє формуванню нових рис особистості, вихованню правосвідомості, поваги до права і закону, зміцненню законності і правопорядку [2, с. 60–61]. Саме із цих причин аналіз системи наукового пізнання, зважаючи на актуальність цієї тематики, є предметом дослідження даної статті.

В основу запропонованої праці покладені роботи таких авторів, як: М. Байтін, А. Вітенко, С. Гусарев, О. Зайчук, І. Зацерковний, Н. Оніщенко, Т. Радько, О. Тихомиров, М. Цвік, В. Червонюк, Е. Юдін та ін.

Зазначимо, що для проведення наукового дослідження дуже важливо мати уявлення про процес наукового дослідження взагалі й методологію та методи наукової роботи зокрема, оскільки саме на перших кроках оволодіння навичками наукової роботи виникає найбільше питань методологічного характеру.

Розроблення методології в ракурсі інтегративного підходу передбачає як один із напрямів дослідження багатоструктурності державно-правових явищ, оскільки вони не зводяться до суто соціальних, політичних. Поліаспектність розуміння державно-правових інститутів може стати методологічним підґрунтям для вивчення проблем суспільства на державному та міжнародному рівнях [3, с. 21–22].

У науковому аналізі важливо все. Концентруючи увагу на основних, або ключових питаннях теми, не можна не зважати на побічні факти, які, на перший погляд, здаються малозначущими. Проте саме вони можуть приховувати в собі початок важливих відкриттів. Для дослідника недостатньо встановити новий факт, важливо дати йому пояснення з позицій сучасної науки, розкрити загальнопізнавальне, теоретичне або практичне значення. Такий дослідницький процес можливий із застосуванням усього потенціалу прийомів пізнання, їх багаторівневості [4, с. 64].

Сучасний плюралізм праворозуміння створює реальні можливості для адекватного відображення правової реальності. Аналіз державно-правових явищ є основою для подальшого формування правової теорії та розвитку законодавства. Саме за таких умов звернення до наукової спадщини представників різних правових шкіл створює якісну картину світу, стимулює переоцінку багатьох правових явищ, дає можливість по-новому сприймати взаємовплив права, суспільства і держави, їхню деяку спорідненість і взаємовизначеність. Усі наявні в науці концепції праворозуміння цінні для дослідника [5, с. 203–204; 6, с. 27].

Вітчизняні і закордонні фахівці виділяють такі складові частини структури методології юриспруденції: сукупність теоретичних принципів, підходів, наукових методів пізнання державно-правових явищ; теоретичні положення юридичної науки (апарат категорій і понять, положення про особливості, структуру і типологію юридичного знання тощо); процедури, методика і техніка пізнавальної діяльності [7, с. 66; 8, с. 68–69; 9, с. 13; 10, с. 54–58].

Окремі автори в методологію правознавства включають загальнофілософські методи, загальнонаукові та приватноправові методи [11, с. 32; 12, с. 212]. Деякі вчені розширюють розуміння методології правових явищ до чотирьох компо-

нентів, що в умовах розвитку методологічного плюралізму видається найбільш доцільним і обґрунтованим. Вони виділяють такі групи методів: загальнофілософські методи (застосовуються вченими в усіх науках, на кожній стадії дослідження); загальнонаукові методи пізнання (розкривають загальнофілософський метод); спеціальні методи (розроблені конкретними науками та застосовуються в юриспруденції); власні методи правознавства (використовуються на стадії пізнання юридичної практики) [13, с. 50; 14, с. 58; 15, с. 42–44; 16, с. 56].

Усі названі групи методів, безумовно, необхідні для проведення повноцінного, усебічного, завершеного державно-правового дослідження, кожний із них може знадобитися на якомусь етапі дослідження, тому вже навіть через це методологія має бути множинною, плюралістичною. Проте ролі цих методів у науковому пошуку різні.

Диференціація методології дослідження за рівнями має досить умовний характер, проте взаємозв'язок її елементів очевидний. Так, філософсько-світоглядний (загальний) рівень охоплює найзагальніші категорії, положення, ідеї, принципи діалектичного взаємозв'язку, що відтворюють засади будь-якої пізнавальної діяльності та конкретизуються на інших трьох (нижчих) рівнях. Загальнонаукові методи формуються в логічному взаємозв'язку із філософськими методами та враховують предметну спрямованість наукового пошуку, конкретизують абстрактні філософські конструкції та створюють методологічне підґрунтя формування шляхів вирішення поставленої проблеми. Спеціально-наукові методи можна інтерпретувати як методи пізнання соціальних явищ. Конкретно-науковий рівень становлять методи дослідження об'єктів державно-правової дійсності [17, с. 34, 35; 18, с. 149–150].

Розробляючи систему методологічних досліджень, науковці згадують серед основних рівнів такі конкретні методи, як: 1) діалектика, феноменологія, аксіологія, герменевтика, антропологія, синергетика тощо (загальні (філософські) підходи); 2) логічний, аналіз і синтез, структуралізм, абстрагування, системний аналіз, класифікація тощо (загальнонаукові методи); 3) анкетування, контент-аналіз, деонтичний (спеціальні методи); 4) формально-догматичний, порівняльно-правовий, соціологічно-правовий, прогностично-правовий, історико-правовий тощо (конкретні методи (правові)) [18, с. 149].

Серед методів, що використовуються юридичною наукою, практично немає жодного, який би не застосовувався в інших галузях знань (навіть формально-логічний метод тлумачення права багатьма вченими вважається «суто правознавчим», що заснований на законах і методах формальної логіки).

Водночас проникнення в юридичну науку способів, прийомів і процедур дослідження, що притаманні іншим наукам, не є механічним процесом, а супроводжується відповідною їх перебудовою, трансформацією, пристосуванням до специфіки об'єктів правової дійсності [19, с. 282].

Зазначимо, що системний підхід може стати найбільш різнобічним, глибоким і плідним шляхом аналізу, який, зберігаючи всі основні риси наукового підходу в аналітичній діяльності, водночас дозволяє оперувати в науковій площині досить загальними науковими категоріями, що визначають найбільш значущі основи й ознаки сучасної української державності. Завдяки тому, що він достатньо широко використовується в різних галузях знань, можна говорити про його універсальність.

Ефективність даного наукового методу пов'язана з відносно закінченим процесом його формування як цілісної методології, що передбачає: по-перше, визначення місця і функцій системного підходу в системі загальнонаукової методології, кола завдань, які можна вирішити з його допомогою; по-друге, розробку понятійно-категоріального апарату, а саме: розгляд його як системи взаємопов'язаних між собою методів і засобів пізнання, що виконують єдине завдання; по-третє, визначення специфіки та можливостей використання системного підходу в конкретних галузях науки [20, с. 9–10].

Нині системний підхід сприяє повному аналізу складних суспільних явищ із повним урахуванням особливостей не тільки самого предмета дослідження, але й цілої низки інших, супровідних понять, які впливають на всю систему розвитку певного явища (у нашому прикладі – сучасної української держави). Це пояснюється високим рівнем накопичення наукової інформації в багатьох галузях знань, що потребує комплексності в дослідженнях, систематизації наукового пізнання. Тому не дивно, що системний підхід Е. Маркарян назвав «однією з фундаментальних стратегій наукового дослідження, що історично викликана необхідністю вивчення складно організованих систем адекватними пізнавальними засобами» [21, с. 77].

Отже, можна вести мову про універсальний, міждисциплінарний, загальнонауковий характер системного підходу, ураховуючи водночас, що він є лише одним з елементів у сучасній науковій методології [20, с. 11].

У підсумку зазначимо, що попри визначення науковцями різної системи методологічних підходів до вивчення державно-правових явищ, усі вони заслуговують на науковий аналіз. Основною заслугою системного підходу є те, що він дає змогу зберегти і розвинути принцип цілісності у вивченні того чи іншого предмета дослідження, охопити

не тільки основні, але й супровідні явища, отже, установити та проаналізувати весь цілісний процес виникнення та розвитку відповідного інститута, встановити його основні зв'язки, зони впливу тощо. Саме системний підхід найбільш повно відповідає реалізації у практичному житті вимог діалектичного закону про взаємний зв'язок, взаємну зумовленість явищ і предметів у природі та суспільстві [22, с. 11–12].

### Література

1. Правова система України: історія, стан та перспективи : у 5-ти т. Харків : Право, 2008. Т. 1 : Методологічні та історико-теоретичні проблеми формування і розвитку правової системи України / за заг. ред. М. Цвіка, О. Петришина. 728 с.
2. Витченко А. Метод правового регулювання соціалістических общественных отношений / под ред. М. Байтина. Саратов : Изд-во Саратовского ун-та, 1974. 160 с.
3. Кобан О. «Живе» право Є. Ерліха як відправна точка розвитку сучасного правового плюралізму. *Юридичний електронний журнал*. 2019. № 2. С. 21–24.
4. Зацерковний В., Тішаєв І., Демидов В. Методологія наукових досліджень : навчальний посібник. Ніжин : НДУ ім. М. Гоголя, 2017. 236 с.
5. Подковенко Т., Фігун Н. Концепція «живого права» Євгена Ерліха. *Юридичний електронний журнал*. 2019. № 1. С. 203–207.
6. Слабко С., Ломоносова Л. Функціонування права в сучасному суспільстві: плюралізм підходів. *Юридичний електронний журнал*. 2019. № 3. С. 25–27.
7. Гусарев С., Тихомиров О. Юридична деонтологія. Київ : Віра-Р ; Дакор, 2000. 358 с.
8. Блауберг И., Юдин Э. Становление и сущность системного подхода. Москва : Наука, 1973. 270 с.
9. Ипполитова Н. Взаимосвязь понятий «методология» и «методологический подход». *Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия : Образование. Педагогические науки*. 2009. № 13. С. 9–15.
10. Петров А. Основные концепты компетентностного подхода как методологической категории. *Alma mater*. 2005. № 2. С. 54–58.
11. Радько Т. Теория государства и права : учебник. Москва : Юнити-Дана, 2005. 811 с.
12. Тарасов Н. Методологические проблемы юридической науки : монография. Екатеринбург : Изд-во Гуманит. ун-та, 2001. 264 с.
13. Зайчук О. Теорія держави і права. Академічний курс : підручник / за ред. О. Зайчука, Н. Оніщенко. Київ : Юрінком-Інтер, 2006. 688 с.
14. Єрмоленко Д. Теоретико-правові засади правосвідомості молоді : дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.01. Запоріжжя, 2014. 451 с.
15. Червонюк В. Теория государства и права : учебник. Москва : Инфра-М, 2006. 704 с.
16. Юдин Э. Системный подход и принцип деятельности : методологические проблемы современной науки. Москва : Наука, 1978. 392 с.
17. Вітвіцький С. Контроль як гарантія законності діяльності публічної адміністрації : дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07. Дніпро, 2016. 480 с.
18. Благодарний А. Методологія дослідження правової регламентації адміністративно-юрисдикційної діяльності правоохоронних органів. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 6. С. 147–151.

19. Кельман М. Юридична наука як об'єкт методологічного дослідження : монографія. Тернопіль : Терно-граф, 2011. 348 с.

20. Тиунова Л. Системные связи правовой действительности: методология и теория. Санкт-Петербург : Изд-во С.-Петербург. ун-та, 1991. 135 с.

21. Маркарян Э. Системное исследование человеческой деятельности. *Вопросы философии*. 1972. № 10. С. 77–87.

22. Ганьба В. Системний підхід та його застосування в дослідженні України як демократичної, соціальної, правової держави : дис... канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2001. 185 с.

### Анотація

**Садовник В. П. Структурованість системи наукового пізнання.** – Стаття.

Досліджуються рівні системи наукового пізнання, які аналізують науковці. Наводяться різні класифікації. Наголошено, що окремі автори в методологію правознавства включають загальнофілософські методи, загальнонаукові та приватноправові методи. Деякі вчені розширюють розуміння методології правових явищ до чотирьох компонентів, що в умовах розвитку методологічного плюралізму видається найбільш доцільним і обґрунтованим. Вони виділяють такі групи методів: загальнофілософські методи (застосовуються вченими в усіх науках, на кожній стадії дослідження); загальнонаукові методи пізнання (розкривають загальнофілософський метод); спеціальні методи (розроблені конкретними науками та застосовуються в юриспруденції); власні методи правознавства (використовуються на стадії пізнання юридичної практики).

Серед методів, що використовуються юридичною наукою, практично немає жодного, який би не застосовувався в інших галузях знань.

Акцентовано увагу на тому, що всі названі групи методів необхідні для проведення повноцінного, усебічного, завершеного державно-правового дослідження, кожний з них може знадобитися на якомусь етапі дослідження, тому вже навіть через це методологія має бути множинною, плюралістичною.

Основною заслугою системного підходу є те, що він дає змогу зберегти і розвинути принцип цілісності у вивченні того чи іншого предмета дослідження, охопити не тільки основні, але й супровідні явища, отже, установити та проаналізувати весь цілісний процес виникнення та розвитку відповідного інститута, встановити його основні зв'язки, зони впливу.

Саме системний підхід найбільш повно відповідає реалізації у практичному житті вимог діалектичного закону про взаємний зв'язок, взаємну зумовленість явищ і предметів у природі та суспільства.

**Ключові слова:** система наукового пізнання, методологія, метод, системний підхід, державно-правові явища.

### Summary

**Sadovnik V. P. Structure of the system of scientific knowledge.** – Article.

The levels of the system of scientific knowledge are analyzed due to scientists' works. There are various classifications. It is emphasized that some authors include general philosophical methods, general scientific and private legal methods in the methodology of law. Some scholars extend the understanding of the methodology of legal phenomena to four components, which, in the context of the development of methodological pluralism, seems most appropriate and justified. They distinguish the following groups of methods: general philosophical methods

(applied by scientists in all sciences, at every stage of research); general scientific methods of cognition (reveal the philosophical method); special methods (developed by specific sciences and applied in jurisprudence); own methods of jurisprudence (used at the stage of knowledge of legal practice).

There are practically none of the methods used in legal science that would not be applied to other branches of knowledge.

It is emphasized that all named groups of methods are necessary for carrying out a full, comprehensive, completed state-legal research, each of them may be required at some stage of the study, so even through this methodology should be multiple, pluralistic.

The main merit of the systematic approach is that it enables to maintain and develop the principle of integrity in the study of a particular subject of study, to cover not only the basic but also the accompanying phenomena, and thus to establish and analyze the whole holistic process of origin and development of the respective institute, establish its main links, areas of influence.

It is the systemic approach that most fully meets the implementation in practice of the requirements of the dialectical law of mutual connection, the mutual conditionality of phenomena and objects in nature and society.

*Key words:* system of scientific knowledge, methodology, method, systematic approach, state-legal phenomena.

УДК 342.742 (477)

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).322](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).322)**Б. М. Шамрай***кандидат юридичних наук,  
помічник начальника**Головного управління з правової роботи**Головного управління морально-психологічного забезпечення  
Збройних сил України*

## **ПРАВОВІ АСПЕКТИ ОБМЕЖЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ ТА СВОБОД ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ ПІД ЧАС ДІЇ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ**

В умовах правового режиму воєнного стану на період його дії можуть обмежуватись окремі конституційні права та свободи людини і громадянина. Зокрема, у зв'язку з уведенням в Україні воєнного стану відповідно до Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 26 листопада 2018 р. № 393 тимчасово, на період дії правового режиму воєнного стану, обмежувалися конституційні права і свободи, передбачені ст. ст. 30–34, 38, 39, 41–44, 53 Конституції України [1]. Водночас на військовослужбовців під час дії зазначеного правового режиму, поширюються обмеження прав та свобод, передбачені військовим законодавством.

Питання обмежень прав і свобод військовослужбовців Збройних сил України й інших військових формувань в умовах воєнного стану набуває надзвичайно великого значення і безпосередньо впливає на результати сучасної військової реформи. Тому для ефективної реалізації конституційних прав та свобод військовослужбовців необхідно розглянути правові аспекти обмеження конституційних прав і свобод військовослужбовців під час дії правового режиму воєнного стану.

Наукова проблематика щодо прав та свобод військовослужбовців Збройних сил України й інших військових формувань, утворених відповідно до законодавства, активно досліджується вітчизняними вченими-правниками. Питанням прав, свобод і обов'язків військовослужбовців під час проходження ними військової служби присвячені наукові дослідження таких учених, як: Ю.О. Бобров, В.В. Богуцький, Є.І. Григоренко, Я.О. Григоренко, В.В. Забарський, І.І. Качан, М.В. Кушнір, Л.П. Медвідь, С.П. Пасіка, В.Й. Пашинський, А.М. Синиця й інших. Водночас питання обмежень конституційних прав та свобод військовослужбовців під час дії правового режиму воєнного стану залишається недостатньо дослідженим.

**Мета статті** полягає у висвітленні правових аспектів обмеження конституційних прав та свобод військовослужбовців під час дії правового режиму воєнного стану, зокрема в аналізі нормативно-правових актів, які регулюють зазначене питання.

Конституцією України передбачено, що в умовах воєнного або надзвичайного стану можуть

встановлюватися окремі обмеження прав і свобод із зазначенням строку дії цих обмежень (ст. 64) [2]. Зазначені обмеження прав та свобод стосуються також осіб, які проходять військову службу у Збройних силах України й інших військових формуваннях. Крім того, під час дії правового режиму воєнного стану на військовослужбовців поширюються окремі обмеження прав і свобод, які передбачені військовим законодавством, зокрема нормативно-правовими актами, що регулюють проходження військової служби та стосуються соціального захисту військовослужбовців.

Перш ніж розглянути законодавчі й інші нормативно-правові акти, які регулюють питання обмеження конституційних прав та свобод військовослужбовців в умовах воєнного стану, необхідно зупинитися на терміні «обмеження». Обмеження прав громадян визначають як закріплені в нормативно-правових актах юридичні заходи, що вводяться для досягнення суворо визначених цілей, спрямовані на встановлення перешкод для реалізації громадянами тих чи інших прав і забезпечують дотримання необхідного балансу інтересів особи, суспільства і держави [3, с. 46]. Щодо обмежень прав та свобод військовослужбовців, то вони пов'язані з належним виконанням службових обов'язків, підтриманням належного рівня бойової та мобілізаційної готовності військ і є об'єктивно необхідними, ураховуючи специфіку військової служби [4, с. 84].

Отже, варто погодитися з думкою, що військовослужбовці є громадянами України, які виконують почесний обов'язок із захисту Батьківщини. Виконання цього обов'язку пов'язано з певними обмеженнями [5, с. 30]. Також слушною є думка, що, реалізуючи військовий обов'язок, громадянин починає проходити військову службу, та його статус трансформується у статус військовослужбовця, що пов'язано з обмеженням деяких конституційних прав і свобод [6, с. 146–147]. Тобто на військовослужбовців поширюються окремі обмеження прав та свобод, які пов'язані з виконанням ними обов'язків військової служби. Тому слушною є позиція, що виконання громадянином обов'язків військової служби зумовлює те, що стосовно його прав і свобод діятимуть деякі обме-

ження, що передбачені законодавчо і впливають з особливостей військової служби [7, с. 33]. Проте така особливість правового статусу військовослужбовців, як обмеження їх у певних правах, пояснюється інтересами суспільства та необхідністю усунення армії від політичної ролі в державі, необхідністю охорони спеціальних інтересів армії, а також забезпечення в ній дисципліни та військового порядку [8, с. 261].

Варто зазначити, що в умовах дії правового режиму воєнного стану можуть встановлюватися окремі обмеження прав і свобод військовослужбовців, які передбачені в низці законодавчих та інших нормативно-правових актах. Зокрема, законами України «Про військовий обов'язок і військову службу» [9], «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» [10], Положенням про проходження громадянами України військової служби у Збройних силах України, затвердженим Указом Президента України від 10 грудня 2008 р. № 1153/2008 [11], та іншими нормативно-правовими актами.

Відповідно до зазначених нормативно-правових актів, для військовослужбовців в умовах воєнного стану встановлюються деякі обмеження щодо проходження військової служби та строків звільнення їх із військової служби. Так, для військовослужбовців, у яких закінчився строк військової служби, військова служба продовжується понад встановлені строки з моменту введення воєнного стану до оголошення демобілізації. Але це не стосується випадків, коли можуть звільнитися з військової служби:

– *військовослужбовці строкової військової служби*: за станом здоров'я; за сімейними обставинами; у зв'язку з набранням чинності обвинувальним вироком суду, яким призначено покарання у виді позбавлення волі;

– *військовослужбовці, які проходять військову службу за призовом осіб офіцерського складу*: за станом здоров'я; через сімейні обставини або з інших поважних причин; у зв'язку з набранням чинності обвинувальним вироком суду, яким призначено покарання у виді позбавлення волі, обмеження волі або позбавлення військового звання; у зв'язку з позбавленням військового звання в дисциплінарному порядку; у зв'язку з небажанням продовжувати військову службу військовослужбовцем-жінкою, яка має дитину (дітей) віком до 18 років; у зв'язку із припиненням громадянства України;

– *військовослужбовців, які проходять військову службу за контрактом*: за віком; за станом здоров'я; у зв'язку з набранням чинності обвинувальним вироком суду, яким призначено покарання у виді позбавлення волі, обмеження волі або позбавлення військового звання (ст. ст. 23, 26) [9].

Отже, в умовах правового режиму воєнного стану військовослужбовцям обмежуються такі ок-

ремі права, як конституційне право на державне пенсійне забезпечення у випадках, передбачених Конституцією України та Законом України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб» [12]. Водночас обчислення вислуги років для них під час дії зазначеного правового режиму залишається незмінним. Тому, на нашу думку, після набуття військовослужбовцями права на пенсію, урахуваючи продовження військової служби в умовах правового режиму воєнного стану, їм доцільно виплачувати пенсійне забезпечення, а також здійснювати обчислення вислуги років на пільгових умовах, як-от один місяць служби за три місяці. Це, у свою чергу, компенсуватиме підвищені навантаження, пов'язані з виконанням обов'язків військової служби та стимулюватиме до подальшого проходження військової служби в лавах Збройних сил та інших військових формуваннях.

Обмеження конституційних прав та свобод військовослужбовців під час дії правового режиму воєнного стану також стосуються надання їм відпусток. Так, в особливий період під час дії воєнного стану військовослужбовцям можуть надаватися тільки відпустки за сімейними обставинами та з інших поважних причин зі збереженням грошового забезпечення тривалістю не більш десяти календарних днів без урахування часу, необхідного для проїзду в межах України до місця проведення відпустки та назад, але не більше двох діб в один кінець (ст. 10–1). В особливий період зазначені відпустки надаються без проїзду до місця проведення відпустки та назад. А в умовах повсякденної діяльності така відпустка надається без збереження грошового забезпечення (ст. 10–1) [10]. Отже, військовослужбовцям в умовах воєнного стану не надаються щорічні основні відпустки, передбачені законодавством, зокрема ст. 45 Конституції України, окрім відпусток за сімейними обставинами та з інших поважних причин. Ураховуючи зазначене, на нашу думку, під час дії правового режиму воєнного стану необхідно передбачити виплати грошових компенсацій за невикористані щорічні основні відпустки в рік набуття права на них.

Окремо слід звернути увагу на те, що відкликання військовослужбовців із щорічних основних відпусток дозволяється: за рішенням Міністра оборони України, керівників центральних органів виконавчої влади й інших державних органів, які, відповідно до закону, здійснюють керівництво військовими формуваннями, утвореними відповідно до законів України, начальника Генерального штабу – Головнокомандувача Збройних сил України, а також командувачів відповідних військових формувань, які за посадою не є керівниками центральних органів виконавчої влади. Проте в разі введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях відкликання військовос-

лужбовців із щорічних основних відпусток здійснюється без рішень вищезгаданих посадових осіб (ст. 10–1) [10] (п. 192–1) [11]. Тобто в разі введення правового режиму воєнного стану відкликати із щорічних основних відпусток військовослужбовців дозволяється посадовим особам, які направили їх у відпустки. Однак у повсякденній діяльності військовослужбовці відкликаються з відпустки, зокрема в Міноборони та Збройних силах України, за рішенням Міністра оборони або начальника Генерального штабу – Головнокомандувача Збройних сил України.

Отже, урахувуючи нормативно-правову базу, якою передбачено окремі обмеження конституційних прав та свобод військовослужбовців, з упевненістю варто погодитися з тим, що особливістю конституційно-правового статусу військовослужбовців є те, що через специфіку виконання ними особливого виду державної служби – військової служби – вони користуються конституційними правами і свободами з певними обмеженнями, які передбачені законодавством, і визначаються особливостям проходження військової служби [7, с. 128]. Військова служба, її характер, підвищена небезпека для життя осіб, що її проходять, додаткові обов'язки, підвищені навантаження, додаткова відповідальність, обмеження конституційних прав і свобод, інші обставини відрізняють її як від інших видів державної служби, так і взагалі від інших видів діяльності людини, передбачають необхідність додаткових соціальних і правових гарантій для осіб, що її проходять [6, с. 34–35]. Тобто поряд з обмеженнями конституційних прав і свобод в умовах дії правового режиму воєнного стану військовослужбовцям передбачено відповідні гарантії прав і свобод, зокрема це стосується надання відпусток за сімейними обставинами та з інших поважних причин зі збереженням грошового забезпечення без урахування часу, необхідного для проїзду в межах України до місця проведення відпустки та назад тощо.

Отже, здійснене в нашій статті наукове дослідження вказує на те, що на військовослужбовців як осіб з особливим правовим статусом, крім загального законодавства, також поширюється військове законодавство, яке передбачає окремі обмеження конституційних прав і свобод військовослужбовців під час дії правового режиму воєнного стану. Зазначені обмеження пов'язані з належним виконанням службових обов'язків, підтриманням належного рівня бойової та мобілізаційної готовності військ (сил) та стосуються,

зокрема, строків проходження й умов звільнення з військової служби, а також надання військовослужбовцям відпусток та відкликання з них. Це питання потребує подальших досліджень і нормативно-правового вдосконалення шляхом закріплення на законодавчому рівні, зокрема отримання під час проходження військової служби грошової компенсації за невикористані щорічні відпустки та виплати пенсійного забезпечення особам, які за вислугою років військової служби мають право на пенсію.

### Література

1. Про введення воєнного стану в Україні : Указ Президента України від 26 листопада 2018 р. № 393. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/393/2018>.
2. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
3. Опалева С.А. О критериях и принципах допустимого ограничения прав граждан. *Вестник Московского университета Министерства внутренних дел*. 2005. № 1. С. 46–49.
4. Медвідь Л.П. Права, свободи та обов'язки військовослужбовців в Україні: конституційно-правові аспекти : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. Київ, 2016. 249 с.
5. Пасіка С.П. Адміністративно-правове регулювання соціального забезпечення військовослужбовців Збройних сил України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Запоріжжя, 2011. 221 с.
6. Богуцький В.В., Григоренко Є.І., Григоренко Я.О. Право на проходження військової служби у контексті забезпечення воєнної безпеки сучасної держави : монографія. Харків : Право, 2019. 274 с.
7. Пашинський В.Й. Конституційно-правовий статус військовослужбовців в Україні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. Київ, 2007. 205 с.
8. Військове право : підручник / за ред. І.М. Коропатніка, І.М. Шопіної. Київ : Алерта, 2019. 648 с.
9. Про військовий обов'язок і військову службу : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
10. Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
11. Про Положення про проходження громадянами України військової служби у Збройних силах України : Указ Президента України від 10 грудня 2008 р. № 1153/2008. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/393/2018>.
12. Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.



### Анотація

**Шамрай Б. М. Правові аспекти обмеження конституційних прав та свобод військовослужбовців під час дії правового режиму воєнного стану. – Стаття.**

У статті розглядаються правові аспекти обмеження конституційних прав та свобод військовослужбовців під час дії правового режиму воєнного стану. Висвітлено погляди вчених щодо розуміння обмежень прав та свобод осіб, які проходять військову службу у Збройних силах України й інших військових формуваннях. Зазначається, що обмеження прав і свобод військовослужбовців об'єктивно необхідні, ураховуючи специфіку військової служби, а також пов'язані з належним виконанням службових обов'язків, підтриманням належного рівня бойової та мобілізаційної готовності військ (сил).

Проаналізовано нормативно-правові акти, що визначають основні засади державної політики у сфері соціального захисту військовослужбовців та регулюють проходження військової служби, якими передбачено окремі обмеження конституційних прав і свобод військовослужбовців в умовах правового режиму воєнного стану. З'ясовано, що особливістю конституційно-правового статусу військовослужбовців є те, що, виконуючи обов'язки військової служби, вони користуються конституційними правами і свободами з певними обмеженнями, які передбачені законодавством і визначаються особливостями проходження військової служби. Встановлено, що обмеження прав та свобод військовослужбовців в умовах правового режиму воєнного стану зумовлюються тим, що на військовослужбовців, крім загального законодавства, також поширюється військове законодавство, яке обмежує окремі їхні конституційні права, зокрема конституційне право на пенсійне забезпечення та надання щорічних відпусток.

Наголошується на важливості вдосконалення нормативно-правової бази шляхом закріплення на законодавчому рівні отримання грошової компенсації за невикористані щорічні відпустки та виплати пенсійного забезпечення під час проходження військової служби в умовах правового режиму воєнного стану особам, які за вислугою років мають право на щорічну відпустку та пенсію. Зазначається, що проходження військової служби, її характер, підвищена небезпека для життя осіб, що її проходять, додаткові обов'язки, підвищені навантаження та додаткова відповідальність передбачають необхідність додаткових соціальних і правових гарантій для осіб, що її проходять.

**Ключові слова:** конституційні права та свободи військовослужбовців, обмеження прав та свобод військо-

вослужбовців, військове законодавство, правовий режим воєнного стану.

### Summary

**Shamray B. M. Legal aspects of limitation of constitutional rights and freedoms of servicemen during the legal regime of martial law. – Article.**

The article deals with the legal aspects of limiting the constitutional rights and freedoms of servicemen during the legal regime of martial law. The views of scholars on understanding the restrictions on the rights and freedoms of persons serving in the Armed Forces of Ukraine and other military formations are covered. It is noted that restrictions on the rights and freedoms of military personnel are objectively necessary, taking into account the specifics of military service, as well as related to the proper performance of duty, maintaining the proper level of combat and mobilization readiness of the troops (forces).

The normative legal acts that determine the basic principles of the state policy in the field of social protection of servicemen and regulate the passage of military service, which provide for certain restrictions on the constitutional rights and freedoms of servicemen in the conditions of the legal regime of martial law, are analyzed. It has been found out that a feature of the constitutional and legal status of military personnel is that in the performance of their military service duties, they enjoy the constitutional rights and freedoms with certain limitations provided by law and are determined by the peculiarities of military service. It is established that the limitation of the rights and freedoms of servicemen under the conditions of the martial law regime is conditioned by the fact that military personnel are subject to military legislation which restricts their individual constitutional rights, including the constitutional right to pension and annual leave, in addition to the general legislation.

Emphasizes the importance of improving the legal framework by fixing at the legislative level the receipt of monetary compensation for unused annual leave and the payment of retirement benefits during military service under the conditions of the martial law regime to persons who are entitled to annual leave for years of service. It is noted that the military service, its character, the increased danger to the lives of the persons passing it, the additional duties, the increased workload and the additional responsibility imply the need for additional social and legal guarantees for the persons passing it.

**Key words:** constitutional rights and freedoms of servicemen, restrictions on rights and freedoms of servicemen, military legislation, legal regime of martial law.

## ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

УДК 347.952

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).323](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).323)*А. В. Бондарева**студентка IV курсу**Навчально-наукового інституту права**Університету державної фіскальної служби України**С. В. Дяченко**кандидат юридичних наук,**доцент кафедри цивільного права та процесу**Університету державної фіскальної служби України*

## ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ ЯК ЗАКЛЮЧНА СТАДІЯ ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

Гарантія судового захисту є важливим правом, яким наділяє українська держава кожен особу для відновлення порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи законних інтересів. Цей порядок реалізується шляхом учинення нормативно визначеного порядку дій у рамках цивільного процесу, які спрямовані на ухвалення судового рішення та його обов'язкове виконання. Саме остання стадія цивільного процесу має пріоритетне значення, адже без виконання судового рішення виконавчою службою втрачається сенс попередніх процесуальних дій. Однак фактичне та ефективне виконання судових рішень не здійснюється, адже системність організації їх виконання як процесуально, так й організаційно деформована, що призводить до того, що судовий розгляд закінчується прийняттям рішення без дієвого його виконання. З огляду на це, потребує дослідження проблематика виконання судових рішень у рамках цивільного процесу задля пошуку дієвого механізму його здійснення.

У науковій площині низка вчених займалася вивченням базових питань виконання судових рішень у рамках цивільного процесу, серед яких варто виокремити Ю.В. Білоусова, С.С. Бичкова, В.В. Комарова, М.І. Тітова, В.І. Тертишнікова, С.Я. Фурсу, М.Й. Штефана, С.В. Щербака, В.М. Шерстюка та інших. Вони заклали місце підґрунтя для подальшого опрацювання цього питання. Їхні точки зору щодо проблематики виокремлення причин існування такого явища значно відрізняються. Однак усі вищезазначені вчені переконані, що законодавство України потребує реформування задля створення дієвого механізму виконання судових рішень.

В.В. Бонтлаб стверджує, що правове регулювання виконання судового рішення потребує нового, ефективного законодавства [1, с. 6].

Водночас В.М. Притуляк у дисертації наголошує на необхідності реформування органів державної виконавчої служби, зміни в організації їхньої роботи, упровадження закордонного досвіду й адаптації процедури виконання судових рішень до європейських стандартів [2, с. 3].

Варто зазначити, що, на думку Є.О. Ятченко, невиконання судових рішень негативно впливає на авторитет національної судової влади й держави України загалом, оскільки в цьому разі не досягається кінцева мета правосуддя – захист прав та інтересів осіб, реальне поновлення їхніх порушених прав [3, с. 1].

О.А. Банчук, З.П. Бортновська переконані, що головним напрямом розв'язання проблеми виконання судових рішень в Україні є приведення чинного законодавства та судової системи у відповідність до міжнародних стандартів, зокрема положень Конвенції про захист прав людини і основних свобод. Ці науковці пропонують власні рекомендації для виправлення ситуації, коли національне законодавство не відповідає вимогам Конвенції, що може стати цінним для підготовки нових законів [4, с. 2].

Попри існування численних пропозицій оптимізації виконання судових рішень у рамках цивільного процесу, це питання донині не є вирішеним.

**Метою статті** є дослідження проблематики виконання судових рішень у рамках цивільного процесу задля розроблення й формулювання дієвого механізму його здійснення.

Завдання поданого матеріалу з обраної проблеми полягає в зосередженні уваги на вирішенні таких питань: визначити нормативне підґрунтя правового регулювання виконання судових рішень у цивільному процесі; виокремити головну проблематику виконання судових рішень у рамках цивільного процесу; запропонувати дієвий

механізм ефективного виконання судових рішень у цивільному процесі.

Варто зазначити, що дієва система захисту прав особи на міжнародному рівні почала діяти після прийняття Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція). У ній містяться не лише гарантії прав і свобод осіб, а й механізм захисту від порушень з боку держави, який побудований на принципі верховенства права. Згідно з його положеннями, не держава створює право, а право є основою організації та життєдіяльності держави в особі її органів і посадових осіб, інших організацій [5, с. 111]. Така ідея закріплена в ст. 19 Конвенції, для її реалізації створений Європейський суд з прав людини для забезпечення дотримання Високими Договірними Сторонами їхніх зобов'язань за Конвенцією та протоколами до неї [6].

Крім того, у п. 1 ст. 6 Конвенції закріплено право на справедливий судовий розгляд [6]. Оскільки це положення є комплексним, під ним варто розуміти низку інших прав, а саме: незалежність і неупередженість суду, відкритість судового розгляду та публічне оголошення судового рішення, розумний строк розгляду справи, рівність сторін і загальність судового розгляду, право на правову допомогу [4, с. 13]. Такі положення стосуються всього масиву справ, які розглядаються в суді, у тому числі цивільних.

Однак право на справедливий розгляд було б недовірливим, якби компетентними органами дозволялося проголошене судом рішення, яке набрало законної сили, не виконувати. Тоді б утрачався сенс деталізації процесуальних прав і гарантій, що суперечить принципу верховенства права, на якому будуються всі норми Конвенції. Тобто виконання рішень судом має розцінюватися як складник судового розгляду, у цьому випадку цивільного.

Оскільки положення Конвенції ратифіковані Верховною Радою України 17.07.1997, українська держава взяла на себе обов'язок слідувати цим правам і гарантіям і їх неупереджено виконувати.

Отже, на національному рівні в Конституції України кожній особі державою гарантовано право на судовий захист, що охоплює нормативно визначений порядок дій, які спрямовані на відновлення порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи законних інтересів суб'єктів права шляхом ухвалення рішення судом іменем України, яке є обов'язковим до виконання [7].

У свою чергу, у ст. 2 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПКУ) передбачено, що головними завданнями цивільного судочинства є справедливий, неупереджений і своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ з метою ефективного захисту прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави [8].

Положеннями цього ж Кодексу врегульовано процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень у рамках цивільних справ і рішень інших компетентних органів. Однак багато осіб нехтують можливим захистом на початкових стадіях цивільного судочинства шляхом урегулювання спору за участю судді, адже положення цього інституту також спрямовані на відновлення порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави [9, с. 88]. Більшість суб'єктів не вбачає в ньому перспективного механізму розв'язання спору й застосовує класичний варіант, який спрямований на винесення судового рішення та його примусове виконання.

Згідно з ч. 1 ст. 431 ЦПКУ, виконання судового рішення здійснюється на підставі виконавчого листа, виданого судом, який розглядав справу як суд першої інстанції [8].

Сама процедура отримання виконавчого документа особою є нескладною й будується за заявочним принципом, за яким необхідно протягом п'яти днів після набрання судовим рішенням законної сили звернутися з письмовою заявою до суду. Дані виконавчого документа попередньо вносяться до Єдиного державного реєстру виконавчих документів, а його копія надсилається відповідному стягувачу у формі листа в паперовому або електронному вигляді.

Органи виконавчої служби, а саме державні чи приватні виконавці, у свою чергу, здійснюють примусове виконання рішень на підставі виконавчого листа й інших процесуальних документів задля відновлення порушених прав і свобод шляхом відкриття в триденний строк із дня надходження їх виконавчого провадження. У рамках справи ці органи здійснюють фіксування виконавчих дій в автоматизованій системі виконавчого провадження, яка функціонує в порядку, установленому Міністерством юстиції України. Самі виконавчі дії провадяться виконавцями з урахуванням місця проживання, роботи боржника чи за місцем знаходження його майна. Однак якщо є декілька альтернативних органів виконавчої служби на прилеглий території, то стягувач самостійно обирає собі відділ державної виконавчої служби, який розглядає його справу [10].

Законом України «Про виконавче провадження» визначено процесуальний порядок реалізації примусових заходів майнового та немайнового характеру, за яким боржник має самостійно вчинити певні дії чи утриматися від їх виконання.

Незважаючи на нормативну закріпленість цієї процедури, примусове виконання судових рішень своєчасно, повно й неупереджено не здійснюється.

Варто зазначити, що пов'язано це з низьким правовим і соціальним статусом державних виконавців, які покликані виконувати цю функцію

держави, адже, відповідно до ст. 5 Закону України «Про виконавче провадження», примусове виконання рішень покладається на органи державної виконавчої служби (державних виконавців) [10]. У зв'язку з тим що їх чисельність є куди більшою, на відміну від приватних виконавців, ефективність їхньої роботи має більш вагоме значення та впливає на продуктивність розгляду цивільних справ на всій території держави. Оскільки їхня заробітна праця є низькою, це породжує корупцію, що виражається в зловживаннях своїми процесуальними правами з метою одержання матеріальних благ чи особистої вигоди.

Крім того, проблемою виконання судових рішень в рамках цивільного судочинства залишається відсутність у виконавців достатньої та належної інформації про боржника та його майновий стан, хоча державні службовці мають доступ до систематизованої бази даних про боржників, що є складником автоматизованої системи виконавчого провадження та ведеться з метою оприлюднення в режимі реального часу інформації про невиконані майнові зобов'язання боржників і запобігання відчуженню боржниками майна [10]. Однак дохідна частина, яка акумулюється в банку фізичними особами, залишається в тіньовому секторі й не дає можливості здійснити стягнення за її кошти.

До того ж ще досі у правовій площині діє низка правових норм, які прямо забороняють здійснювати стягнення на певні види майна, що унеможливує виконання значної частини рішень. Прикладом може слугувати мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті, а саме нерухоме житлове майно, яке вважається предметом застави тощо.

З огляду на вищезазначене, постає необхідність підвищити правовий і соціальний статус державних виконавців шляхом збільшення заробітної плати й надання їм соціальних гарантій (наприклад, на лікування та безкоштовне житло). Такі дії будуть сприяти підвищенню продуктивності роботи і «здоровій конкуренції», що унеможливить прояв корупції.

Крім того, було б доречно запровадити автоматизовану систему мотивації роботи виконавців, де б за фактичне виконання виконавчого документа майнового характеру державному виконавцю виплачувалася винагорода у відсотковому відношенні до стягнутої з боржника суми або вартості майна боржника, переданого стягувачу за виконавчим документом у спрощеному вигляді, адже сучасна система є занадто складною як документально, так і процесуально, що гальмує цей процес заохочення.

Також варто надати виконавчій службі доступ до інформації про боржника та його майновий стан, тобто до всіх наявних реєстрів (навіть

до тих, які захищені банківською таємницею), щоб можна було в режимі реального часу відстежити інформацію щодо заборгованості боржників і запобігання відчуженню майна. Ці зміни в майбутньому значно скоротять термін проведення виконавчих дій.

Важливим є скасування мораторію щодо звернення стягнення на майно боржника. Це допоможе позбутись низки невиконаних справ, які існують у виконавчому провадженні.

Заслуговує на увагу пілотний проект «Центр виконання рішень», запроваджений Міністерством юстиції України, який спрямований на реформування виконавчої служби та її перехід до сервісної, де громадяни зможуть отримати послуги у сфері примусового виконання судових та інших рішень за принципом екстериторіальності в межах відповідної області, без черг, відкрито та прозоро, який, на нашу думку, в майбутньому має забезпечити громадян відкритими й інноваційними сервісами не лише в деяких областях, як є нині, а й по всій Україні. Це допоможе розвантажити систему виконавчої служби та буде сприяти дієвому виконанню судових рішень.

У статті визначено нормативне підґрунтя правового регулювання виконання судових рішень у цивільному процесі, які на міжнародному рівні відображено в нормах Конвенції, а на національному рівні в Конституції України, ЦПКУ й низці законів. Серед головних проблем виконання судових рішень у рамках цивільного процесу виокремлено низький правовий і соціальний статус державних виконавців, що тягне за собою корупцію; відсутність у виконавців достатньої та належної інформації про боржника та його майновий стан, тобто доступу до державних реєстрів; існування мораторіїв, які прямо забороняють здійснювати стягнення на певні види майна. Також нами запропоновано дієвий механізм виконання судових рішень у цивільному процесі, який спрямований на усунення вищенаведених проблем цієї сфери й реформування системи виконавчої служби в подальшому на всій території України шляхом її переходу в сервісну службу.

### Література

1. Бонтлаб В.В. Новели правового регулювання виконання судових рішень у цивільному судочинстві України. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 8. С. 4–9.
2. Питуляк В.М. Повноваження суду при примусовому виконанні судових рішень у цивільних справах : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2016. 20 с.
3. Ятченко Є.О. Право на виконання рішення, постановленого на користь особи у цивільній справі, як складова конвенційного права на справедливий суд. *Європейська конвенція з прав людини та судочинство в Україні* : збірник наукових праць / за ред. В.І. Бобрика. Київ : Науково-дослідний інститут приватного

права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України, 2015. С. 156–172.

4. Банчук О.А., Куйбіда Р.О. Вимоги статті 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод до процедури здійснення судочинства. Київ : ІКЦ «Леста», 2005. 116 с.

5. Цісар Г.І., Дяченко С.В. Реалізація принципу верховенства права через призму електронного судочинства: теоретичні та практичні підходи. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2018. № 6. Т. 1. С. 111–114.

6. Європейська конвенція з прав людини та основоположних свобод від 04.11.1950, ратифікована Законом України від 17.07.1997 № 475/97-ВР. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004).

7. Конституція України від 28.06.1996. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.

8. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18.03.2004 № 1618-IV, станом на 04.11.2018. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15/ed20191019>.

9. Дяченко С.В., Ковтунович Т.О. Неприпустимість зловживання цивільними процесуальними правами як новела цивільного процесу. *Юридичний науковий електронний журнал юридичного факультету Запорізького національного університету : електронне наукове фахове Запорізького національного університету*. Запоріжжя, 2018. № 6. С. 103–106

10. Про виконавче провадження : Закон України від 02.06.2016 № 1404-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 30. Ст. 5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/1404-19>.

#### Анотація

**Бондарева А. В., Дяченко С. В. Виконання судових рішень як заключна стадія цивільного процесу.** – Стаття.

Статтю присвячено головним аспектам виконання судових рішень як заключної стадії цивільного процесу. Проаналізовано значення останньої стадії цивільного процесу та з'ясовано її місце серед інших процесуальних дій. Визначено причини фактичного невиконання судових рішень, що пов'язані з порушенням системності організації їх виконання як процесуально, так й організаційно. Проаналізовано наукові погляди вчених щодо цього питання. З'ясовано їхню позицію щодо необхідності реформування законодавства України для створення дієвого механізму виконання судових рішень. Визначено нормативно-правові акти на міжнародному та національному рівнях, що регламентують питання виконання судових рішень. Зазначено переваги дієвої системи захисту прав особи на міжнародному рівні. З'ясовано складники комплексного права на справедливий судовий розгляд. Виокремлено нормативно-правові акти на національному рівні, які гарантують кожній особі право на судовий захист та обов'язковість виконання судових рішень. Підкреслено головне завдання цивільного судочинства, яке спрямовано на захист прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, ін-

тересів держави. Досліджено компетенцію суб'єктів, які здійснюють виконавче провадження. З'ясовано, на підставі яких документів здійснюється виконання судових рішень. Установлено низку суттєвих проблем, що перешкоджають оптимальному виконанню судових рішень у цивільному процесі, серед яких варто виокремити низький правовий і соціальний статус державних виконавців; відсутність у виконавців доступу до державних реєстрів; існування мораторіїв, які прямо забороняють здійснювати стягнення на певні види майна. Наведено власний погляд щодо формування дієвого механізму вирішення зазначених проблем. Запропоновано перспективи подальшого реформування системи органів виконавчої служби.

*Ключові слова:* цивільний процес, виконавче провадження, виконання судових рішень, стадія процесу, захист прав особи.

#### Summary

**Bondareva A. V., Dyachenko S. V. Enforcement of judgments as the final stage of the civil process.** – Article.

The article deals with the main aspects of the enforcement of judgments as the final stage of civil proceedings. The value of the last stage of the civil process has been analyzed and determined its place among other procedural actions. The reasons of the actual non-compliance with court rulings have been determined, that it's been related to the violation of the systematic organization of their execution, both procedurally and organizationally. The scientific views of scientists have been analyzed as to the subject. Their position has been clarified as to the necessity to reform the legislation of Ukraine in order to create an effective mechanism for enforcement of court decisions. Regulatory and legal acts have been determined to regulate enforcement of a court decision at international and national level. The advantages of an effective system of protection of individual rights at the international level have been outlined. The components of the complex right to a fair treatment have been clarified. National-level regulatory and legal acts have been distinguished, guaranteeing the right every person to judicial protection and the obligation of the execution of court decisions. The main task of civil justice, which it's aimed at protecting the rights, freedoms or interests of individuals, rights and interests of legal entities, interests of the state, has been emphasized. The competence of enforcement agents has been investigated. It has been determined on the basis of what documents the court decisions are enforced. A number of significant problems have been identified that impede the optimal execution of court decisions in civil proceedings. Among of them are low legal and social status of state executors; the lack of access to public registers by contractors; the existence of moratoriums that prohibit the enforcement of certain types of property. The author has given his own view on the formation of an effective mechanism for solving these problems. Prospects of reform of the system of executive service bodies were offered for further.

*Key words:* civil process, enforcement proceedings, execution of the court decision, stages of the process, protection of persons rights.

УДК 342.9

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).324](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).324)

**О. М. Бондаренко**  
кандидат юридичних наук,  
здобувач

Науково-дослідного інституту публічного права

### ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОЗАСУДОВОГО ВИРІШЕННЯ ПОДАТКОВИХ СПОРІВ

Натепер в Україні зроблено багато кроків у напрямі підвищення рівня захисту прав і законних інтересів платників податків, зокрема, шляхом удосконалення механізму розв'язання спірних ситуацій між ними та контролюючими органами. Тим не менше ані позасудова, ані судова форма вирішення податкових спорів не позбавлені певних проблемних моментів, що зумовлює необхідність пошуку шляхів і напрямів покращення їх організаційно-правового підґрунтя. Безпосередньо в дослідженні нами буде присвячена увага визначенню можливих шляхів удосконалення правового регулювання позасудового вирішення податкових спорів, адже, на нашу думку, сама така форма вирішення цього виду спору сьогодні є однією з найперспективніших і водночас недосконалих

Окремі проблемні питання щодо вдосконалення законодавства про вирішення податкових спорів у наукових дослідженнях розглядали: Л. Самсін, М. Кучерявенко, П. Селезень, О. Степашко, Г. Стріяшко, Т. Мацелик, О. Литвин, В. Тильчик, В. Білоус, Д. Цвіра, М. Джафарова, О. Дмитрик, О. Щербакова, О. Дмитрик і багато інших. Однак, незважаючи на чималу кількість наукових розробок, у юридичній літературі відсутнє комплексне дослідження, присвячене вдосконаленню правового регулювання позасудового вирішення податкових спорів.

Саме тому **мета статті** – визначити шляхи вдосконалення правового регулювання позасудового вирішення податкових спорів.

Спираючись на аналіз чинного законодавства, а також урахувавши відповідні наукові думки та пропозиції, вважаємо, що з метою підвищення якості й ефективності процедур позасудового вирішення податкових спорів не-обхідно здійснити такі кроки:

1. Запровадити переговорну форму врегулювання податкових конфліктів. Аналізуючи форми й етапи вирішення податкових спорів, ми неодноразово акцентували увагу на тому, що чинне законодавство не містить необхідних засад для реалізації переговорів як засобу врегулювання спору на його початковому етапі (стадії) виникнення (зародження). Така ситуація, очевидно, вимагає конструктивного розв'язання, що зумовлено такими моментами:

- по-перше, однією з основних ідей податкової реформи в нашій державі є встановлення партнерських відносин між державою в особі контролюючих органів і платниками податків. Тобто першочерговими способами управління взаємовідносинами між цими суб'єктами є не владні вказівки, а переконання, взаємодія, консультування;

- по-друге, допоможе зменшити навантаження відповідні адміністративні та судові органи, уповноважені вирішувати податкові спори. Низка конфліктних ситуацій виникає через те, що сторони припускаються помилок у розумінні тих чи інших обставин ситуації, неправильно тлумачать законодавчі положення. Такі проблеми, як правило, не мають суттєвого та складного характеру й цілком можуть бути вирішені між сторонами під час переговорів, тобто без залучення іншого суб'єкта, що наділений юрисдикційними повноваженнями, і початку відповідної адміністративної процедури чи адміністративного процесу;

- по-третє, проведення переговорів сприятиме підвищенню якості й ефективності реалізації адміністративного та (або) судового вирішення податкових спорів, якщо перші (тобто переговори) не призвели до врегулювання розбіжностей. Йдеться про те, що проведення переговорів дає сторонам змогу податкового конфлікту більш чітко та змістовно зрозуміти позицію один одного, обставини й факти, якими кожна з них аргументує свою лінію поведінки у спорі. Виходячи із цього, сторони спору можуть більш якісно підготуватися до вирішення податкового спору в адміністративному чи судовому порядку. Крім того, результати отримані в ході переговорів, можуть бути використані сторонами як додаткові докази, аргументи в адміністративній процедурі чи судовому провадженні з вирішення податкового спору.

Означене досить переконливо, на нашу думку, свідчить про доцільність запровадження переговорів як засобу вирішення податкових конфліктів. Для цього необхідно визначити ключові матеріально-правові та процедурні засади проведення переговорів. Звісно, переговори не потребують такої детальної юридичної регламентації, як вирішення податкового спору в адміністративному чи судовому порядку. Тим не менше вимоги щодо основних прав та обов'язків сторін переговорів,

порядку й оформлення результатів їх проведення мають бути законодавчо врегульовані. Це є необхідним, щоб забезпечити їх цілеспрямованість і послідовність, ефективність і дієвість.

2. Перевести нормативно-правові засади вирішення податкових спорів із площини підзаконного регулювання виключно на рівень закону. Закон – це нормативно-правовий акт вищої юридичної сили, положення якого мають загальний і відносно стабільний характер, тобто розраховані на застосування протягом тривалого часу на широке коло однорідних відносин. Водночас підзаконні акти покликані конкретизувати та розвивати загальні законодавчі положення з урахуванням особливостей окремих різновидів суспільних відносин. Звісно, буде неправильним стверджувати, що сьогодні механізм адміністративного оскарження повністю позбавлений законодавчих засад, оскільки на рівні Податкового кодексу (далі – ПК) України, зокрема в статті 53, закріплено низку важливих аспектів щодо функціонування цього інституту. Однак разом із тим не можна не наголосити на тому, що деякі не менш важливі питання адміністративного оскарження регулюються тільки на підзаконному рівні. Так, наприклад, вимоги щодо оформлення скарг закріплені в спеціальних підзаконних нормативно-правових актах, те саме стосується й вимог щодо форми і змісту рішень адміністративних органів за результатами вирішення податкового спору; основні права й обов'язки сторін спору, а також контролюючого органу, що розглядає податковий спір, закріплені в підзаконних актах, хоча, на нашу думку, ці питання є загальними для будь-якого податкового спору, а отже, повинні мати єдине джерело – відповідний закон.

3. Законодавче закріплення принципів проведення переговорів та адміністративного оскарження. На відміну від Кодексу адміністративного судочинства України, який містить досить широкий і змістовний перелік принципів відправлення адміністративного судочинства, у тому числі у правах про податкові спори, ані в ПК України, ані у відповідних спеціальних підзаконних нормативно-правових актах чітко не визначено кола основних принципів розв'язання податкових конфліктів, вирішення податкових спорів у порядку адміністративного оскарження. Зауважимо, що ми не стверджуємо, що чинне законодавство, яке регулює вирішення податкових спорів у позасудовому порядку, позбавлене принципів функціонування цього інституту, однак більшість із цих принципів розпорошені в тексті низки нормативно-правових актів різної юридичної сили. Крім того, досить часто вони не є очевидними, оскільки не мають чіткого визначення, а лише впливають із тих чи інших законодавчих положень. Така ситуація аж ніяк не

відповідає принципу правової визначеності. Цей принцип, пише В. Кернз, являє собою зобов'язання державних владних органів забезпечити легкість з'ясування права тими, до кого воно застосовується, і набуття останніми можливості в разі необхідності скористатися правом, так само як і способом, за допомогою якого воно буде підлягати застосуванню і тлумаченню. Як ухвалив ЄС у рішенні у справі Raske, його основна мета полягає в забезпеченні того, що жодна з норм, які приймають державні органи влади, не може бути застосованою до непоінформованих про неї. Означений принцип тісно пов'язаний із принципом законних очікувань, який є наслідком першого. Принцип законних очікувань спрямований на те, щоб у випадках, коли фізична особа переконана, що досягне певного результату, якщо буде діяти відповідно до норм правової системи, забезпечити захист цих очікувань. Однак принцип законних очікувань підлягає певним обмеженням. Перше з них – критерій доцільності. Право Співтовариства захищає законні очікування лише розсудливих та обачних осіб. По-друге, на цей принцип можна посилалися лише у випадку, коли очікування мають законний характер [1, с. 104–110; 2, с. 158–161; 3]. М. Козюбра розуміє принцип визначеності як неодмінний складник верховенства права, сутністю якого є вимога чіткості підстав, цілей і змісту нормативних приписів, особливо тих із них, які адресовані безпосередньо громадянам, які повинні мати можливість передбачати правові наслідки своєї поведінки [4, с. 30]. Отже, законодавчі положення мають бути чіткими та зрозумілими для тих, кому вони адресовані. Звідси вважаємо, що необхідно закріпити в законодавстві чіткий перелік основних принципів, на яких ґрунтується й відповідно до яких функціонує механізм позасудового вирішення податкових спорів, щоб кожна сторона, як платник податків, так і контролюючий орган, із якими виник спір, а також контролюючий орган, що розглядає цей спір, чітко розуміли й усвідомлювали ті відправні, засадничі ідеї, відповідно до яких має відбуватися вирішення податкового спору.

4. Урегулювання питання використання медіації для вирішення податкового спору. Відзначимо, що в чинному українському законодавстві не закріплено чітких змістових організаційно-правових засад організації й функціонування інституту медіації як засобу вирішення податкового спору. Переконані, що було б доцільно передбачити в законі, що в разі адміністративного оскарження компетентний контролюючий орган перед тим, як почати розглядати спір, повинен з'ясувати, чи не бажає платник податків скористатися процедурою медіації для врегулювання наявного податкового спору, із роз'ясненням її сутності й наслідків.

5. Підвищення рівня відкритості та прозорості вирішення податкових спорів у порядку адміністративного оскарження. Відповідно до Порядку оформлення і подання скарг платниками податків та їх розгляду контролюючими органами від 21.10.2015 № 916, вирішення скарги платника податків за загальним правилом відбувається в закритому засіданні – це розгляд матеріалів скарги контролюючим органом, який відбувається виключно за участю платника податків – скаржника або його уповноважених представників (у тому числі адвокатів), уповноваженого представника Ради бізнес-омбудсмена (за умови прийняття Радою бізнес-омбудсмена до розгляду скарги, поданої платником податків) і представників центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну фінансову політику [5]. Щодо розгляду матеріалів скарги у відкритому засіданні, то такий відбувається тільки на підставі клопотання платника податків – скаржника, податкового агента або його уповноважених представників (у тому числі адвокатів), а також:

- уповноважених представників центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну фінансову політику;
- уповноважених представників центрального органу виконавчої влади, який реалізує державну регуляторну політику;
- уповноваженого представника Ради бізнес-омбудсмена;
- представників засобів масової інформації [5].

Не ставлячи під сумнів доцільність застосування саме такого підходу до вирішення податкових спорів у порядку адміністративного оскарження, тим не менше вважаємо, що проголошення рішень по справі має відбуватися відкрито з метою забезпечення широкої поінформованості населення про роботу контролюючих органів, а також належного, зокрема громадського, контролю за їхньою діяльністю.

6. Удосконалити законодавче врегулювання правового статусу представників Ради бізнес-омбудсмена та центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування й реалізує державну фінансову політику, під час розгляду податкового спору в порядку адміністративного оскарження. Проблема полягає в тому, що нормотворець, передбачивши можливість їх участі в цій процедурі, жодним чином не визначає їхнє становище в ній, їхню роль як учасників цієї процедури. Так, ситуація викликає певні запитання. Наприклад, якщо зазначені суб'єкти виконують роль сторонніх наглядців за дотриманням законності під час розгляду справи й не приймають

безпосередньої участі в її вирішенні по суті, то чи можна тоді такий розгляд називати закритим, як це передбачено в законодавстві; і чому тоді їх присутність на розгляді справи є більш важливою, аніж, скажімо, присутність ЗМІ, які є одним із основних складників інституту громадського контролю? Якщо ж представники Ради бізнес-омбудсмена центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну фінансову політику, беруть участь у вирішенні справи, то якою мірою; чи здатні вони впливати на зміст рішення по справі, якщо так, то чому Порядком як суб'єкт прийняття рішення зазначається тільки посадова особа (керівник, заступник керівника) контролюючого органу, а не відповідна комісія чи колегія у складі цієї посадової особи та вищезазначених представників? Ці питання потребують ретельної уваги нормотворця. На нашу думку, можливо, було б доцільним передбачити, що за загальним правилом вирішення справи відбувається відповідною посадовою особою вищого контролюючого органу. Однак платник податків під час подання скарги на рішення контролюючого органу має право подати клопотання про вирішення спору колегією у складі зазначеної посадової особи представників Ради бізнес-омбудсмена й центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну фінансову політику.

Отже, резюмуючи викладене в науковому дослідженні, зазначимо, що, звісно, запропоновані нами кроки не вирішують усіх наявних проблемних аспектів механізму досудового вирішення податкових спорів, тим не менше проведення роботи з удосконалення законодавчого регулювання щодо вищезазначених проблемних питань має суттєво підвищити якість та ефективність функціонування зазначеного механізму.

### Література

1. Кернз В. Вступ до права Європейського Союзу / пер. з англ. Київ : Знання КОО, 2002. С. 104–110.
2. Хартли Т.К. Основы права Европейского Сообщества / пер. с англ. Москва : Закон и право ; ЮНИТИ, 1998. 703 с.
3. Богачова Л.Л. Принцип правової визначеності в європейському і національному праві (змістовна характеристика). *Теорія і практика правознавства*. 2013. Вип. 2. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/tipp\\_2013\\_2\\_74](http://nbuv.gov.ua/UJRN/tipp_2013_2_74).
4. Козюбра М.І. Верховенство права і Україна. *Право України*. 2012. № 1–2. С. 30–63.
5. Про затвердження Порядку оформлення і подання скарг платниками податків та їх розгляду контролюючими органами : Наказ Міністерства України від 21.10.2015 № 916. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1617-15>.



### Анотація

**Бондаренко О. М. Шляхи вдосконалення правового регулювання позасудового вирішення податкових спорів. – Стаття.**

У статті на основі аналізу наукових поглядів учених і норм чинного законодавства України визначено можливі шляхи вдосконалення правового регулювання позасудового вирішення податкових спорів. Констатовано, що запропоновані в статті кроки не вирішують усіх наявних проблемних аспектів механізму досудового вирішення податкових спорів, тим не менше проведення роботи з удосконалення законодавчого регулювання щодо вищезазначених проблемних питань має суттєво підвищити якість та ефективність функціонування зазначеного механізму. Необхідність запровадження переговорної форми врегулювання податкових конфліктів, по-перше, зумовлено тим, що однією з основних ідей податкової реформи в нашій державі є встановлення партнерських відносин між державою в особі контролюючих органів і платниками податків; по-друге, допоможе зменшити навантаження на відповідні адміністративні та судові органи, уповноважені вирішувати податкові спори; по-третє, проведення переговорів сприятиме підвищенню якості й ефективності реалізації адміністративного та (або) судового вирішення податкових спорів, якщо перші (тобто переговори) не призвели до врегулювання розбіжностей. Доведено, що законодавчі положення мають бути чіткими та зрозумілими для тих, кому вони адресовані. Тобто необхідно закріпити в законодавстві чіткий перелік основних принципів, на яких ґрунтується й відповідно до яких функціонує механізм позасудового вирішення податкових спорів, щоб кожна сторона, як платник податків, так і контролюючий орган, із якими виник спір, а також контролюючий орган, що розглядає цей спір, чітко розуміли та усвідомлювали ті відправні, засадничі ідеї, відповідно до яких має відбуватися вирішення податкового спору. Наголошено на доцільності передбачити, що за загальним правилом вирішення справи відбувається відповідною посадовою особою вищого контролюючого органу. Однак платник податків під час подання скарги на рішення контролюючого органу має право подати клопотання про вирішення спору колегією у складі зазначеної посадової особи представників Ради бізнес-омбудсмена й центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну фінансову політику.

*Ключові слова:* спір, податковий спір, правове регулювання, позасудове вирішення спору, удосконалення законодавства.

### Summary

**Bondarenko O. M. Ways for the improvement of legal regulation of out-of-court settlement of tax disputes. – Article.**

In the article, based on the analysis of scientific views of scientists and the norms of the current legislation of Ukraine, possible ways of improving the legal regulation of extrajudicial tax disputes. It is stated that the steps proposed in the article do not solve all the existing problematic aspects of the mechanism of pre-trial settlement of tax disputes, but nevertheless, work on improving the legislative regulation regarding the above-mentioned problem issues, should significantly improve the quality and efficiency of the mechanism. The necessity of introducing a negotiated form of tax conflict settlement is conditioned: first, one of the main ideas of tax reform in our country is to establish partnerships between the state, represented by the controlling bodies, and taxpayers; second, it will help reduce the burden on the relevant administrative and judicial authorities empowered to resolve tax disputes; third, the negotiation will improve the quality and efficiency of the administrative and (or) judicial settlement of tax disputes, if the first (ie negotiations) did not lead to the settlement of differences. It has been proven that the legal provisions must be clear and understandable to those to whom they are addressed. That is, it is necessary to establish in the legislation a clear list of the basic principles on which the mechanism for out-of-court settlement of tax disputes is based and according to which. In order that each party, both the taxpayer and the controlling body with which the dispute arose, as well as the controlling body examining the dispute, clearly understood and understood those starting, basic ideas in accordance with which the tax dispute should be resolved. It is emphasized that it is appropriate to provide that, as a general rule, the decision of the case is made by the relevant official of the higher controlling body. However, when filing an appeal against the decision of the supervisory authority, the taxpayer has the right to file a petition for resolution of the dispute by a panel of representatives of the Council of Business Ombudsmen and the central executive body responsible for the formation and implementation of the state financial policy.

*Key words:* dispute, tax disputes, legal regulation, extrajudicial settlement of a dispute, improvement of legislation.

УДК 347.152

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).325](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).325)**В. В. Васильєв**

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри цивільно-правових дисциплін

Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки,

докторант кафедри цивільного права № 2

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

## ЗВИЧАЙ ЯК ПРАВОВИЙ ЗАСІБ САМОРЕГУЛЮВАННЯ МАЙНОВИХ ЦИВІЛЬНИХ ВІДНОСИН У СУЧАСНИХ УМОВАХ

Набуття правовим звичаєм ролі головного засобу регулювання майнових відносин на ранніх стадіях розвитку держави було невідворотним. Тривалий час формування відповідних правил поведінки надало їм стійкого характеру, а джерело їх походження, яким виступили безпосередньо учасники правовідносин, які практикою правореалізації сформували відповідні норми, а по суті народ, зумовило загальноновизнаний і загальноприйнятий характер відповідних правил. За таких умов на ранніх стадіях розвитку державні утворення не могли здійснювати кардинальні зміни у характері упорядкування суспільних зв'язків з приводу майнових благ. Як результат, основні звичаї отримали визнання з боку влади, а сам звичай продовжив слугувати основним засобом регулювання майнових відносин.

Поряд із цим специфіка формування звичаю позбавляла його оперативності в реагуванні на вимоги суспільства. Ця якість багато в чому визначила перевагу нормативно-правових актів над звичаями як джерелами права і засобами правового регулювання майнових відносин, що сприяло посиленню примату централізованого регулювання, в тому числі приватних відносин, над децентралізованим.

Положення чинного Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) також визначають звичай одним із джерел вітчизняного цивільного права (ст. 7), однак його справжня інструментальна природа в контексті сучасного механізму цивільно-правового регулювання суспільних відносин залишається до кінця нерозкритою, що і зумовлює актуальність розгляду порушеної проблеми.

Сутність та засоби регулювання приватних відносин ставали предметом наукових досліджень таких учених-правників, як В.К. Антошкіна, В.І. Борисова, Б. Віндшейд, О.М. Гончаренко, Д.Д. Грімм, Г. Дернбург, М.Ф. Казанцев, Л.А. Корунчак, В. В. Кочин, Н.С. Кузнецова, Р.А. Майданік, І.В. Спасибо-Фатєєва, В.С. Толстой, Б.Б. Черепакін, В.Л. Яроцький та ін.

**Мета статті** полягає у визначенні особливостей правового звичаю як засобу саморегулювання майнових цивільних відносин в Україні в сучас-

них умовах і його місця в системі інструментів упорядкування відповідних суспільних зв'язків.

В аспекті порушеної проблеми ключовим положенням виступає ст. 7 ЦК України.

Визначення звичаю міститься в абз. 2 ч. 1 наведеної статті, відповідно до якої звичаєм є правило поведінки, яке не встановлене актами цивільного законодавства, але є усталеним у певній сфері цивільних відносин [1, ст. 7].

Це нормативне положення визначає дві ознаки правового звичаю як засобу правового регулювання, зокрема майнових цивільних відносин: 1) невстановленість законом; 2) усталеність у певній сфері цивільних відносин.

Що стосується *невстановленості законом*, то ця ознака правового звичаю знаходить розкриття у двох аспектах. Перший полягає у порядку формування правового звичаю. У цьому сенсі процес утворення звичаю як правового інструменту упорядкування майнових цивільних відносин зумовлює його віднесення до засобів саморегулювання. На стадії його утворення відповідне правило поведінки встановлюється і приймається учасниками правовідносин самостійно, що, своєю чергою, є результатом спільного узгодження волі відповідних осіб.

При цьому одним зі способів формування правового звичаю може виступати багаторазове встановлення відповідного правила поведінки в рамках певної моделі правовідносин їх учасниками на рівні домовленостей, тобто договору, що демонструє вплив практики індивідуального регулювання суспільних відносин на встановлення загальнообов'язкових правил нормативного характеру.

Другий аспект наведеної ознаки конкретизує форму існування правового звичаю. Як відомо, на ранніх стадіях розвитку державних утворень саме звичаї, санкціоновані державою, виступали першими правовими засобами регулювання суспільних відносин. Однак у такому разі постає проблема співвідношення між звичаєм і нормативно-правовим актом в аспекті форми їх фіксації і існування. Зокрема, як зазначає Н.М. Пархоменко, звичаєво-правові норми не мають формальної визначеності, за винятком

випадків запису їхнього змісту в тексті закону, судового рішення та ін. Але зафіксоване таким чином правило перестає ідентифікуватись як звичай [2, с. 9]. Таким чином, одночасне існування звичаю і нормативно-правового акта як регуляторів майнових цивільних відносин є цілком можливим, хоча форми їх існування можуть бути взаємовиключними. Фіксація звичаєвого положення на рівні нормативно-правового акта перетворює його на положення цього акта. У зв'язку з цим видається, що на рівні положень нормативно-правових актів може фіксуватись, наприклад, сфера застосування звичаїв (торговельні звичаї, сімейні звичаї тощо) або окреслюватись питання, які вирішуються звичаєм, наприклад, розмір оплати посередницьких послуг, однак не сама звичаєва норма.

У зазначеному ракурсі інтерес викликає нормативне положення, закріплене в абз. 3 ч. 1 ст. 7 ЦК України, відповідно до якого звичай може бути зафіксований у відповідному документі [1, ст. 7]. По суті, воно припускає, що звичаєва норма все ж таки може бути документально зафіксована, однак з урахуванням абз. 2 ч. 1 наведеної статті ЦК України відповідний документ не має бути актом цивільного законодавства. Як зазначає з цього приводу Н.С. Кузнецова, найбільш поширеними є зібрання торговельних звичаїв, що застосовуються у міжнародному торговельному обороті.

Одним з найбільш авторитетних зібрань міжнародних торговельних звичаїв є Правила «ІНКО-ТЕРМС», що уточнюються та редагуються Міжнародною Торговельною Палатою у Парижі (ІСС) [3, с. 23].

Викладене вище дає змогу стверджувати, що звичаєва норма і положення нормативно-правового акта, як правило, мають різну форму існування. Звичаєва норма може існувати незалежно від її документальної фіксації, тоді як однією з визначальних ознак положення нормативно-правового акта є його фіксація в тексті такого акта, форма якого визначається законом і конкретизується специфічними ознаками, зокрема реквізитами. При цьому фіксація звичаєвої норми може бути здійснена в документі. Однак якщо такий документ має ознаки нормативно-правового акта, то відповідна норма втрачає характер звичаєвої і стає положенням відповідного акта.

Другою ознакою звичаю як джерела цивільного права, що визначена положеннями ЦК України, виступає *усталеність*.

Характеризуючись певною мірою оціночною категорією, ця ознака не знаходить чіткого розкриття в положеннях чинного цивільного законодавства України, у зв'язку з чим стає предметом аналізу науки цивільного права. З цього приводу в сучасній юридичній літературі зазначається, що усталеність звичаю як джерела цивільного

права означає, що відповідне правило поведінки має застосовуватись у практиці протягом певного часу. При цьому таке правило має бути складеним у колі певних учасників цивільного обороту. Відповідна норма має бути одноманітною і однако-вим чином сприйматись відповідними фізичними і юридичними особами [4, с. 88].

Загалом категорія «усталеність», відносячись до темпоральної понятійно-категоріальної сфери, має дуже умовний характер, що значно ускладнює ідентифікацію правила як звичаєвої норми. При цьому також необхідно враховувати і те, що усталеність характеризує часовий компонент, однак, як правило, мислиться у відриві від певної території. Це породжує проблеми територіальності поширення звичаю. Зокрема, чи може правило поведінки, яке знайшло поширення і є «усталеним» у певній частині країни, вважатись джерелом права і засобом правового регулювання майнових цивільних відносин? У разі схвальної відповіді на це питання є необхідність визначення порядку поширення відповідного звичаю на учасників правовідносин, які не є постійними мешканцями території, де склався відповідний звичай, або місцезнаходження яких розташоване за межами таких територій. Іншими словами, визнання звичаями, хоча і усталених, однак локальних правил поведінки, створює передумови для диференціації джерел цивільного права як таких, що діють або на всій території України, або лише на окремих її частинах.

У контексті зазначеного слід констатувати, що в положеннях чинного цивільного законодавства України, як правило, уникається відповідна диференціація. Як приклад можна навести ч. 4 ст. 632 ЦК України, відповідно до якої, якщо ціна у договорі не встановлена і не може бути визначена виходячи з його умов, вона визначається виходячи зі звичайних цін, що склалися на аналогічні товари, роботи або послуги на момент укладення договору [1, ст. 632]. Хоча, зважаючи на те, що ціни на окремі товари роботи і послуги якраз диференціюються залежно від регіону, більш обґрунтованою виглядає позиція, згідно з якої такі ціни все ж таки визначаються в контексті території вчинення правочину або виконання відповідних дій, зокрема з надання послуг або виконання робіт, якщо інше не встановлено законом або договором. Однак це певною мірою ставить у невигідне положення особу, яка може бути не обізнана щодо відповідних цін у визначеному регіоні, зокрема внутрішньо переміщених осіб.

Виняток становлять лише окремі положення, зокрема абз. 3 ч. 3 ст. 1197 ЦК України, яким встановлюється, що у разі, якщо потерпілий на момент завдання йому шкоди не працював, його середньомісячний заробіток (дохід) обчислюється, за його бажанням, виходячи з його заробітку до звільнення або звичайного розміру заробітної

плати працівника його кваліфікації у цій місцевості [1, ст. 1197].

Для того щоб зрозуміти, які саме правила поведінки становлять правові звичаї і дати відповіді на порушене питання, необхідно звернутись до відповідних прикладів. Норми такого типу, зокрема в територіальному аспекті, наводились Д.І. Мейером, який досить багато уваги присвятив аналізу торговельного побуту Одеси. За результатами спостережень учений відзначив декілька досить цікавих звичаєвих правил.

Зокрема, цікавим був правовий звичай, згідно з яким у разі відсутності домовленості комісіонера і комітента щодо розміру винагороди, відповідно до звичаю в Одесі, комісіонер має право на 2% від оборотного капіталу за купівлю або продажу і 1% за відправку чи приймання товарів. При цьому вчений зазначає, що за загальним правилом розмір винагороди встановлюється сторонами на підставі договору, однак у такому разі вони все одно, як правило, звертаються до звичаю. Проте траплялись і випадки, коли суд, незважаючи на досягнені домовленості у вирішенні спору, застосовував звичай [5, с. 176]. З цього видається, що звичай міг мати перевагу над договором у частині регулювання майнових цивільних відносин. При цьому важливо, що наведені приклади демонструють те, що територіальна сфера формування і застосування звичаєвої норми могла мати обмежений характер, тобто обмежувалась певною територією країни.

Таким чином, ми підходимо до проблеми місця звичаю в системі правових засобів регулювання майнових цивільних відносин у сучасних умовах. В аспекті аналізованого нормативного положення, тобто ст. 7 ЦК України, цій проблемі присвячена завершальна частина відповідного припису, зокрема ч. 2, якою встановлюється, *що звичай, що суперечить договору або актам цивільного законодавства, у цивільних відносинах не застосовується* [1, ст. 7].

Важливість цього положення в умовах сьогодення має принциповий характер і полягає в тому, що цим приписом фактично запроваджується примат актів цивільного законодавства як правових засобів централізованого регулювання майнових цивільних відносин і договору як правового засобу децентралізованого регулювання майнових цивільних відносин (саморегулювання) над звичаєм.

При цьому твердження про те, що *«звичай, що суперечить договору, у цивільних відносинах не застосовується»* фактично запроваджує диспозитивний характер звичаю стосовно договірного регулювання. Буквально це означає, що договір може слугувати правовим засобом нівелювання будь-якого звичаю, що значно ослаблює стабільність класифікаційного критерію поділу звича-

їв на диспозитивні й імперативні. З аналізованої норми вбачається, що стосовно договору презумується диспозитивність звичаєвої норми, оскільки обов'язковість останньої для застосування у договірних відносинах може нівелюватись домовленістю учасників відповідних правовідносин.

Аналізований припис довершує наукову картину розуміння сутності правового звичаю і його інструментального потенціалу в умовах сьогодення, а також аспекти еволюції в процесі розвитку інструментів правового регулювання суспільних відносин загалом. Хоча слід відзначити, що порушена проблема актуалізувалась ще у XIX ст. і стала предметом розгляду, зокрема, німецьких учених-пандектистів. З цього приводу Б. Віндшейд зазначав, що чим більше розвивається законодавство, тим більше відтісняє воно на задній план звичаєве право; чим більш розвинутими стають відносини, тим складнішим стає утворення юридичного переконання, що охоплює весь народ; звичаєве право переміщується в більш тісні народні кола, у географічні або професійні, або ж набуває опосередковану форму права юристів. У зв'язку з чим учений констатував, що законодавство стало найважливішим, однак далеко не першим джерелом права [6, с. 39]. Своєю чергою Г. Дернбург відзначав, що багато хто схильний бачити в законі єдине нормальне джерело права й сумніваються в законності існування звичаєвого права. Це формує потребу у пошуку для звичаєвого права внутрішніх підстав і тим самим ніби захистити його. Вчиняються спроби довести його рівноправність із законом і для цього обидва джерела приводяться до єдиного першоджерела. Так робили римські юристи часів імперії. На їхнє переконання, народна воля виступає підставою права. У зв'язку з цим не важливо чи виявляє народ свою волю посередництвом голосування або шляхом звичаю. При цьому вчений зазначає, що в новий час до цього питання підходили з іншого боку. У XVIII ст. часто лише в законах вбачали єдине нормальне джерело права. Своєю чергою звичаєве право набувало значення тільки через мовчазне «схвалення» законодавця. Історична школа повстала проти такого погляду. Визнаючи за народним переконанням обов'язкову силу, вона виводила з нього як звичай, так і закон. У звичай народне переконання відображається безпосередньо, а в законі – опосередковано [7, с. 66–67].

При цьому, як вбачається зі спостережень Д.І. Мейера, ще у XIX ст. практика щодо співвідношення положень договору і звичаєвих норм, зокрема на території Одеси, не була однозначною і в окремих випадках юридична сила останніх визначалась як більша, ніж у договору в контексті колізійного регулювання майнових відносин. Можна припустити, що така ситуація мала місце на території всієї держави.

У сучасних умовах викладені вище обставини дають привід для обґрунтованого твердження, що сфера застосування звичаю як правового засобу регулювання цивільних відносин загалом є вкрай вузькою.

Проведений аналіз правового звичаю як засобу саморегулювання майнових цивільних відносин дає змогу дати відповідь на питання причин, з якими пов'язаний сучасний, у тому числі нормативний, підхід до його інструментального значення.

Одним з основних зовнішніх факторів, який послугував зменшенню інструментального значення звичаю в сучасних умовах, виступив розвиток майнових відносин, який втілюється, зокрема, в пришвидшенні темпів цивільного обороту, а також прискореній еволюції об'єктів цивільних прав, різного роду юридичних конструкцій тощо. У таких умовах в учасників цивільних правовідносин виникає запит на гнучкі засоби упорядкування суспільних зв'язків, які відповідають індивідуальним потребам і індивідуальності юридичних ситуацій, в яких вони застосовуються, а на суб'єктів процесу нормотворення покладається обов'язок створення нормативного базису із забезпечення суб'єктивних цивільних прав і інтересів учасників відповідних правовідносин, суспільства й держави в швидкоплинному процесі еволюції.

Зазначеному фактору кореспондує сутнісна властивість звичаю, яку можна назвати внутрішнім стримуючим фактором його адаптації до нових вимог суспільства і якою є низький рівень гнучкості звичаю як засобу регулювання майнових цивільних відносин, що в умовах змін спричиняє підвищення ризику невідповідності потребам правової і економічної реальності.

На тлі наведених обставин ваги набуває договір як найбільш адаптивний і універсальний інструмент упорядкування суспільних зв'язків, інші засоби індивідуального саморегулювання цивільних відносин, зокрема односторонні акти, а також нормативно-правовий акт як найбільш ефективний інструмент централізованого правового регулювання суспільних відносин, незмінність якого через необхідність відповідати сьогоденним потребам суспільства може бути досить нетривалою.

Через зазначені обставини відхід звичаю на другий план стало певною мірою закономірним результатом розвитку цивільного права. З урахуванням темпів розвитку суспільних відносин звичай елементарно не має шансів бути сформованим у певних сферах суспільних зв'язків, не говорячи про те, що ідентифікація звичаєвих норм у практиці правозастосування через порядок їх формування і форми існування є вкрай складною.

### Література

1. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Відом. Верхов. Ради України*. 2003. №№ 40–44. Ст. 356 (із змінами).

2. Пархоменко Н.М. «Формальність» у праві: до аналізу проблеми. *Часопис Київ. ун-ту права*. 2007. № 1. С. 7–11.

3. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т. / Кузнєцова Н.С., Дзера О.В., Коссак В.М. та ін. ; за ред. О.В. Дзери (кер. авт. кол.), Н.С. Кузнєцової, В.В. Луця. 4-те вид., перероб. і допов. Київ : Юрінком Інтер, 2011. Т. 1. 808 с.

4. Вакула А.М., Парковская М.И. Обычай в гражданском праве: признаки и классификация. *Юристъ Правоведъ*, 2015. № 6 (73). С. 87–90.

5. Мейер Д.И. Избранные произведения по гражданскому праву. Москва : АО «Центр ЮрИнфоР», 2003. 389 с.

6. Виндшейд Б. Учебник пандектного права: в 3 т. / пер. с нем. под ред. С.В. Пахмана. Санкт-Петербург : Изд. Иероглифова и Никифорова, 1874. Т. 1: Общая часть. XIV, 358 с.

7. Дернбург Г. Пандекты: в 3 т. / пер. Г. фон Рехенберга под рук. П. Соколовского. Москва : Университет. типогр., Страстной бульвар, 1906. Т. I: Общая часть. XVI, 465 с.

### Анотація

**Васильєв В. В.** Звичай як правовий засіб саморегулювання майнових цивільних відносин у сучасних умовах. – Стаття.

Стаття присвячена розгляду особливостей правового звичаю як засобу саморегулювання майнових цивільних відносин в Україні в сучасних умовах і визначенню його місця в системі інструментів упорядкування відповідних суспільних зв'язків.

Автор піддає глибокому осмисленню нормативні положення, закріплені в ст. 7 ЦК України, в яких відображається сучасне законодавче бачення інструментального потенціалу звичаю як правового засобу саморегулювання майнових цивільних відносин. Визначаються основні ознаки звичаю якими, зокрема, є: 1) невстановленість законом; 2) усталеність у певній сфері цивільних відносин.

Обґрунтовується, що *невстановленість законом* як ознака правового звичаю знаходить розкриття у двох аспектах. Перший полягає у порядку формування правового звичаю. У ході його утворення відповідне правило поведінки встановлюється і приймається учасниками правовідносин самостійно, що, своєю чергою, є результатом спільного узгодження волі відповідних осіб. Другий аспект наведеної ознаки конкретизує форму існування правового звичаю. Звичаєва норма, як правило, існує у незадокументованій формі, хоча і може фіксуватись у певних документах. Однак у разі її фіксації в нормативно-правовому акті вона стає нормативним положенням і втрачає ознаки звичаю.

Визначається, що маючи оціночний характер «усталеність» як ознака правового звичаю не знаходить чіткого розкриття в положеннях чинного цивільного законодавства України, що породжує додаткові складнощі в ідентифікації правила поведінки як звичаю.

Автор констатує, що на тлі слабкої гнучкості правового звичаю як засобу регулювання суспільних відносин ваги набуває договір і односторонні акти як засоби саморегулювання майнових цивільних відносин, а також нормативно-правовий акт як інструмент їх централізованого регулювання. Відповідний підхід знайшов відображення в ст. 7 ЦК України.

*Ключові слова:* правовий звичай, саморегулювання, самоорганізація, договір, акти одностороннього характеру, майнові відносини.

### Summary

#### **Vasyliiev V. V. Legal custom as mean of self-regulation of proprietary civil relationships in the current context. – Article.**

The article is devoted to consideration features of legal custom as mean of self-regulation of proprietary civil relationships in Ukraine in the current context and to determination its place in system of legal instruments of managing appropriate social relationships.

The author deeply comprehends the normative provisions fixed in Art. 7 of Civil Code of Ukraine, which display modern legislative assessment of instrumental potential of legal custom as legal mean of self-regulation of proprietary civil relationships. It's defined the main signs of legal custom that are: 1) non-fixation by legislative acts; 2) well-established character in defined sphere of civil relationships.

It's justified that non-fixation by legislative acts as sign of legal custom can be disclosed in two aspects. The first is the order of establishing appropriate practice. Its formation lies in practice of establishing and acceptance

of appropriate rule by participants of civil legal relationship by themselves in particular by cooperative matching of wills. The second aspect concretizes form of existence of legal custom. It's determined that practice rule usually exists in undocumented form but can be fixed in documents. But fixation of rules of legal custom in legislative act transforms them to legislative provisions so they lose their customary character.

It's defined that having assessed character "well-established" as sign of legal custom is not disclosed by current legislative provisions of Ukraine and thus generates additional problems in practice of identification legal customs.

The author states that in connection with poor flexibility of legal custom as mean of self-regulation of social relationships a contract and unilateral acts as means of self-regulation of proprietary civil relationships and legal act as instrument of centralized regulation became more valuable. Appropriate approach is displayed in art. 7 of Civil Code of Ukraine.

*Key words:* legal custom, self-regulation, self-organization, contract, unilateral acts, property relationships.

УДК 347.4

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).326](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).326)*П. Д. Гуйван**кандидат юридичних наук, заслужений юрист України,**професор**Полтавського інституту бізнесу*

## ЮРИДИЧНИЙ ЗМІСТ ОХОРОННИХ ПОВНОВАЖЕНЬ ОСОБИ У СФЕРІ ЗАХИСТУ ЇЇ ІНФОРМАЦІЙНИХ ПРАВ

Згідно з позицією міжнародних та національних правових актів інформаційні права і свободи людини становлять фундаментальні основи демократичного суспільного правопорядку. Вони розглядаються насамперед у контексті загальних прав людини, причому як такий компонент, який забезпечує та зумовлює вільну та демократичну реалізацію всіх інших прав і свобод. Вільно чи невільно, але правові приписи щодо встановлення правил та порядку інформаційної поведінки мають серйозний вплив на побудову регулятивних та охоронних механізмів того чи іншого законодавства у державі. Інакше кажучи, очевидним є опосередкований вплив інформаційного права на поведінку суб'єктів інших галузевих відносин, особливо щодо загальноновизнаних норм-принципів (*jus cogens*), що стосуються дотримання та захисту прав і свобод людини.

Вказаній сфері відносин особливу увагу має приділяти держава як гарант дотримання основоположних прав людини. Зокрема, питання інформаційної свободи врегульовані у таких нормативно-правових актах, як закони України «Про інформацію», «Про доступ до публічної інформації», «Про захист персональних даних» тощо. Слід зазначити, що наявність такого законодавства світовою демократичною спільнотою розцінюється як вельми позитивний факт. За позицією «Global Right to Information Rating» Україна входить у число найбільш успішних країн світу за показником досконалості законодавства у сфері доступу до інформації (108 балів із 150 можливих та посідає 18 позицію), а за ступенем відкритості і прозорості владних структур ми посідаємо 19 місце у світі [1]. Водночас у суспільстві є низка проблем інформаційного стибу, які залишаються не врегульованими. Серед них відзначимо надмірне державне регулювання інформаційних відносин; неналежну практику реалізації законодавства у сфері доступу до інформації, в тому числі публічної інформації; відсутність гарантованого доступу кожного до інформаційних ресурсів, зокрема до мережі Інтернет [2]. Крім зазначених вад, які офіційно визнані владою, слід вказати і такі негативні явища у коментованій царині, як відсутність чітких механізмів та інституцій стосовно порядку захисту інформаційних прав, невизна-

ченість процедури надання запитувачеві відомостей, які зберігаються органами влади, нечіткість та суперечливість нормативного регулювання питань доступу до публічної інформації і розмежування його із законодавством щодо захисту конфіденційних даних про особу, надміру розширена сфера дискреційних меж повноважень розпорядників інформації стосовно визначення режиму відкритості/закритості інформації тощо. Отже, ми вимушені констатувати значну актуальність поставленої на порядок денний цієї праці проблематики, яка потребує широкого та детального подальшого вивчення.

Серед науковців питанням належної реалізації суб'єктивного права особи на інформацію та способам його захисту у разі порушення присвятили увагу такі вчені, як І. Арістова, О. Логінов, А. Марущак, Н. Гудима, О. Пушкар, К. Маштак, Т. Гуржій, Т. Шевченко, Г. Почепцов, М. Тищенко, Ю. Тодика та інші. Необхідно відзначити, що у вказаних працях висвітлено питання юридичного оформлення можливості конкретної особи щодо доступу до інформації. Однак наукові дослідження проводилися переважно на загальному рівні. Тож не набуло достатньої деталізації з'ясування реальної сутності таких, наприклад, інформаційних відносин, як належна та доцільна обробка даних, які становлять особисту інформацію про конкретну особу, аспекти її приватного життя, та принципові відмінності по суті таких відомостей від публічних даних. Не досить вивченою в цьому сенсі продовжує залишатися міжнародна практика правозастосування відповідного регулюючого інструментарію. Тому проведення зазначеної діяльності та вироблення окремих рекомендацій для національної правової системи є метою цієї статті.

Особисте життя кожного конкретного індивіда – фізичної особи може розглядатися як у матеріальному, так і у інформаційному плані. В науковій літературі до першої сфери належать майнові, моральні, культурні й інші зв'язки, які створюються на основі сімейних, дружніх, інших відносин між людьми в сфері особистого життя, продовження роду, влаштування житла, ведення домашнього господарства, використання вільного часу, участь у культурному житті та ін. Натомість,

інформаційний бік особистого життя – це відносини, що складаються між громадянами, суспільством і державою в зв'язку з неприпустимістю розголошення без згоди громадянина інформації про його особу й особисте життя, а також збирання, збереження і використання інформації про особисте життя громадянина [3, с. 45]. Сучасне матеріальне право регулює суспільні відносини у такий спосіб, який виключає пряме втручання у сферу особистого життя, окрім тих випадків, коли суспільні інтереси переважають особисті потреби та пріоритети окремої людини. Отже, для правильного унормування правовідносин щодо здійснення особистих прав кожної людини та їхнього захисту від протиправних посягань необхідно у кожному разі встановлювати, перевага яких інтересів – суспільних чи суто приватних – має надаватися у застосуванні відповідного регулюючого механізму.

Саме такий підхід у своїй прецедентній практиці застосовує Європейський суд з прав людини, який покликаний правильно та гуманно здійснювати практичне використання приписів Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року. Скажімо, зазвичай поняття «погляди» трактується як особистісні думки, ідеї та переконання певної особи, які характеризують її стан у політичному, інтимному або іншому персональному плані. Інакше кажучи, переважно йдеться про приватні міркування та психічні настрої людини у певних сферах повсякденного буття. Сутність особистих поглядів людини має те логічне навантаження, що воно характеризує приватну позицію певного індивіда стосовно тих чи інших фактів, подій чи явищ. Але у цій, здавалося б суто приватній царині, також необхідне проведення аналізу сутності відповідного змісту та спрямованості реалізацій такого права. Бо саме з урахуванням відповідного аналізу буде здійснене обрання охоронно-правового методу захисту суб'єктивного права у разі його порушення.

Так, у справі «Інформаціорферайн Лентіа» та інші проти Австрії» [4] заявники скаржилися, що вони не мали змоги створити радіостанцію і поширювати власні думки та ідеї, оскільки згідно з австрійським законодавством це право обмежувалося Австрійською телерадіомовною корпорацією. Вони стверджували, що це обмеження права монополієм утворенням є несумісним з принципом інформаційної свободи у демократичному суспільстві. На думку заявників, правила, які діють в Австрії, і зокрема монополія Австрійської телерадіомовної корпорації, по суті відображають бажання влади забезпечити політичний контроль над аудіовізуальною індустрією на шкоду плюралізму та художній свободі. Усуваючи всю конкуренцію, правила слугували додатково для захисту економічної життєздатності Австрійської телерадіомовної корпорації ціною серйозного посягання

на свободу ведення бізнесу. Розглядаючи справу, Суд наголосив, що передача інформації через технічні засоби сповіщення реалізує головним чином ідею публічного поширення поглядів і думок, саме заради такої мети відбувається приватна діяльність з передачі інформації та ідей загального інтересу, які громадськість також має право отримувати. Таке відношення не може бути успішно здійснене, якщо воно не ґрунтується на принципі плюралізму, головним гарантом якого є держава. Це спостереження справедливе стосовно аудіовізуальних засобів масової інформації, програми яких часто транслюються дуже широко. З усіх засобів забезпечення дотримання цих цінностей суспільна монополія – це та, яка встановлює найбільші обмеження на свободу вираження поглядів, а саме на повну неможливість мовлення інакше, ніж через національну станцію. Характер таких обмежень означає, що вони можуть бути виправдані лише тоді, коли вони відповідають нагальній потребі. Вивчивши обставини справи, Суд визнав, що спірне втручання було непропорційним до переслідуваної мети і, відповідно, не було необхідним у демократичному суспільстві. Таким чином, було порушено конвенційну статтю 10 (п. 38, 43), яка регулює право на публічне поширення своїх поглядів, а не ст. 8, що забезпечує недоторканість особливого права людини на приватність.

Українська правова система намагається якраз у подібному руслі будувати національні правові підходи до вирішення завдань щодо захисту інформаційної свободи суб'єктів відповідних відносин. Так, Конституційний Суд надав офіційне тлумачення положень частин 1, 2 ст. 32, частин 2, 3 статті 34 Конституції України у своєму рішенні № 2-рп/2012. Власне, цей документ дає змогу певним чином розділити інформації про фізичну особу на таку, що стосується її приватного життя і може захищатися виключно в межах охоронно-правових приписів цивільного закону, та відомості про людину, які мають істотне значення для соціуму, тож їхня охорона має здійснюватися тими публічно-правовими засобами, які враховують не лише персональний інтерес особи-носія права, але і суспільний. КСУ вказує, що інформацією про особисте та сімейне життя особи є будь-які відомості та/або дані про відносини немайнового та майнового характеру, обставини, події, стосунки тощо, пов'язані з особою та членами її сім'ї, за винятком передбаченої законами інформації, що стосується здійснення особою, яка обіймає посади, пов'язані з виконанням функцій держави або органів місцевого самоврядування, посадових або службових повноважень. Така інформація про особу є конфіденційною; збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди державою, органами місцевого самоврядування, юридичними або фізични-



ми особами є втручанням в її особисте та сімейне життя. Втручання допускається винятково у випадках, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини [5].

Отже, приватна інформація про особисті сторони життя людини має конфіденційний характер і є недоторканою. Проте в окремих випадках вона все ж може бути надбанням громадськості, і тут вирішальну роль грає статус певного суб'єкта у політичних, соціальних чи навіть економічних взаєминах, які відбуваються в суспільстві. Пленум Вищого адміністративного суду України у своїй постанові № 10 від 29 вересня 2016 року вказує, що «умови, за яких можливо поширити конфіденційну інформацію, передбачені частиною першою статті 29 Закону України «Про інформацію». Відповідно до неї інформація з обмеженим доступом може бути поширена, якщо вона є суспільно необхідною, тобто є предметом суспільного інтересу, і право громадськості знати цю інформацію переважає потенційну шкоду від її поширення. Видається, що з урахуванням положень частини другої статті 7 Закону № 2939-VI та частини другої статті 32 Конституції України суспільними інтересами (інтерес громадськості), у яких конфіденційна інформація може бути поширена, є лише інтереси національної безпеки, економічного добробуту та прав людини. Вимога частини першої статті 29 Закону України «Про інформацію» щодо встановлення переваги потенційної шкоди від поширення конфіденційної інформації над правом громадськості знати її відображає принцип пропорційності обмеження права, який є аспектом принципу верховенства права, передбаченого статтею 8 Конституції України і через призму якого досліджується правомірність будь-якого обмеження права, в тому числі права на отримання інформації. Такий підхід також відповідає Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (статті 8) та практиці Європейського суду з прав людини, відповідно до яких втручання у право на приватність особи можливе, якщо воно ґрунтується на законі, переслідує легітимну мету та є необхідним у демократичному суспільстві» (п. 5.5 Постанови Пленуму).

Досить наочним та показовим у такому сенсі є приклад, пов'язаний з розглядом ЄСПЛ справи «Бладет Тромсе і Стенсаас проти Норвегії» [6]. У цьому процесі Суд детально з'ясував обставини серйозного конфлікту приватних та публічних інтересів учасників спору. Справа у тому, що офіційна особа Міністерства рибного господарства пан Ліндберг опублікував у ЗМІ свій звіт про факти незаконного полювання на тюленів. У ньому Ліндберг стверджував про низку порушень правил полювання і висунув звинувачення окремим членам екіпажу у застосуванні негуман-

них способів полювання на звірів. Він, зокрема, заявив: «Я також помітив, що (тюлені), зняті таким чином, що вони, здається, мертві, «прокинулись» під час відстрілу <...> Я декілька разів переживав, що тварини, яких забивали, виявилися «живими». Члени екіпажу судна пред'явили звинувачення органу масової інформації та автору у наклепі, і на національному рівні цей спір був вирішений на користь мисливців. Тож ЗМІ та автор звернулися до Європейського суду зі скаргою на порушення їхнього права на вільне вираження поглядів. Уряд проти такої заяви заперечував, вважаючи, що втручання було «передбачено законом» та переслідувало законну мету, а саме «захист репутації чи прав інших осіб». Отже, як вирішив Суд, визначальним було з'ясування питання про необхідність втручання у демократичному суспільстві (п. 49, 50).

Як виявилось під час розгляду справи, позиції сторін були у цьому випадку полярними. Мисливці та корабельна команда були переконані, що публікація зроблена з єдиною метою – принизити їхню репутацію, завдати шкоди самій ідеї полювання як традиційного промислу і таким чином порушити право осіб на приватність. Наслідком доповіді Ліндберга було підвищення громадської підтримки мисливців на тюленів. Отже, окружний суд Норд-Тромс визнав, що дві заяви, опубліковані «Bladet Troms» 15 липня 1988 р., і чотири заяви, опубліковані 20 липня, були наклепницькими, «незаконними» і не виявились правдивими. Таким чином, національний суд, надавши перевагу приватним інтересам осіб мисливців, виніс рішення стосовно захисту репутації або прав членів екіпажу. Своєю чергою заявники стверджували, що мета полягала в ініціюванні дискусії щодо належних засобів забезпечення виживання тварин шляхом дотримання відповідних норм та за необхідності шляхом внесення змін до правил полювання, щоб поліпшити полювання на тюленів та підвищити імідж мисливців. З цією метою у дусі діалогу заявники запросили членів екіпажу та різних представників уряду та промисловості полювання на тюленів прокоментувати висловлювання пана Ліндберга як до, так і після того, як його доповідь була опублікована в «Bladet Troms».

Ретельно вивчивши всі обставини справи та, що головне, зваживши співвідношення приватного та публічного інтересу у цій справі, ЄСПЛ визнав, що безсумнівний інтерес членів екіпажу до захисту їхньої репутації не був достатнім для переважання життєво важливих інтересів громадськості щодо забезпечення усвідомленої публічної дискусії з питань місцевого та національного, а також міжнародного інтересу. Коротше кажучи, причини, на які посилається держава-відповідач, хоча і актуальні, є недостатніми для того, щоб показати, що втручання, на яке скаржилися,

було «необхідним у демократичному суспільстві». Незважаючи на свободу оцінювання національних органів влади, Суд вважає, що не було розумного співвідношення пропорційності між обмеженнями, які ставили право заявників на свободу вираження поглядів, і законною метою, яку переслідували. Відповідно, Суд вважає, що було порушення статті 10 Конвенції (п. 73).

**Висновки.** Дотримання та охорона особистих матеріальних прав людини є домінантою у міжнародній та національних юридичних конструкціях побудови демократичного суспільства. Однак ці права є неоднозначними, виходячи з їхньої суб'єктивної цінності для конкретної людини. Окремі прояви персонального повноваження фізичної особи досить тісно переплітаються з публічними інтересами соціуму. Тому, застосовуючи охоронно-правовий механізм щодо захисту права, слід вивчити направленість та пріоритетність реалізаційних дій особи у напрямі досягнення особистого чи суспільно бажаного результату. Якраз у подібний спосіб має будуватися діяльність національної правозастосовної системи у досліджуваній царині.

### Література

1. Українська Гельсінська спілка з прав людини. Право на доступ до публічної інформації. URL: <https://helsinki.org.ua/pravo-na-dostup-do-publichnoji-informatsiji/>.
2. Національна стратегія у сфері прав людини. Затверджено Указом Президента України від 25 серпня 2015 року № 501/2015. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/501/2015>.
3. Штефан М.Й. Цивільний процес : підручник. Київ : Ін Юре, 1997. 608 с.
4. Рішення ЄСПЛ від 24 листопада 1993 року у справі «Інформаціонерфайн Лентіа» та інші проти Австрії» (Informationsverein Lentia and others v. Austria), заяви №№ 13914/88, 15041/89, 15717/89, 15779/89 та 17207/90. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-57854"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{).
5. Рішення Конституційного Суду України № 2-рп/2012 від 20 січня 2012 року у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12>.
6. Рішення ЄСПЛ від 20 травня 1999 року у справі «Бладет Тромсе і Стенсаас проти Норвегії» (Bladet Tromso and Stensaas v. Norway), заява № 21980/93. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-58369"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{).

### Анотація

**Гуйван П. Д.** Юридичний зміст охоронних повноважень особи у сфері захисту її інформаційних прав. – Стаття.

У статті розглянуто поняття «інформаційні права і свободи людини», які становлять фундаментальні основи демократичного суспільного правопорядку. Наголошується, що вказаній сфері відносин особливу увагу має приділяти держава як гарант до-

тримання основоположних прав людини. Позначено низку проблем інформаційного характеру, які залишаються нерегульованими. Серед них відзначено неналежну практику реалізації законодавства у сфері доступу до інформації, відсутність чітких механізмів та інституцій стосовно порядку захисту інформаційних прав. У роботі проаналізовано зміст та визначено правову природу такого явища, як приватне життя фізичної особи. З'ясовано його матеріальне та інформаційне прояви. Встановлено, що сучасне матеріальне право регулює суспільні відносини у такий спосіб, який виключає пряме втручання у сферу особистого життя. Однак є випадки, коли суспільні інтереси переважають особисті потреби та пріоритети окремої людини. За наявності колізії інтересів для правильного унормування правовідносин щодо здійснення особистих прав кожної людини та їхнього захисту від протиправних посягань необхідно у кожному разі встановлювати, перевага яких інтересів – суспільних чи суто приватних – має надаватися у застосуванні відповідного регулюючого інструментарію.

З метою адаптації міжнародної правозастосовної практики до національної системи вивчено окремі рішення ЄСПЛ у коментованій сфері. Виявлено, що окремі суто приватні права людини можуть обмежуватися владою, і подібне втручання в принципі може визнаватися правомірним за наявності певних встановлених передумов, головна з яких – допустимість та необхідність такого втручання в демократичному суспільстві. Головним чинником подібної потреби є переважне значення суспільного прогресу у відносинах, що регулюються. Наведена позиція Суду у конкретній справі, коли нагальний та важливий публічний інтерес переважає недоторканість певних приватних повноважень особи. Зроблено висновок, що саме у подібний спосіб має будуватися діяльність національної правозастосовної системи у досліджуваній сфері.

**Ключові слова:** приватне життя, публічний інтерес, інформаційні права.

### Summary

**Guyvan P. D.** Legal content of a person's security powers in the sphere of protection of his/her information rights. – Article.

The article deals with the notions of information rights and freedoms, which are the fundamental foundations of democratic social order. It is emphasized that the specified sphere of relations should be given special attention by the state as a guarantor of respect for fundamental human rights. A number of informational issues that remain unresolved have been identified. Among them were the poor implementation of legislation in the area of access to information, the lack of clear mechanisms and institutions regarding the procedure for protection of information rights. The content of the paper is analyzed and the legal nature of such phenomenon as the private life of an individual is determined. Its material and information manifestations have been clarified. It is established that the modern substantive law regulates social relations in such a way that eliminates direct interference with the sphere of personal life. However, there are cases where the public interest outweighs the personal needs and priorities of the individual. In the event of a conflict of interests, the proper regulation of the legal relationship to the exercise of each person's personal rights and their protection against unlawful encroachment should, in each case, determine the preference of which interests, whether public or purely private, should be given when applying the appropriate regulatory tools.

In order to adapt international law enforcement practice to the national system, individual ECtHR decisions in the commentary field have been studied. It has been found that some purely private human rights can be restricted by the authorities, and such interference can, in principle, be recognized as legitimate in the presence of certain prerequisites, the main one being the admissibility and necessity of such interference in a democratic society. A major factor in this need is the

overriding importance of social progress in regulated relationships. The Court's position in a particular case is outlined, where the urgent and important public interest outweighs the inviolability of a person's private powers. It is concluded that in this way the activity of the national law enforcement system and the research area should be built.

*Key words:* privacy, public interest, information rights.

УДК 347.77

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).327](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).327)**О. О. Карацук**

кандидат юридичних наук,

асистент кафедри інтелектуальної власності

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

## МІСЦЕ ГЕОГРАФІЧНОГО ЗАЗНАЧЕННЯ СЕРЕД ОБ'ЄКТІВ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Практичне значення, яке отримали засоби індивідуалізації в умовах ринкової економіки, розширення їх видової чисельності та обсягу нормативного матеріалу, присвяченого регулюванню правовідносин, пов'язаних з їх використанням, вплинули на формування інституту засобів індивідуалізації як самостійної складової частини права інтелектуальної власності.

Інститут засобів індивідуалізації учасників цивільного обігу товарів та послуг охоплює охорону трьох об'єктів інтелектуальної власності – комерційних найменувань, торговельних марок та географічних зазначень.

Правова охорона засобів індивідуалізації має специфіку та особливості, які дозволяють відмежувати їх від результатів творчості, що охороняються авторським та патентним правом.

Як вірно зазначає А.О. Кодинець, засоби індивідуалізації не є технічними рішеннями та не є творчими досягненнями у сфері літератури, науки або мистецтва, а являють собою спеціальні позначення словесного, графічного чи іншого характеру, що використовуються для розрізнення суб'єктів цивільних правовідносин, виробленої ними продукції чи надання послуг. Метою використання засобів індивідуалізації є необхідність позначення особи чи продукції, а не надання нових корисних властивостей новим продуктам, що задовольняють певну суспільну потребу, або задоволення мистецьких чи інших творчих інтересів суспільства. Не спрямовані засоби індивідуалізації також і на відкриття нових чи покращення існуючих результатів у різноманітних сферах техніки та технології. Ціллю використання таких позначень є забезпечення ідентифікації суб'єкта-товаровиробника, вироблених ним товарів чи наданих ним послуг, відмежування їх від однорідної діяльності або продукції конкурентів [1, с. 886].

Дуже влучно з цього приводу висловився О.А. Підпригора: «Засоби індивідуалізації учасників цивільного обігу, товарів і послуг відрізняються від інших об'єктів промислової власності не лише функціональним призначенням. Вони також різняться рівнем творчості. Одна справа – створити винахід, інша – знак для товарів і послуг» [2, с. 541].

Слід зазначити, що для забезпечення правової охорони засобів індивідуалізації не надається правове значення творчому характеру досягнутого результату. Творчі зусилля творця об'єкта, що є засобом індивідуалізації, не мають юридичного значення при встановленні правового режиму охорони комерційних найменувань, географічних зазначень або торговельних марок. Тобто, попри поширення на засоби індивідуалізації режиму інтелектуальної власності, у деяких ідентифікуючих позначеннях, зокрема у географічних зазначеннях, відсутній творчий елемент. Це не свідчить про неможливість їх охорони правом інтелектуальної власності, оскільки згідно із ст. 418 ЦК України право інтелектуальної власності поширюється не лише на результати інтелектуальної, творчої діяльності, а й на інші об'єкти інтелектуальної власності, визначені кодексом чи законом.

Використання географічних зазначень має на меті позначити зумовленість унікальних властивостей товару географічним середовищем його походження, виробництва та переробки. Їх об'єктом виступає географічна назва району, регіону, місцевості чи країни, що відображається в позначенні товару. Таким чином, географічні зазначення не є результатом творчої діяльності особи. Вони фіксують відому географічну назву у найменуванні виготовленого продукту. Позначення товару будь-яким іншим оригінальним найменуванням, в якому присутні елементи творчості, але таке найменування не пов'язане з географічним середовищем його виготовлення, не буде вважатися географічним зазначенням. З огляду на це географічне зазначення є одним з небагатьох об'єктів, які не є результатами творчості, але охороняються законодавством про інтелектуальну власність [1].

Якщо ми говоримо про відсутність творчого елемента, то слід зазначити, що інтелектуальний елемент, тобто інформаційний, залишається, оскільки географічне зазначення вказує на те, що товар, ним позначений, походить із певної місцевості, тобто географічне зазначення надає інформацію щодо місця походження товару, а також про те, що такий товар має певні якості, характеристики та/або репутацію, які зумовлені місцем його походження. О.В. Кохановська виокремлює такий вид інформації, як відомості, що нале-

жать до результатів інтелектуальної діяльності людини у різних сферах життя, які не містять ознак творчості [3, с. 214]. На нашу думку, географічні зазначення належать саме до такого виду інформації.

Якщо порівнювати географічне зазначення з комерційним найменуванням, то останньому все ж притаманний незначний рівень творчості. Їх структура охоплює дві частини – корпус та додаток. Результатом творчості може бути не комерційне найменування у цілому, а лише його оригінальне й індивідуалізуюче позначення-додаток. Проте факт наявності чи відсутності творчого елементу у структурі комерційного найменування не впливає на надання йому правової охорони. Основна умова охорони найменування полягає у його можливості забезпечити індивідуалізацію особи, не допускаючи введення в оману споживачів щодо справжнього характеру її діяльності.

Якщо мова йде про торговельні марки, то слід зазначити, що вони внаслідок різноманітності та багатоаспектності форм зовнішнього вираження, можуть втілюватись в об'єктах, наділених достатньо високим рівнем творчості. Так, на думку С. Ескудеро, однією із відмінностей між торговельною маркою та географічним зазначенням є саме те, що у створенні торговельної марки неабияке значення має людська фантазія та креативність [4].

Основною відмінністю між об'єктами патентного права та засобами індивідуалізації є те, що правова охорона засобам індивідуалізації надається на підставі свідоцтва, тоді як правова охорона об'єктам патентного права надається на основі патенту.

С.А. Горленко обґрунтовує важливий висновок, що найпоширенішим способом припинення прав на об'єкти промислової власності та засоби індивідуалізації є передача прав іншій особі за волевиявленням суб'єкта прав. Але слід сказати, що така передача прав не може бути здійснена щодо прав на використання географічного зазначення. Передача прав на використання географічного зазначення товаровиробнику із іншої місцевості буде незаконною, оскільки цей товаровиробник не може позначати вироби, які походять із іншої місцевості, таким географічним зазначенням. Передача такого права товаровиробнику, який знаходиться у місцевості, на яку вказує географічне зазначення, не має сенсу. Це зумовлено тим, що такий товаровиробник може отримати право на використання географічного зазначення безпосередньо від держави [5, с. 29].

Крім цього, географічне зазначення має ще одну підставу припинення прав на його використання, яка не є характерною для жодного іншого об'єкта права промислової власності або засобу індивідуалізації. Ідеться про випадки, коли з будь-яких причин географічне середовище місця по-

ходження товарів, які позначалися відповідним географічним зазначенням, більше не зумовлює особливі властивості таких товарів. У такому разі можливі два варіанти. Зокрема, географічне зазначення може перетворитися на просте зазначення походження і припинити визнаватися об'єктом права інтелектуальної власності. Також географічне зазначення може перетворитися на видову назву товару, яка не має правової охорони. Наприклад, в Законі Болгарії «Про торговельні марки та географічні зазначення» [6] ця підстава припинення прав на географічне зазначення виділена в окремій статті. Так, у ст. 56 цього Закону зазначається, що правова охорона зареєстрованого географічного зазначення припиняється у випадку, коли припиняється існування зв'язку між особливими властивостями товару та географічним середовищем місця його походження.

Як засіб індивідуалізації товарів географічне зазначення тісніше пов'язане з торговельними марками, ніж з комерційними найменуваннями.

Обидва види позначень пов'язує спільне призначення – вони мають на меті забезпечити маркування продукції та виступають засобами її індивідуалізації. Водночас значення та питома вага їх функцій суттєво відрізняються. Основна функція торговельної марки – ідентифікувати товар поряд з аналогічною продукцією інших виробників. У географічному зазначенні на перший план виходить функція засвідчення високої якості позначеного продукту шляхом вказівки на зв'язок властивостей товару з унікальним географічним середовищем. З огляду на це використовувати географічне зазначення може будь-який виробник, що у межах відповідного району виробляє продукцію, якість якої відповідає певним показникам. Зазначена обставина зумовлює специфіку права на географічне зазначення. Абсолютне за своєю природою, воно не належить до комплексу виключних прав. Уповноважений суб'єкт може застосовувати географічне зазначення для ідентифікації своєї продукції, але він позбавлений можливості розпорядження [1, с. 82].

Необхідно вказати на ще одну особливість географічного зазначення – обов'язкову наявність у позначуваному товарі особливих властивостей чи певної якості, що зумовлюються місцем його походження. Коли ідеться про торговельну марку, то продукт не обов'язково повинен характеризуватися високими показниками якості, які відрізняють його від інших аналогічних виробів. Для надання правової охорони торговельним маркам достатньо лише факту придатності позначення для індивідуалізації виробу та відсутності небезпеки змішування з аналогічними чи схожими знаками інших виробників.

На відміну від торговельної марки до назви місця походження товару не висувається такий

критерій охороноздатності, як новизна. Це і зрозуміло, оскільки назви географічних місць, які включаються до позначення товарів, не є новими. Навпаки, саме тому, що вони відомі публіці та у позначеному цією назвою географічному місці існують характерні природні умови чи поєднання природних умов і людського фактора, що надають товару особливих властивостей, вони і підлягають правовій охороні. З цих самих підстав до назви місця походження товару не застосовується поняття пріоритету [7, с. 328].

Необхідно також підкреслити, що стосовно торговельної марки право на використання та право на розпорядження можуть належати одній особі, тоді як стосовно географічного зазначення ці права не можуть належати одній особі.

Спільною рисою обох засобів індивідуалізації є можливість їх трансформації у видове позначення. Ідеться про те, що найменування у результаті довгострокового застосування втратило дистинктивний характер (зв'язок із географічним місцем виготовлення чи з конкретним товаровиробником) та асоціюється споживачем з певним різновидом товарів.

Найбільш схожим на географічне зазначення є такий різновид торговельних марок, як колективна марка. Нею є торговельна марка союзу, господарчої асоціації або іншого добровільного об'єднання підприємств, яка призначена для позначення товарів, які виробляються або реалізуються такими підприємствами, та які мають єдині якісні або інші характеристики.

Серед спільних рис географічного зазначення та колективної марки можна виділити такі: по-перше, вони використовуються для позначення товарів, які мають особливі властивості, якості або інші характеристики, які виділяють їх із маси однорідних товарів на ринку; по-друге, ними можуть бути позначені товари, які відповідають вимогам, встановленим щодо якості, специфічних властивостей або інших характеристик; по-третє, ними можуть бути позначені товари декількох осіб, які виготовляють товари; по-четверте, вони підлягають правовій охороні лише після їх реєстрації у відповідному державному органі.

Особливо важливим є той факт, що спільним між географічним зазначенням та колективною маркою є те, що товаровиробники мають лише право на їх використання для позначення своїх товарів.

Водночас право на географічне зазначення значно відрізняється від права на колективну марку. Особливістю географічного зазначення є те, що право на розпорядження та право на використання цього засобу індивідуалізації мають різні суб'єкти. У колективній торговельній марці є єдиний власник, який наділений правом розпорядження та використання.

Географічне зазначення також має спільні риси із сертифікаційною маркою, адже такою маркою також засвідчується той факт, що товар відповідає певним стандартам якості. Сертифікаційні знаки в міжнародному законодавстві – це знаки, які вказують на те, що товари або послуги, для яких вони використовуються, мають особливі якості, які можуть бути зумовлені географічним походженням. Власник сертифікаційного знака бере на себе обов'язок засвідчити, що товари, для яких використовується відповідний знак, мають ці якості.

Як і в більшості країн світу, політика нашої країни у сфері інтелектуальної власності відображається в законодавчому врегулюванні відносин. На даний час в Україні діє два спеціальних закони і низка підзаконних нормативно-правових актів у сфері охорони прав на географічні зазначення та торговельні марки. Однак прагнення України до інтеграції в ЄС зумовило необхідність в гармонізації національного законодавства з європейськими нормами і стандартами, впровадження відповідних механізмів реалізації правових норм для забезпечення ефективного захисту прав інтелектуальної власності. До законодавчих актів у сфері охорони прав на торговельні марки та географічні зазначення, які потребують адаптації, слід віднести Цивільний і Господарський кодекси України, Закони України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» і «Про охорону прав на зазначення походження товарів». Крім цього, норми двох останніх нормативно-правових актів потребують також узгодження з нормами Цивільного кодексу України.

#### Література

1. Кодинець А.О. Право на засоби індивідуалізації учасників цивільного обороту товарів і послуг : монографія. Київ : Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет», 2007. 312 с.
2. Цивільне право України : підручник : у 2 кн. / Дзера О.В., Боброва Д.В., Довгерт А.С. та ін. ; за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. Київ : Юрінком Інтер, 2005 : Кн. 1. 2004. 736 с.
3. Кохановська О.В. Теоретичні проблеми інформаційних відносин у цивільному праві : монографія. Київ : Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет», 2006. 463 с.
4. Escudero S. International Protection of Geographical Indications and Developing Countries. URL: <http://www.southcentre.org/publications/geoindication/geoindications.pdf>.
5. Горленко С.А. Правовая охрана наименований мест происхождения товаров : 3-е изд. Москва : Рос. агентство по патентам и товарным знакам, 2001. 132 с.
6. Law on Marks and Geographical Indications. 14/09/99. Republic of Bulgaria. *State Gazette*. 14.09.1999.
7. Право інтелектуальної власності : науково-практичний коментар до Цивільного кодексу України / за заг. ред. М.В. Паладія, Н.М. Мироненко, В.О. Жарова. Київ : Парламентське вид-во, 2006. 432 с.

### Анотація

**Каращук О. О. Місце географічного зазначення серед об'єктів права інтелектуальної власності.** – Стаття.

Систему права інтелектуальної власності традиційно поділяють на дві такі складові частини: авторське право та право промислової власності, беручи за основу наявний на міжнародному рівні поділ об'єктів інтелектуальної власності. Проте практичне значення, яке отримали засоби індивідуалізації в умовах ринкової економіки, вплинуло на формування інституту засобів індивідуалізації як самостійної складової частини права інтелектуальної власності.

Правова охорона засобів індивідуалізації має свою специфіку та особливості. Засоби індивідуалізації не є технічними рішеннями та не є творчими досягненнями у сфері літератури, науки або мистецтва, а являють собою спеціальні позначення словесного, графічного чи іншого характеру, що використовуються для розрізнення суб'єктів цивільних правовідносин, виробленої ними продукції чи надання послуг.

Використання географічних зазначень має на меті позначити зумовленість унікальних властивостей товару географічним середовищем його походження, виробництва та переробки. Їх об'єктом виступає географічна назва району, регіону, місцевості чи країни, що відображається в позначенні товару. З огляду на це географічне зазначення є одним з небагатьох об'єктів, які не є результатами творчості, але охороняються законодавством про інтелектуальну власність.

Якщо порівнювати географічне зазначення з комерційним найменуванням, то необхідно вказати, що останньому все ж притаманний незначний рівень творчості.

Основною відмінністю між об'єктами патентного права та засобами індивідуалізації є те, що правова охорона засобам індивідуалізації надається на підставі свідцтва, тоді як правова охорона об'єктам патентного права надається на основі патенту.

Якщо ідеться про торговельні марки, то слід зазначити, що вони можуть втілюватись в об'єктах, наділених достатньо високим рівнем творчості. Однією із відмінностей між торговельною маркою та географічним зазначенням є саме те, що у створенні торговельної марки неабияке значення має людська фантазія та креативність.

Як засіб індивідуалізації товарів географічне зазначення тісніше пов'язане з торговельними марками, ніж з комерційними найменуваннями.

Обидва види позначень пов'язує спільне призначення. Вони мають на меті забезпечити маркування продукції та виступають засобами її індивідуалізації. Водночас значення їх функцій суттєво відрізняються. Основна функція торговельної марки – ідентифікувати товар поряд з аналогічною продукцією інших виробників. У географічному зазначенні на перший план виходить функція засвідчення високої якості позначеного продукту шляхом вказівки на зв'язок властивостей товару з унікальним географічним середовищем.

**Ключові слова:** об'єкти інтелектуальної власності, засоби індивідуалізації, географічне зазначення,

торговельні марки, комерційні найменування, патентне право.

### Summary

**Karashchuk O. O. The place of geographic indication in the system of objects of intellectual property law.** – Article.

The system of the intellectual property law is traditionally divided into two components based on the international division of intellectual property objects: copyright and industrial property right. However, practical meaning that means of individualization gained under the conditions of market economy, influenced the formation of the institute of means of individualization as an individual constituent of the intellectual property right.

Legal protection of means of individualization has its specifics and peculiarities. Means of individualization are neither technical solutions nor any creative achievements in the sphere of literature, science or art, but rather special marks of verbal, graphic or of any other kind used for distinguishing subjects of civil legal relationships, products manufactured by them or rendering services.

The use of geographic marks aims to emphasize connection and stipulation of the goods' unique features by their original geographic environment, production and processing. Their object is a geographic name of the district, region, location or country reflected in the goods' marking. Therefore, geographic mark is one of few objects, which have not resulted from creativity, but are protected by the law of intellectual property.

It should be stated while comparing a geographic mark with commercial name that the latter one still has some kind of creativity.

Speaking about trade marks it should be noticed that they can be embodied in the objects with the high level of creativity. One of the differences between a trade mark and a geographic mark is that human fantasy and creativity play quite a significant role while creating a trade mark.

The main difference between objects of patent law and means of individualization is that legal protection of means of individualization is provided on the basis of a certificate, whereas legal protection of patent law objects is provided on the basis of a patent.

As the means of individualization a geographic mark is more closely related to trade marks than to commercial names.

Their common purpose connects both types: they are aimed at marking goods and are means of their individualization. At the same time importance of their functions differs significantly. The main function of a trade mark is to identify an article from a similar product of other manufacturers. In a geographic mark the first place is given to the function of stating high quality of a marked article by pointing to the connection between good's features and unique geographic environment.

**Key words:** objects of intellectual property, means of individualization, geographic mark, trade marks, commercial name, patent law.

УДК 347.9

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).328](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).328)

**О. С. Ковальчук**  
студентка IV курсу

Навчально-наукового інституту права  
Університету державної фіскальної служби України

**С. В. Дяченко**  
кандидат юридичних наук,

доцент кафедри цивільного права та процесу  
Університету державної фіскальної служби України

## КОНЦЕНТРАЦІЯ ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУ ЯК ЗАСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СВОЄЧАСНОГО РОЗГЛЯДУ СПРАВИ

На сучасному етапі реформування цивільного судочинства України все більш помітною стає модернізація законодавства у контексті загальних світових глобалізаційних процесів. Важливу роль у процесі реформування відіграє інститут забезпечення доказів, який притаманний для всіх правових систем без винятку, який різниться лише процедурою забезпечення.

Розвинуті країни Європи використовують публічно-правові методи судового захисту, пов'язані з посиленням влади суду та обов'язків сторін сприяти розвитку процесу, тому більшість країн у нормативно-правовому регулюванні використовують принцип концентрації цивільного судочинства, що дає змогу забезпечити своєчасний розгляд спорів судами та підвищення ефективності захисту прав. Це є одним з основних завдань цивільного судочинства. Цивільний процесуальний кодекс України не закріплює даний принцип, проте він виражається у похідних засобах забезпечення своєчасності на справедливості розгляду цивільних справ.

Актуальність даного питання зумовлена особливостями цивільного судочинства України, для якого характерне довготривале вирішення спорів і перенавантажена судова система в цілому. Важливим аспектом є юридичне закріплення принципу концентрації цивільного процесу у національному законодавстві України, що стане на прямом у контексті удосконалення цивільного судочинства шляхом своєчасного та справедливого вирішення спорів.

У європейських країнах актуальними є публічно-правові методи судового захисту, а саме намагання забезпечити концентрацію процесу. Аналізуючи норми ЦПК, які регламентують проведення попереднього судового засідання та вчинення підготовчих дій до судового розгляду, зазначимо, що вони вказують на те, що в цивільному судочинстві лише започатковані елементи такого принципу, як принцип концентрації процесу, але вони не закріплені безпосередньо [1].

Відповідно до Рекомендацій Комітету міністрів Ради Європи № R(84)5 щодо принципів цивільного судочинства, спрямованих на удосконалення судової системи, судочинство має складатися не більше ніж з двох судових засідань. Перше засідання має бути попереднім слуханням підготовчого характеру, а в ході другого засідання досліджуються докази, заслуховуються аргументи сторін і, якщо це можливо, приймається рішення. Суд повинен вживати заходів, щоб всі дії, необхідні для проведення другого засідання, вчинялися своєчасно і без допущення затримки [2].

У роботах М.І. Балюк, Д.Д. Луспеник зазначено, що у загальному значенні під концентрацією розуміють збирання, зосередження, насичення [3, с. 308].

Також вчені у ході своїх досліджень доходять висновку, що під концентрацією процесу слід розуміти концентрацію доказового матеріалу, тобто надання суду першої інстанції доказів в обсязі, необхідному для правильного і своєчасного розгляду і вирішення справи у визначений законом строк (до або під час попереднього судового засідання) під страхом неможливості за певних обставин прийняття доказів на подальших стадіях розгляду справи в суді першої чи апеляційної інстанції [3, с. 310].

Ми вважаємо, що концентрація доказового матеріалу зможе надати можливість суду ознайомитися безпосередньо з усіма обставинами і доказами, що підтверджують наявність або відсутність цих обставин. З іншого боку, концентрація доказового матеріалу дозволить учасникам справи належним чином підготуватися до судового розгляду, виключивши несподіванки під час розгляду і вирішення справи судом.

На думку А.В. Малюкіної, принцип концентрації лише частково відображає темпоральну сутність судочинства, проте забезпечує відсутність невинуватих затримок та вирішення неналежних питань вищими судами. Концентрація процесу тісно пов'язана з вимогою процесуальної економії [4, с. 6].



Слід зазначити, що принцип концентрації процесу у Цивільному процесуальному кодексі (далі – ЦПК) не закріплений у вигляді окремої норми права. Проте чинний ЦПК закріплює принципи змагальності, безпосередності та інші, що виводять із свого змісту загальні положення принципу концентрації судочинства [1].

У літературі під концентрацією розуміють збирання, зосередження та насичення» [3, с. 326]. Під концентрацією процесу розуміють:

– концентрацію доказового матеріалу, тобто надання суду першої інстанції доказів в обсязі, необхідному для правильного і своєчасного розгляду і вирішення справи у визначений законом строк (до або під час попереднього судового засідання) під страхом неможливості за певних обставин прийняття доказів на подальших стадіях розгляду справи в суді першої чи апеляційної інстанції;

– концентрацію процесуальних дій, що здійснюються в процесі особами, які беруть участь у справі добросовісно і відповідно до норм процесуального закону на певній стадії процесу та у строк, визначений законом або судом [3, с. 328].

З огляду на це можна зазначити, що ст. 83 ЦПК практично закріплює положення щодо своєчасного подання доказів. Проте ЦПК визначає можливість подання доказів після того, як минуть строки, з поважних причин поданням доказів після подання позовної заяви чи відзиву та під час судового засідання. Дане положення повністю відповідає принципу змагальності, проте може бути причиною затримки своєчасного розгляду справи [1].

У наукових працях зазначено, що закріплення принципу концентрації надасть змогу суду безпосередньо ознайомитися зі всіма обставинами, що мають значення для справи, і доказами, що підтверджують наявність або відсутність цих обставин. З іншого боку, концентрація доказового матеріалу дозволить сторонам та іншим особам, які беруть участь у справі, належним чином підготуватися до змагального процесу і виключити несподіванки під час розгляду і вирішення справи судом [4, с. 333].

Також чинний ЦПК не закріплює можливості учасників судового процесу подавати докази у суді апеляційної інстанції, що є наслідком невиконання сторонами обов'язку відносно забезпечення доказового матеріалу в суді першої інстанції.

Отже, при досягненні цілей попереднього судового засідання та з урахуванням змісту Глави 6 ЦПК можна стверджувати, що законодавець певним чином узяв до уваги Рекомендації КМРЕ про вирішення справи по суті в другому судовому засіданні, коли першим є попереднє судове засідання.

М. Коханська у своїх працях зазначає, що концентрація є принципом, змістом якого є процесуальні засоби, що спрямовані на забезпечення економії часу та процесуальних засобів через зосе-

редження доказів у суді першої інстанції та ухвалення справедливого рішення. Прикладом може слугувати диференціація судових процедур, що спрямована на встановлення оптимальних процесуальних засобів вирішення справи залежно від її складності, надання учасниками справи доказів разом із поданням заяв по суті справи в строк, встановлений судом [5, с. 15].

Тобто можна зазначити, що принцип концентрації за юридичною природою є похідним від процесуальної економії. Наявність принципів розумності строків і доступності професійної правничої допомоги зумовлюється встановленням у законодавстві граничних розмірів компенсації витрат на правову допомогу, оптимальних ставок судового збору тощо.

Ми вважаємо, що законодавче закріплення принципу концентрації не зможе повністю забезпечити своєчасний розгляд справи. Процесуальна активність повинна бути у всіх учасників судової справи. Належна правова регламентація стане поштовхом до виконання усіх процесуальних обов'язків учасників справи та зменшить кількість навмисного подання доказів після першого судового засідання задля затягнення розгляду справи.

Як показує практика, у законодавстві різних країн світу закріплений принцип концентрації цивільного процесу. Кожна країна надає різне визначення даному положенню, проте основною метою є своєчасний та справедливий розгляд цивільних спорів.

Верховний Суд Франції у своєму рішенні від 07.07.2006 р. зазначив, що принцип концентрації полягає у покладенні на сторін обов'язку зазначити в перших поданих ними заявах усі факти, обґрунтування та докази на підтвердження своїх вимог та заперечень. Зазначений принцип також охоплює обов'язок сторін залучати третіх осіб, співвідповідачів, змінювати предмет або підставу позову на ранніх стадіях цивільного процесу [6].

Г. Маруніч у своїх працях зазначає, що у зарубіжній літературі також акцентується увага на тому, що принцип концентрації процесу – це один із фундаментальних принципів, який полягає в зобов'язанні усіх учасників судового процесу здійснювати певні процесуальні дії на конкретних стадіях змагального процесу з метою пришвидшення розгляду справ і прийняття рішення судом. Також важливим аспектом є саме мета даного принципу, що полягає в уникненні затримок у провадженні у справі й забезпеченні ефективного судового захисту прав та інтересів сторін [7, с. 129].

Тобто реалізація принципу концентрації цивільного процесу полягає у своєчасному поданні доказів, заяв по суті справи та заяв з процесуальних питань, а також у правилі, що всі докази мають бути розкриті учасниками справи на початкових стадіях процесу.

Наприклад, ЦПК Словаччини визначає, що суддя уповноважений зобов'язати учасників справи подати всі докази в межах встановленого строку. У разі порушення даного принципу такі докази не будуть братися до уваги під час вирішення справи по суті. Схожу позицію регламентує законодавство Чехії та Словенії. Сторони повинні подати всі докази до першого слухання, а докази, подані з порушенням цього строку, до розгляду не приймаються, крім випадків, якщо вони не були подані з поважних причин. Крім того, письмові пояснення обмежені у кількості та часі [7, с. 134].

Згідно зі статтею 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод справи про цивільні права та обов'язки осіб, а також справи про кримінальне обвинувачення мають бути розглянуті у суді впродовж розумного строку. Ця вимога спрямована на швидкий захист судом порушених прав особи, оскільки будь-яке зволікання може негативно відобразитися на правах, які підлягають захисту. Відсутність своєчасного судового захисту може призводити до ситуацій, коли наступні дії суду вже не матимуть значення для особи та її прав [8].

Яскравим прикладом того, як поведінка заявників стала однією з причин тривалого розгляду, є справа «Чірікоста і Віола проти Італії», де 15-річний строк розгляду був визнаний виправданим, оскільки самі заявники сімнадцять разів зверталися з проханням про відстрочення процесу і не заперечували проти шістьох перенесень розгляду, здійснених на підставі заяви іншої сторони у справі [9].

Водночас використання всіх засобів оскарження, які передбачені національним законодавством, не вважається Європейським Судом таким, що свідчить про затягування строків розгляду справи через поведінку заявника. Крім поведінки заявника, при встановленні розумності строків розгляду справ Європейський Суд аналізує і поведінку органів влади.

Також згідно з практикою ЄСПЛ моментом закінчення строку у справах про цивільні права та обов'язки найчастіше Європейський Суд визнає повне виконання судового рішення [10]. Суд виробив у своїй практиці кілька взаємопов'язаних критеріїв. Ці критерії такі:

- складність справи;
- поведінка заявника (тобто особи, яка звернулася до Європейського Суду);
- поведінка судових та інших державних органів;
- важливість предмету розгляду для заявника [10].

У разі необхідності особа, яка звертається до Європейського Суду із заявою про визнання розгляду справи необґрунтовано довгим, має довести, що вона особисто не вчиняла дій, спрямованих на за-

тягування процесу. Тобто Європейський Суд кожного разу оцінює поведінку заявника та його вплив на тривалість розгляду справи. Однак, аналізуючи одну зі справ про кримінальне обвинувачення, Суд зазначив, що неможливо вимагати від особи, щоб вона сприяла суду у розгляді справи, якщо таке сприяння призведе до її засудження [10].

На це звернув увагу Європейський суд з прав людини справі «Зяя проти Польщі» (заява № 45751/10). Ще на початку 1999 року Яніна Зяя ініціювала цивільне провадження щодо встановлення сервітуту на сусідську ділянку з метою проїзду до своєї земельної ділянки. За півтора роки вимоги позивачки були задоволені, проте сусіди подали апеляцію, після якої справа була направлена на новий розгляд [11].

У ході цього провадження заявлялися численні клопотання, призначалися і проводилися експертизи, висновки яких також оскаржувалися, допитувалися експерти, проводилися огляди предмету спору. І лише у березні 2011 року позов Зяї про встановлення сервітуту був задоволений. Відповідачі втретє подали апеляцію, але цього разу вищий суд у 2012 році відхилив цю скаргу.

Зяя поскаржилася до ЄСПЛ, стверджуючи, що судовий розгляд її справи не відповідав вимозі розумного строку в розумінні ч. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. За цих обставин суд не знайшов достатнього обґрунтування затримки у розгляді справи заявниці та загальної тривалості розгляду справи у тринадцять років [11].

У ході проведення даного дослідження ми дійшли висновку, що концентрація за своєю правовою природою сприяє ухваленню судових рішень в контексті своєчасності, а дія самого принципу є одним зі способів раціоналізувати процес. Даний принцип міг би надати поштовх цивільному судочинству у вирішенні проблеми тривалих розглядів справи. Можна визначити, що концентрація цивільного судочинства – це первісний принцип, що має похідні від себе принципи, метою яких є забезпечення своєчасного та справедливого розгляду справи без можливості затримки винесення судового рішення. Подолання зазначених проблем щодо затримання та несвоечасного подання усіх матеріалів є завданням кожної держави, оскільки держави-учасниці Ради Європи зобов'язані організувати свою правову систему у такий спосіб, щоб забезпечити дотримання вимог Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод разом із вимогами судового розгляду продовж розумного строку.

Сьогодні принцип концентрації цивільного процесу не знайшов чіткого закріплення у законодавстві України. Проте через втілення його шляхом закріплення процесуальних засобів для виконання завдань цивільного судочинства він

частково відобразився в законодавстві України. Ми вважаємо, що для реалізації своєчасного розгляду справи слід законодавчо закріпити принцип концентрації. Тобто мають бути чітко встановлені механізми протидії зловживанням сторін своїми процесуальними правами, в тому числі і поданню доказів з порушенням встановленого для цього строку, у вигляді конкретних негативних наслідків.

### Література

1. Цивільний процесуальний кодекс України : чинне законодавство із змінами та допов. станом на 15 лютого 2019 року. Київ : Алерта, 2019. 240 с.
2. Рекомендація R (84) 5 Комітету міністрів держав-членом стосовно принципів цивільного судочинства, що направлені на удосконалення судової системи : Рекомендація Ради Європи від 28.02.1984 р. № R (84) 5. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_126](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_126) (дата звернення: 18.11.2019).
3. М.І. Балюк, Д.Д. Луспенник. Практика застосування цивільного процесуального кодексу України (цивільний процес у питаннях і відповідях). *Коментарі, рекомендації, пропозиції*. 2008. С. 708.
4. Малюкіна А. В. Принцип концентрации гражданского процесса, основные теоретические положения и их реализация : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.15. Москва, 2008. С. 156 .
5. Коханська М. Принципи цивільного судочинства, які забезпечують своєчасність судового захисту. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 9. С. 14–18.
6. Christelle Coslin, Isabelle Mougin Modernisation of pleadings in French civil procedure. URL: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g8cb6629f-9001-4d77-9bc9-ac00080d4e74>.
7. Маруніч Г.А. Порівняльно-правовий аналіз механізмів запобігання затягуванню цивільного процесу за законодавством зарубіжних країн. *Національний юридичний журнал: теорія і практика*. 2018. С. 126–123. URL: [http://www.jurnaluljuridic.in.ua/archive/2018/5/part\\_1/29.pdf](http://www.jurnaluljuridic.in.ua/archive/2018/5/part_1/29.pdf).
8. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : Міжнародний документ Ради Європи від 04.11.1950 р. № 995\_004. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) (дата звернення: 18.11.2019).
9. Eur. Court H. R., Ciricosta and Viola v. Italy, judgment of 4 December, 1995. URL: <http://www.echr.coe.int> (дата звернення: 18.11.2019).
10. European Court of Human Rights. The ECHR in 50 questions. URL: [https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=court/doc\\_info&c=](https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=court/doc_info&c=) (дата звернення: 18.11.2019).
11. «Зая проти Польщі» (заява № 45751/10). URL: <https://www.echr.com.ua/> (дата звернення: 18.11.2019).

### Анотація

**Ковальчук О. С., Дяченко С. В. Концентрація цивільного процесу як засіб забезпечення своєчасного розгляду справи. – Стаття.**

У статті проаналізовано публічно-правові методи судового захисту, а саме намагання забезпечення концентрації цивільного процесу, а також розкрито наукове та правове визначення даного принципу. Встановлено, що згідно з Рекомендаціями Комітету

міністрів Ради Європи судове засідання має складатися не більше ніж з двох судових засідань. Це попереднє слухання підготовчого характеру та дослідження доказів, заслуховування аргументів сторін і прийняття рішення. Визначено, що під концентрацією процесу розуміють концентрацію доказового матеріалу, тобто надання суду першої інстанції доказів в обсязі, необхідному для правильного і своєчасного розгляду і вирішення справи у визначений законом строк. Також проаналізовано, що принцип концентрації процесу у Цивільному процесуальному кодексі не закріплений у вигляді окремої норми права. Проте чинний ЦПК закріплює його похідні принципи. Це принципи змагальності, безпосередності тощо. Визначено, що концентрація доказового матеріалу дозволить сторонам та іншим особам, які беруть участь у справі, належним чином підготуватися до змагального процесу і виключити несподіванки при розгляді і вирішенні справи судом. Можна зазначити, що законодавець узяв до уваги Рекомендації КМРЕ про вирішення справи по суті в другому судовому засіданні, коли першим є попереднє судово засідання. Також у даній статті доводиться, що принцип концентрації зумовлює наявність принципів розумності строків і доступної професійної правничої допомоги. Це зумовлено тим, що законодавство не встановлює граничних розмірів компенсації витрат на правову допомогу, оптимальних ставок судового збору тощо. Проаналізовано, що кожна країна надає різне визначення даному положенню. Основною метою його є своєчасний та справедливий розгляд цивільних справ. Крім того, важливим аспектом є мета даного принципу, що полягає в уникненні затримок у провадженні у справі й забезпеченні ефективного судового захисту прав та інтересів сторін. Розглянуто нормативне закріплення даного принципу у зарубіжних країнах. Проаналізовано судову практику ЄСПЛ у справах, у яких порушено принцип своєчасності розгляду справ. Обґрунтовано думку про необхідність законодавчого закріплення принципу концентрації у цивільному судочинстві України.

**Ключові слова:** концентрація, своєчасність судового розгляду, розумні строки, затягування судочинства.

### Summary

**Kovalchuk O. S., Diachenko S. V. Concentration of civil process as a means of ensuring timely consideration of a case. – Article.**

This article analyzes the public-law methods of judicial protection, namely the effort to ensure the concentration of the civil process, as well as the scientific and legal definition of this principle. It is established that, in accordance with the Recommendations of the Committee of Ministers of the Council of Europe, a court hearing should normally consist of no more than two court hearings: a preliminary preparatory hearing and examination of the evidence, a hearing of the parties' arguments and a decision. It is determined that the concentration of process means the concentration of evidence, that is, providing the court of first instance evidence to the extent necessary for the proper and timely consideration and resolution of the case within the time limit specified by law. It has also been analyzed that the principle of concentration of process in the Code of Civil Procedure is not directly enshrined in a separate rule of law. However, the current CPC enshrines its derivatives: principles of competitiveness, immediacy, and others. It is determined that the concentration of evidentiary material will allow the parties and other persons involved in the case to properly prepare for the adversarial process and eliminate the

unexpectedness in the consideration and decision of the case by court. It may be noted that the legislator has taken some account of the recommendation of the CMRE on resolving the case on the merits of the second hearing, the first of which is a preliminary hearing. Also, in this article it was investigated that the principle of concentration causes the existence of the principle of reasonableness of the terms, accessible professional legal assistance, setting by the law the limits of compensation of legal aid costs, optimal court fees and so on. It is analyzed that each country provides a different definition of this provision, its main purpose is the timely and fair consideration of civil

disputes. What is more important is the purpose of this principle, which is to avoid delays in the proceedings and to ensure effective judicial protection of the rights and interests of the parties. The normative consolidation of this principle in foreign countries is considered. The case law of the ECtHR in cases where the principle of timely consideration of cases has been violated has been analyzed. The opinion about the necessity of legislative consolidation of the principle of concentration in the civil proceedings of Ukraine is substantiated.

*Key words:* concentration, timeliness of court proceedings, reasonable terms, delay of proceedings.

УДК 347 (77+78)  
DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).329](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).329)

**О. Ю. Коротун**  
кандидат юридичних наук,  
докторант

*Науково-дослідного інституту публічного права*

## ЗАХИСТ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ: СУЧАСНИЙ СТАН РОЗВИТКУ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Завдання побудови в Україні правової держави зумовлює необхідність здійснення системних реформ у всіх сферах суспільних відносин. Не є винятком і судова реформа, в ході здійснення якої було запроваджено низку заходів щодо реформування системи судоустрою, внесення змін до процесуального законодавства, що суттєво змінило діяльність вітчизняних судів. Особлива роль у правовому захисті інтелектуальної власності належить судовій владі.

У сучасному суспільстві забезпечення надійних гарантій захисту суб'єктивних прав правовласників та інших учасників правовідносин у сфері інтелектуальної власності стало невід'ємним атрибутом державності будь-якої цивілізованої країни і відповідає статті 55 Конституції України, якою встановлено, що права і свободи людини і громадянина захищаються судом [1]. Це означає, що кожному гарантується захист прав і свобод, результатів своєї інтелектуальної, творчої діяльності у судовому порядку.

Попри загальний інтерес до інтелектуальної власності, в рамках проблем дослідження питання сучасного стану забезпечення захисту правовласників об'єктів права інтелектуальної власності у вітчизняній юридичній науці є недостатньо дослідженим.

Теоретико-методологічним підґрунтям написання статті послужили праці В.В. Галуцька, С.О. Короеда, В.І. Курила, О.П. Орлюк, О.П. Світличного, О.Д. Святоцького, В.В. Суліма, Р.Б. Шишки та ін. Не заперечуючи вагомого внеску вказаних вчених, зазначимо, що сьогодні практично відсутні наукові дослідження, присвячені сучасному стану забезпечення захисту суб'єктивних прав правовласників об'єктів права інтелектуальної власності, що й зумовлює актуальність цієї статті.

**Мета статті** полягає у визначенні ролі судів у забезпеченні захисту правовласників та інших учасників правовідносин у сфері інтелектуальної власності.

Забезпечуючи охорону суб'єктивних прав правовласників об'єктів права інтелектуальної власності, держава забезпечує охорону інтелектуальної власності, дотримання правового порядку в суспільстві, встановлює заборону на незаконне

використання майнового та особистого немайнового права інтелектуальної власності, у разі встановлення факту порушення притягує винних осіб до юридичної відповідальності.

Суб'єктивні права учасників правовідносин у сфері інтелектуальної власності пов'язані з володінням, користуванням і розпорядженням майновими правами інтелектуальної власності, особистими немайновими правами інтелектуальної власності, які пов'язані з правом особи на визнання результатів творчої інтелектуальної діяльності, правом перешкоджати будь-якому посягання на право інтелектуальної власності, а з також іншими особистими немайновими правами інтелектуальної власності, які встановлені законом та підлягають правовій охороні [2, с. 91].

Питання захисту прав інтелектуальної власності в Україні є досить гострим. Справи щодо охорони інтелектуальної власності розглядаються у порядку адміністративного, господарського, кримінального та цивільного судочинства.

Відповідно до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 16.06.2016 р. систему судоустрою складають місцеві суди, апеляційні суди, Верховний Суд. У системі судоустрою діють вищі спеціалізовані суди як суди першої та апеляційної інстанції з розгляду окремих категорій справ. Вищим спеціалізованим судом є Вищий суд з питань інтелектуальної власності, у складі якого може утворюватися судова палата для розгляду окремих категорій справ у першій інстанції, а також може утворюватися апеляційна палата для розгляду справ в апеляційній інстанції [3].

Судові спори щодо захисту прав інтелектуальної власності, очевидно, є одними з найскладніших для розгляду, оскільки вимагають знання не лише специфічних юридичних аспектів, але й технічних. Сьогодні такі спори розглядаються судами різних юрисдикцій, що зумовлює подвійну практику застосування норм судами та різну судову практику в цій сфері (часто абсолютно протилежну) [4].

Прийняття 03.10.2017 року Закону України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих

актів» [5], здавалося б, мало вирішити актуальні питання охорони та захисту інтелектуальної власності, однак, як свідчить аналіз чинного законодавства та окремих доктринальних думок, зміст окремих норм процесуального законодавства не в повній мірі забезпечує належний захист інтелектуальної власності. На думку О. Світличного, створення Вищого суду з питань інтелектуальної власності не в повній мірі вирішило питання з приводу розмежування підвідомчості справ, пов'язаних із захистом інтелектуальної власності [6, с. 89]. Якщо раніше вирішення питань судового захисту інтелектуальної власності здебільшого відбувалося у господарських судах, то Указом Президента України від 29.09.2017 р. №299/2017 був утворений Вищий суд з питань інтелектуальної власності [7].

Указ Президента України «Про утворення Вищого суду з питань інтелектуальної власності» не в повній мірі забезпечив доступність до правосуддя та не врахував принцип територіальності, який передбачає утворення судів з огляду на потребу наближення судочинства до людини (доступності судів), та принцип незалежності судів від місцевої влади. Ці принципи зумовлені потребою здійснення правосуддя на всій території України і доступності його для всього населення. Підвищення ставок судового збору і запровадження адвокатської монополії призводять до додаткових фінансових витрат учасників господарського спору, а отже, обмежують право доступу до правосуддя [8, с. 198].

З цього приводу слід звернути увагу на те, що сьогодні у суспільстві та владних кабінетах обговорюються перспективи прийняття законопроекту № 1013 щодо скасування адвокатської монополії, який схвалений Конституційним судом [9]. Метою запропонованих законопроектів змін є забезпечення права кожного на отримання професійної правничої допомоги через скасування адвокатської монополії на надання такої допомоги.

Запропонована законодавча ініціатива має на меті внесення необхідних змін до Конституції України щодо скасування адвокатської монополії, а саме до статті 131-2, а також виключення підпункту 11 пункту 16-1 Розділу XV «Перехідні положення». Законопроект пропонується скасувати адвокатську монополію, а саме виключити положення частини четвертої статті 131-2 чинної Конституції України, згідно з яким виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді.

До цього варто додати, що Конституційний Суд України у своєму висновку не ототожнив поняття надання професійної правничої допомоги із представництвом особи у судах. Логічним виглядає законопроект № 2261 про самопредставництво органів державної влади [9]. Цим законопроектом передбачено внести відомості

до Господарського процесуального кодексу, Цивільного процесуального кодексу та Кодексу адміністративного судочинства України, що юридична особа незалежно від порядку її створення, суб'єкт владних повноважень, який не є юридичною особою, бере участь у справі через свого керівника, члена виконавчого органу, іншу особу, уповноважену діяти від її (його) імені відповідно до закону, статуту, положення, трудового договору (контракту) тощо (самопредставництво юридичної особи, суб'єкта владних повноважень), або через представника, а держава, Автономна Республіка Крим, територіальна громада бере участь у справі через відповідний орган державної влади, орган місцевого самоврядування відповідно до його компетенції, від імені якого діє його керівник, інша уповноважена особа відповідно до закону, статуту, положення, трудового договору (контракту) тощо (самопредставництво органу державної влади, органу місцевого самоврядування), або через представника.

Що стосується діяльності Вищого суду з питань інтелектуальної власності, то законом передбачено, що перегляд судових рішень, прийнятих Вищим судом, здійснюватиме Апеляційна палата цього ж Вищого суду. Тобто можна говорити про те, що Вищий суд переглядатиме свої ж рішення. Наскільки така модель буде ефективною, складно сказати, особливо з огляду на неідеальну модель правосуддя в Україні. Також передбачається, що Вищий суд розглядатиме справи, керуючись виключно Господарським процесуальним кодексом, а правила цивільного процесу більше не будуть застосовуватися. При цьому розгляд справ у цьому суді матиме деякі особливості. По-перше, учасниками процесу можуть бути не лише суб'єкти підприємницької діяльності, як того вимагає господарський процес, але й фізичні особи. По-друге, органи державної влади та місцевого самоврядування братимуть участь у справах про визнання недійсними актів, які порушують права інтелектуальної власності, які видані зазначеними органами. По-третє, справи в суді розглядатиме колегія у складі 3-х суддів.

У різних країнах спеціалізовані суди з питань інтелектуальної власності розглядають справи на підставі різних процесуальних норм. Наприклад, Шведський патентний суд керується адміністративним процесом, Суд інтелектуальної власності Великобританії та Патентний суд Австрії – цивільним, Федеральний патентний суд Німеччини – адміністративним і цивільним [4].

Також проблемним питанням є місцезнаходження Вищого суду з питань інтелектуальної власності, що має принципове значення для охорони прав інтелектуальної власності. На відміну від господарських судів територіальна віддаленість від суб'єктів права інтелектуальної власності

сті, права яких порушено, спричиняє проблему доступу до Вищого суду з питань інтелектуальної власності.

Такий підхід забезпечить дотримання принципу територіальності, а також принципу доступності громадян до правосуддя. Як слушно наголошує О. Святоцький, правильно організована система судів є однією з гарантій справедливого й ефективного судочинства. Однак усі спроби її вибудувати ефективно в Україні залишаються, на жаль, марними. Необхідною умовою доступності правосуддя є матеріальний складник. Судові витрати не повинні бути перешкодою для судового захисту. Вимога про доступність правосуддя не буде дотримана, якщо не буде створена ефективна система надання правової допомоги, що надається за рахунок коштів державного бюджету [11, с. 31–33].

Слід погодитися з думкою Р. Шишки, який стверджує, що правовий механізм держави визначально повинен регулювати відносини на користь людини, надавати їй можливість без дозволу реалізовувати належні їй права та правомірні інтереси, забезпечуючи високий рівень охорони, а в разі порушення цих прав – своєчасний та ефективний захист. У цьому й полягає глобальне спрямування механізму охорони права інтелектуальної власності. До того ж охорона права на свободу творчої діяльності є лише одним із напрямів охорони прав людини взагалі. Існує певний логічний взаємозв'язок між охороною прав людини взагалі, охороною приватних прав людини, охороною права на творчу діяльність і охороною прав на результати творчої діяльності [12, с. 19–20].

Сумнівною виглядає можливість суду з питань інтелектуальної власності у складі лише 21 судді забезпечити своєчасний та якісний колегіальний розгляд справ не лише як судом першої, а й як судом апеляційної інстанції. Так, лише за минулий рік до судів першої інстанції надійшло 997 позовних заяв у справах щодо інтелектуальної власності (647 заяв у порядку господарського та 350 – у порядку цивільного судочинства) [13].

Отже, при запровадженні певних змін у господарському судочинстві треба передбачити, що саме принесуть вони суспільству. Виникають певні запитання, які є наслідком дій законодавця щодо кадрового забезпечення судів кваліфікованими суддями. Раніше в господарських судах було запроваджено спеціалізації суддів, їх навчання, інформування суддів з питань застосування законодавства, а також надання необхідних рекомендацій з метою забезпечення однакової і правильної судової практики. У Вищому господарському суді України створено Судову палату з розгляду справ у господарських спорах, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності. Аналогічні палати створено також в апеляційних господарських судах України, а в місцевих

господарських судах України визначено колегії суддів чи окремих суддів, які спеціалізуються на розгляді справ зазначеної категорії. З огляду на актуальність вирішення проблем захисту права інтелектуальної власності в Україні багато суддів господарських судів України закінчило навчання в Інституті інтелектуальної власності і права за спеціальністю «Інтелектуальна власність» та отримало дипломи державного зразка про другу вищу освіту [14, с. 290–291].

З урахуванням важливості діяльності Вищого суду з питань інтелектуальної власності варто зазначити, що 20.09.2019 р. Комітетом з інтелектуальної власності Національної асоціації адвокатів України був проведений круглий стіл, присвячений проблемам створення Вищого суду з питань інтелектуальної власності, забезпечення публічності та прозорості формування його складу, а також питанням законодавчого, експертного та організаційного забезпечення його діяльності. Участь у заході взяли судді Верховного Суду, кандидати на посаду суддів Вищого суду з питань інтелектуальної власності, судді, адвокати, науковці, патентні повірені, судові експерти, юристи, інші фахівці у сфері інтелектуальної власності, а також представники професійних захисних та громадських організацій. За результатами проведення заходу учасники узгодили Резолюцію, в якій, зокрема, відзначили недопустимість скорочення чисельності суддів Верховного Суду, перегляду рішення про створення спеціалізованого судового органу у сфері інтелектуальної власності, а також наголосили на надзвичайній важливості невідкладного початку роботи Вищого суду з питань інтелектуальної власності, який дотепер так і не почав працювати.

Широта окресленого питання спонукає нас звернутися до різних джерел, тому слід наголосити на відсутності узагальнення Верховним Судом України (Верховним Судом) законодавства у справах про кримінальні злочини та адміністративні правопорушення у сфері інтелектуальної власності. Заслугує на увагу лише той факт (за виключенням господарських судів), що узагальнені застосування судами законодавства у справах про адміністративні правопорушення у сфері інтелектуальної власності були предметом тільки щодо ст. 51–2 та ст. 164–9 КУпАП. Останній узагальнення відбулося 01.01.2006 р. [15].

З огляду на численну кількість статей КУпАП, які передбачають відповідальність за порушення законодавства у сфері інтелектуальної власності, багатогранність і специфічність об'єктів адміністративно-правової охорони, з метою удосконалення адміністративного законодавства Верховному Суду доцільно здійснити узагальнення застосування судами законодавства у справах про адміністративні правопорушення у сфері інте-

лектуальної власності, особливо щодо порушень у мережі «Інтернет».

На підставі зазначеного можна констатувати, що сьогодні інтелектуальна власність відіграє значну роль у соціально-економічному житті нашої держави, тому охорона прав інтелектуальної власності, у тому числі їх захист, має відповідати сучасним вимогам. Це потребує удосконалення законодавства, зокрема процесуального, з метою покращення правових механізмів захисту прав власників об'єктів права інтелектуальної власності.

Викладене бачення деяких проблемних питань процесуального та іншого законодавства у сфері захисту прав інтелектуальної власності у даному напрямі пов'язане з необхідністю не тільки реформування судової системи, але й приведення законодавчих актів у відповідність до міжнародних актів.

### Література

1. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Коротун О., Світличний О. Поняття та структура адміністративно-правового забезпечення охорони прав суб'єктів інтелектуальної власності. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 8. С. 91–95.
3. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 02 червня 2016 року. *Відомості Верховної Ради*. 2016. № 31. Ст. 545.
4. Коваль М. Вищий суд з питань інтелектуальної власності: процес створення триває. *Юридична газета*. 02.07.2018. № 27–28 (629–630).
5. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів : Закон України від 03 жовтня 2017 року. *Відомості Верховної Ради*. 2017. № 48. Ст. 436.
6. Світличний О. Охорона інтелектуальної власності у світлі судової реформи в Україні. *Публічне право*. 2017. № 4. С. 88–94.
7. Про утворення Вищого суду з питань інтелектуальної власності : Указ Президента України від 29 червня 2017 року. URL: [www.president.gov.ua/documents/2992017-22722](http://www.president.gov.ua/documents/2992017-22722).
8. Світличний О., Сулім В. Про деякі проблеми удосконалення господарського процесуального законодавства. *Публічне право*. 2018. № 1 (29). С. 196–202.
9. Про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії) : проект Закону № 1013 від 29 серпня 2019 року. URL: [https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=66242](https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66242).
10. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розширення можливостей самопредставництва органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, інших юридичних осіб незалежно від порядку їх створення в суді : проект Закону № 2261 від 15 жовтня 2019 року. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=67079](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67079).
11. Святоцький О.Д. Судова влада в Україні: актуальні питання реформування. *Право України*. 2010. № 5. С. 30–39.
12. Шишка Р.Б. Охорона прав суб'єктів інтелектуальної власності у цивільному праві України : дис. ... док. юрид. наук. Харків, 2004. 468 с.
13. Кучерук Н. В чому проблема Вищого суду з інтелектуальної власності. *Думка юриста*. URL: <https://espreso.tv/news/2017/10/05/v.chomu.problema.vyschogo.sudu.z.intelektualnoyi.vlasnosti.dumka/yurysta>.
14. Світличний О.П. Право інтелектуальної власності : підручник. Київ : НУБіП України, 2015. 355 с.
15. Узагальнені застосування судами законодавства у справах про адміністративні правопорушення у сфері інтелектуальної власності (статті 51–2, 164–9 КУпАП) від 1 січня 2006 року : Верховний Суд України. URL: [rada.gov.ua/laws/show/na018700-06](http://rada.gov.ua/laws/show/na018700-06).

### Анотація

**Коротун О. М. Захист прав інтелектуальної власності: сучасний стан розвитку процесуального законодавства.** – Стаття.

У статті розкриваються окремі питання, пов'язані із проблемами розвитку сучасного стану процесуального законодавства у сфері охорони та захисту інтелектуальної власності. Здійснюється аналіз діяльності суду, пропонуються шляхи удосконалення законодавства.

Ураховуючи пріоритети зовнішньої та внутрішньої політики України, зокрема вимоги стосовно створення Зони вільної торгівлі між Україною і Європейським Союзом, а також ураховуючи те, що Україна є членом Світової організації торгівлі, держава намагається спрямувати зусилля на активне сприяння використанню інтелектуальних ресурсів нації для економічного розвитку держави з огляду на інноваційно-інвестиційний вектор. Однак охороні та захисту інтелектуальної власності в Україні ще приділяється недостатня увага. Повідомлення засобів масової інформації та аналіз правозастосовної діяльності свідчать про порушення даних прав. Особливо велика кількість порушень спостерігається у сфері охорони комп'ютерного забезпечення, баз даних, аудіовізуальної продукції тощо.

Звернено увагу на відсутність узагальнення Верховним Судом адміністративних правопорушень у сфері інтелектуальної власності. Востаннє таке узагальнення відбулося у 2006 році щодо правопорушень, передбачених нормами статей 51-2 та 164-9 Кодексу України про адміністративні правопорушення. Однак з огляду на значну кількість статей Адміністративного кодексу, які передбачають відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності, вказане є недоліком судової гілки влади.

Підкреслено, що сучасний стан розвитку законодавства у сфері інтелектуальної власності, особливо процесуального, є таким, що не відповідає сучасним вимогам, потребує удосконалення з метою покращення правових механізмів захисту прав власників об'єктів права інтелектуальної власності.

**Ключові слова:** захист, інтелектуальна власність, процес, законодавство.

### Summary

**Korotun O. M. Protecting intellectual property rights: current state of the procedure law development.** – Article.

The article addresses some issues related to the problematic issues of the development of the current state of procedural legislation in the field of protection and protection of intellectual property. The activity of the court is analyzed, ways of improving the legislation are proposed.



Given the priorities of Ukraine's foreign and domestic policies, including the requirements for the establishment of a Free Trade Area between Ukraine and the European Union, and considering that Ukraine is a member of the World Trade Organization, the state is trying to focus its efforts on actively promoting the use of the nation's intellectual resources for economic development of the nation taking into account the innovation-investment vector. However, insufficient attention is being paid to the protection and protection of intellectual property rights in Ukraine, media reports, and analysis of enforcement activities indicate that these rights have been violated. There are a particularly high number of violations in the areas of computer security, databases, audiovisual products and more.

Attention is drawn to the lack of generalization by the Supreme Court of administrative offenses in the

field of intellectual property. The last time such a generalization occurred in 2006 was in relation to the offenses envisaged in Articles 51-2 and 164-9 of the Code of Administrative Offenses. However, given the considerable number of articles of the Administrative Code, the rules of which provide for liability for infringement of intellectual property rights, this is a disadvantage of the judicial branch.

It is emphasized that the current state of development of the legislation in the field of intellectual property, especially the procedural one, is such, does not meet the modern requirements, needs improvement of the legislation, in order to improve the legal mechanisms of protection of the owners of intellectual property objects.

*Key words:* protection, intellectual property, process, legislation.

УДК 346.7  
DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).330](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).330)

*А. О. Костюкова*  
*orcid.org/0000-0002-0007-6270*  
*заступник директора*  
*комунального підприємства «Облконцертсервіс»*

## ЩОДО ОБ'ЄКТА ПРАВОВІДНОСИН У СФЕРІ ТЕАТРАЛЬНО-КОНЦЕРТНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

**Постановка проблеми.** Питання об'єктів правовідносин у сфері театрально-концертної діяльності є актуальним, передусім, через потребу чіткого визначення в національному законодавстві напрямів оптимізації управління культурною діяльністю та функціонування ринків послуг у цій сфері. Необхідним є також пристосування відповідного правового впливу до єдиних підходів щодо обсягу поняття об'єкта правовідносин у теоретико-правових дослідженнях. Ускладнює це питання відсутність єдності в розумінні поняття об'єкта правовідносин у господарсько-правовій літературі. Доробки представників цивілістичної думки з даної тематики є або занадто узагальненими (розглядаються правовідносини у цілому в галузі культури), або фрагментарними, не дозволяють отримати чітке уявлення щодо кола тих благ, із приводу яких суб'єкти театральної та концертної діяльності вчиняють певні дії, прагнучи досягти бажаних господарських інтересів.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Рівень розроблення проблем правового регулювання правовідносин щодо провадження театральної та концертної діяльності в Україні є недостатнім. Хоча загальнотеоретичні погляди на категорію «об'єкт правовідносин» відображені практично у всіх наукових працях із теорії права, але особливості об'єктного складу правовідносин у сфері шоу-бізнесу або в межах правової охорони інтелектуальної діяльності досліджували лише представники цивілістичної науки, зокрема О.М. Мельник, О.В. Жилінкова, О.О. Корбут та деякі ін. На жаль, зазначена проблематика не піддавалася господарсько-правовому аналізу, що утворює прогалину в питаннях місця та ролі шоу-бізнесу на ринку культурних послуг у контексті державно-правового впливу.

**Мета статті.** Дослідити склад та юридичну природу об'єктів правовідносин щодо здійснення театральної та концертної діяльності за законодавством України.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Під об'єктом (об'єктами) правовідносин у теорії права зазвичай розуміють те, із приводу чого ті чи інші суб'єкти вступають у зв'язки з метою задоволення своїх певних інтересів і потреб [1, с. 193]; або інакше – те, із приводу чого виникає, існує саме правове відношення. При цьому досить розповсю-

дженим є трактування об'єкта правовідносин як певних благ [2; 3, с. 127], якому протиставлявся підхід, згідно з яким тільки поведінка людей (дії чи утримання від дій) як зобов'язаних осіб повинна вважатися єдиним об'єктом правових відносин [4, с. 129].

Виходячи з потреб практики людської діяльності, можна відзначити більшу привабливість плюралістичних теоретико-правових концепцій, що вказують на множинність об'єкта правовідносин, адже об'єкти правовідносин настільки різноманітні, наскільки різноманітні правовідносини, що регулюються правом [5, с. 502]. При цьому відповідні об'єкти можуть бути зведені у групи, що об'єднують в основному однорідні за зовнішніми властивостями об'єкти правових відносин.

Багато представників господарсько-правової науки поділяють плюралістичний погляд на категорію об'єкта правовідносин, вказуючи при цьому, що «об'єкти господарського правовідношення є засобами здійснення господарського інтересу» [6, с. 72]. До них відносяться: речі, в тому числі гроші й цінні папери; дії зобов'язаних суб'єктів; власне діяльність господарюючого суб'єкта; нематеріальні блага, які використовуються під час здійснення господарської діяльності (фірмове найменування, товарний знак, комерційна таємниця тощо).

Позиція прихильників моністичного підходу ґрунтується на погляді про те, що об'єктом правовідносин можуть бути тільки вчинки, діяння суб'єктів, їхня поведінка, тобто фактичні суспільні відносини, оскільки тільки вони здатні реагувати на дію права, на вплив правовідносин [6, с. 15]. О.П. Подцерковний наполягає на тому, що визначення поняття об'єкта правовідносин саме через поведінку їхніх суб'єктів, діяльність останніх, є більш організаційно виправданим, адже передбачає творчий та вольовий характер суспільних відносин. Мотивація, активність і здатність до сприйняття організаційного впливу, як слушно вказує науковець, цілком зумовлює об'єктну основу людської поведінки [7, с. 189].

Таким чином, підкреслюється організаційно-правовий аспект господарських відносин, які визначають та упорядковують (об'єктивують) організаційно-управлінську та іншу фактичну поведінку учасників цих відносин – зобов'язану та

управнену сторони. Це виводить аналіз за межі суто цивільстичного погляду, дозволяючи сприйняти об'єкт правовідносин не тільки і не стільки в «опредмеченому» (уречевленому) вигляді, скільки через призму людської діяльності, зумовленої певною сферою економічних зв'язків.

Отже, об'єкти правовідносин у сфері театраль-но-концертної діяльності мають бути розглянуті в контексті поєднання майнового та організаційного аспекту останньої. Якщо майнові елементи такої діяльності у своїй більшості перекликаються із цивільними правовідносинами, то організаційні елементи ведення театального та концертного бізнесу характеризують цей вид економічної діяльності виключно в господарсько-правовій площині, позаяк пов'язані з публічними та управлінськими вимогами і правилами, які виходять за межі приватного права. При цьому організаційний аспект театально-концертної діяльності має як внутрішній, так і зовнішній вияв. Наприклад, робота з організації концертних виступів певного суб'єкта театально-концертної діяльності сполучена з вирішенням великої кількості завдань щодо пошуку майданчика для виступів, бронювання готелю для музикантів, забезпечення концерту відеотрансляцією, світлотехнікою, охороною тощо. У зв'язку із цим відповідний суб'єкт господарювання – організатор – перебуває у чисельних зв'язках організаційного характеру з іншими господарськими утвореннями, державними органами та недержавними організаціями. Таким чином, об'єкти правовідносин у сфері театраль-но-концертної діяльності мають як матеріальний, так і нематеріальний характер, адже самі ці правовідносини за своєю суттю є як майновими, так і немайновими (організаційними).

Матеріальні об'єкти, якими є предмети матеріального світу, характерні головним чином для господарсько-майнових правовідносин, пов'язаних із використанням відповідного майна для здійснення діяльності у сфері театально-концертного бізнесу. Серед великої кількості таких предметів позначимо: цілісні майнові комплекси театально-видовищних, клубних закладів, будівлі, стаціонарні та пересувні споруди (наприклад, відкриті сцени, амфітеатри), колекції сценічного одягу, сценічне устаткування (в т.ч. поворотні механізми, завіси, світлове обладнання), грим та іншу бутафорію, музичні інструменти, різноманітний реквізит та багато інших.

Але об'єктами правовідносин у сфері театраль-но-концертної діяльності переважно є нематеріальні об'єкти, до яких належать: послуги; результати інтелектуальної, творчої діяльності; майнові та особисті немайнові права.

У правовому розумінні театральні та концертні послуги передбачають діяльність відповідних культурних закладів, організацій, колективів,

окремих осіб, що виконується для задоволення культурно-духовних потреб клієнтів, тобто споживачів цих послуг. При цьому у випадку незадоволення (неповного задоволення) таких потреб клієнта внаслідок споживання відповідних послуг (наприклад, відвідування концертного шоу, що не сподобалось глядачу), він не вправі пред'явити претензії стосовно того, чи були надані послуги. Безумовно, що в цьому випадку театральні та концертні послуги мають містити в собі основні риси (ознаки), зокрема і особливо – персональне надання послуги виконавцем, без перекладання цього обов'язку на іншого суб'єкта господарських правовідносин (якщо інше не допускається договором про надання послуги).

Також до послуг як об'єкта правовідносин із приводу ведення театальної та концертної діяльності, безумовно, слід віднести комерційне посередництво. При цьому у сфері шоу-бізнесу комерційне посередництво реалізується саме через агентські послуги, що надаються продюсерами, імпресаріо, антрепренерами і т.п. агентами чи відповідними організаціями, які виконують в інтересах своїх клієнтів (артистів, сценаристів та ін.) дії з оформлення їхніх відносин із театрами, концертними організаціями, клубами, радіостанціями і т. ін. із приводу організації та проведення різноманітних театральних, концертних, гастрольних, фестивалейних заходів. Як вірно відзначає Є.О. Суханов, такі агентські дії одночасно носять як юридичний, так і фактичний характер. Перші прямо впливають із правовідносин між агентом та принципалом та мають на меті продаж виконавських талантів, творчих робіт принципала третім особам за відповідними угодами. Фактичні ж дії передбачають, наприклад, проведення агентом рекламної кампанії, інших маркетингових заходів із вивчення та освоєння ринку, що не створює правовідносин принципала із третіми особами [8].

Посередницька (агентська) діяльність у культурно-творчій сфері за своїм економічним змістом є господарською операцією з надання послуг, а її комерційний характер полягає в задоволенні не тільки матеріальних потреб принципала, але і власних економічних інтересів агента.

Отже, агентські послуги як об'єкт господарсько-правових відносин у сфері театально-концертної діяльності являють собою сприяння, допомогу у встановленні певних зв'язків між суб'єктами таких відносин, сприяння укладенню угод між сторонами з метою організації концертів, спектаклів, шоу-вистав, іншої творчої діяльності та з метою отримання економічного результату.

Звернемо увагу на те, що дії учасників відносин із надання послуг у сфері театального та концертного бізнесу носять переважно організаційно-господарський характер. Це пов'язано, передусім, із поведінкою задіяних у цій сфері суб'єктів,

зумовленою запитом суспільства на отримання певного культурно-розважального продукту та необхідністю забезпечити цей запит надавачами послуг. Більше того, організаційний аспект проявляється в необхідності додержання сторонами досліджуваних відносин законодавчих вимог щодо захисту суспільної моралі [9, ст. ст. 3, 4], забезпечення застосування державної мови під час проведення театральних вистав та інших заходів у сфері культури і мистецтв [10, ст. 23], обмежень під час проведення гастрольних заходів [11, ст.ст. 3, 3<sup>1</sup>], виконання завдань безпекового, просвітницького, дозвільного характеру тощо.

Однак не всі з наведених вимог регламентовані на законодавчому рівні. Тому з господарсько-правового погляду, враховуючи особливості об'єктного складу досліджуваних відносин, видається важливим упорядкування їхньої організаційної складової частини, адже саме завдяки організаційно-правовій вмотивованості сторін (суб'єктів) ними здійснюються свідомі, вольові акти поведінки, що відповідають приписам законодавства щодо забезпечення інтересів (естетичних, розважальних, мовних, безпекових та ін.) відповідних учасників театральних концертних правовідносин, досягнення ними тих результатів (благ), які вони прагнуть отримати. Тому, на наш погляд, законодавцю слід посилити регулятивний вплив на поведінкову складову частину суб'єктів театральних концертних діяльності, особливо (але не тільки) в сенсі якості фактичних дій організаторів відповідних заходів із надання послуг споживачам (глядачам, відвідувачам), оцінювання рівня забезпечення суспільного інтересу в процесі підготовки, демонстрації та «споживання» театральних концертних продукцій. Чітка організація господарської діяльності, яка проявляється саме через упорядкування поведінки управленої та зобов'язаної сторін правовідносин, створює необхідні умови для її здійснення.

Кажучи про театральні та концертні послуги як об'єкт досліджуваних правовідносин, відзначимо також, що до її специфічних ознак (як-от: фактична і юридична одночасність їх надання та споживання; безпосередній зв'язок із надавачем послуг, конкретним виконавцем фактичних і юридичних дій; їхня матеріальна невідчутність, тобто відсутність уречевленого результату; одиничність форм їх створення та відтворення, а також доступність для масового споживання; направленість на задоволення духовних, освітньо-естетичних, розважальних та інших культурних потреб; їх переважно творчий характер) слід додати її організаційно-господарський характер (складову частину), що невід'ємно супроводжує та упорядковує творчу діяльність, маючи основною метою забезпечення суспільного інтересу під час споживання театральних концертних продуктів.

У свою чергу, творча діяльність також є об'єктом господарських правовідносин у сфері театральних та концертних бізнесу. Згідно із ч. 2 ст. 154 ГК України до відносин, пов'язаних із використанням у господарській діяльності прав інтелектуальної власності, застосовуються положення ЦК України з урахуванням особливостей, передбачених ГК та іншими законами України. У відповідності з положеннями статей 199 і 418 ЦК України право фізичної або юридичної особи на результати інтелектуальної, творчої діяльності визнається особливою категорією суб'єктивних цивільних прав. Вони мають абсолютний характер і традиційно іменуються виключними правами.

Варто відзначити, що поняття «творча діяльність» більш широке, ніж «інтелектуальна діяльність», позаяк будь-які результати інтелектуальної діяльності є результатами творчої, але тільки ті результати творчої діяльності стають об'єктами правової охорони, які відповідають встановленим вимогам закону. Останні і визнаються результатами (продуктами) інтелектуальної діяльності. Результатами інтелектуальної (творчої) діяльності є твори науки, літератури, мистецтва тощо. Для визнання їх об'єктами правовідносин вони повинні бути втілені у відповідну об'єктивну форму, достатню для їх сприйняття іншими особами. Сам же процес створення відповідних творів та інших результатів творчої діяльності залишається поза межами правового регулювання.

На відміну від речей, продукти творчої діяльності є об'єктами (благами) нематеріального характеру, хоча матеріальні носії продуктів названої діяльності (книги, магнітні плівки, лазерні диски тощо) є речами і можуть виступати об'єктами права власності та інших майнових прав. Відповідне майнове право на матеріальний носій не дає власнику права на результат творчої діяльності, яке, включаючи право авторства, завжди зберігається за його творцем.

Загалом до результатів творчої діяльності як об'єктів правовідносин у сфері театральних концертних діяльності (на підставі аналізу глав 36-37 ЦК України) варто відносити: літературні, драматичні, музичні, аудіовізуальні, а також художні та фотографічні твори; їх сценічне виконання, в т.ч. із об'єднанням інших продуктів творчості та їх обробленням або без нього; створення відеограм, фонограм. Перші з наведених продуктів належать до об'єктів авторських прав, останні – до об'єктів суміжних прав.

Господарсько-правова характеристика цих об'єктів у цілому співпадає із цивілістичним підходом до кваліфікації складу майнових правовідносин, тому не будемо зупинятися на їх дослідженні в межах цієї роботи. Звернемо увагу лише на деякі аспекти, пов'язані із суміжними правами окремих суб'єктів театральних концертних діяльності.

Найчастіше саме виконання музичних, драматичних та інших творів стає об'єктом правовідносин, зумовлених наданням театральних-концертних послуг. Законодавець відносить публічне виконання до об'єкта суміжних прав [12, п. «а» ст. 35]. Однак, як видається, сценічне виконання має розглядатися як об'єкт подвійного значення: у широкому сенсі – це об'єкт суміжного права, оскільки підпорядковується (походить, залежить від, ґрунтується на) іншим об'єктам авторських прав, але у вузькому сенсі сценічне виконання є продуктом творчої діяльності конкретного виконавця, у зв'язку із чим може виступати об'єктом авторських прав виконавця.

Зазначене бачення підтверджується і позицією деяких інших дослідників. Наприклад, О. Морозова зазначає, що виконання є особливим способом подання твору, міцно пов'язаним із творчим процесом [13, с. 7]. Д. Липчик вказує, що, на відміну від твору, виконання являє собою його творчу інтерпретацію, що подекуди має значно вищу цінність, аніж сам твір [14, с. 323].

З урахуванням наведеного видається вірним правове розуміння виконання твору як акту інтерпретаційної творчості виконавця, а не простого механічного, тобто бездуховного, відтворення виконавцем (актором, музикантом тощо) того чи іншого твору. Утім, відзначимо, що інші науково-юридичні джерела висловлюють у цьому питанні інший погляд (див., напр. [15, с. 493; 16, с. 54].

Питання майнових прав як об'єктів правовідносин у юридичній науці є доволі дискусійним. Воно ускладнюється існуванням у правовому обороті виключних прав, які за своєю природою належать до майнових і значною мірою притаманні саме відносинам у сфері культурно-творчої діяльності.

Майнові права автора, що визначені в законі (зокрема, гл. 36 ЦК України), мають універсальне значення. Вони належать будь-якому автору незалежно від сфери його творчої роботи. Не є виключенням і сфера театральних-концертної діяльності людини чи колективу людей. Особа (особи), яка створила драматичний, музичний та інший твір, набуває право на власне використання свого твору, а також на надання дозволу або на заборону використання цього твору іншими особами. Основним серед майнових прав автора чи іншої особи, яка володіє авторськими правами, є право на авторську винагороду за кожен спосіб використання його твору. Таким чином, через майнові права реалізуються матеріально-фінансові інтереси автора (колективу авторів чи інших осіб, що володіють авторськими правами).

Майнові права виконавця, виробника відеограми, фонограми, організації мовлення, як володільців суміжних прав на відповідний об'єкт творчої діяльності (ст. ст. 453, 454 ЦК України), – це виключні права на особисте використання та

надання дозволу/заборону використання цих об'єктів іншими особами, а також на отримання матеріальної винагороди за кожен спосіб їх використання.

Законом наводяться лише основні дії та основні майнові права авторів та інших володільців прав інтелектуальної власності, тобто їх перелік не є вичерпним. Наприклад, у ЦК України прямо не встановлено право на розміщення об'єктів авторського чи суміжного права в цифровому (Інтернет) середовищі. Однак таке право є частиною права на відтворення твору в будь-якій спосіб та формі (п. 1 ч. 1 ст. 441) або доведення виконання для загального відому публіки (п. 1 ч. 1 ст. 453).

Принциповими відмінностями між майновими та особистими немайновими правами автора є їхня різна часова дія та їхня абсолютна чи відносна приналежність автору. Якщо перші можуть бути передані іншим особам (наприклад, на підставі договору), то право авторства як основне особисте немайнове право є невідчужуваним, тобто таким, що не може бути передано іншим особам [12, ч. 2 ст. 14] навіть після передачі виключних немайнових прав на використання твору. Крім того, майнові права мають обмежений термін дії, тоді як особисті немайнові права безстрокові.

Слід відзначити, що поряд із майновими правами особисті немайнові права на об'єкти суміжних прав мають тільки виконавці, на відміну від усіх інших суб'єктів суміжних прав, які наділяються лише майновими правами. Уперше особисті немайнові права виконавців були задекларовані лише в 1996 році, коли виконавець наділявся правом заперечувати проти будь-якого перекручування, спотворення чи іншої суттєвої зміни своїх виконань, що може завдати шкоди його честі і репутації [17, п. 1 ст. 5]. Національне законодавство України наділяє виконавця й іншими особистими немайновими правами [12, ч. 1 ст. 38].

Таким чином, виконавцю стосовно власного виконання (творчої інтерпретації) належать, по суті, ті ж самі (чи дуже схожі) особисті немайнові та майнові права, що й автору по відношенню до свого твору.

Щодо виробників фонограм, відеограм і організацій мовлення, то законодавець наділив їх правами на зазначення свого імені (назви) на кожному носії запису або його упаковці поряд із зазначенням авторів, виконавців і назв творів, а також на згадування свого імені (назви) у зв'язку з використанням фонограми (відеограми), записом, відтворенням, розповсюдженням передачі (програми) і публічним повторним сповіщенням її іншою організацією мовлення (т.зв. право на ім'я (назву) [12, ч.ч. 2, 3 ст. 38]. Звичайно, що це не можна прирівнювати до особистих немайнових прав виконавця, однак право на ім'я (назву), безумовно, індивідуалізує відповідну особу (організацію),

певною мірою позначаючи автора представлено-го продукту у сфері культурно-розважальних та інших подібних послуг, що сприяє не тільки правовій охороні, але і комерційному застосуванню майнових прав цих суб'єктів у чисельних господарських відносинах.

**Висновки та перспективи подальших досліджень.** Коло об'єктів правовідносин у сфері театраль-но-концертної діяльності за своїм змістом, юридичними властивостями, способами створення, індивідуалізації, використання тощо є дуже широким та нерівномірним як із сутнісного, так і з вартісного погляду. Складність та неоднозначність у розумінні їхньої правової природи походить від множинності правовідносин, що формуються в суспільстві, та викликає проблеми щодо їх чіткого розмежування, управлінського впливу і захисту як на практиці, так і в теоретико-правовій площині.

Утім, усі вони активно використовуються з комерційною метою на ринку театраль-но-концертних послуг, що формується індустрією відпочинку та розваг, інтелектуально-духовною сферою суспільства. Тому, будучи предметами використання їх творцями у власній господарській діяльності або продажу чи тимчасовій передачі іншим особам для одержання постійних доходів, внесення до статутних капіталів господарюючих суб'єктів тощо, об'єкти відносин у досліджуваному секторі належать до сфери господарсько-правового регулювання.

Із погляду використання в театраль-но-концертній діяльності об'єкти правовідносин не є однорідними. В узагальненому вигляді їх варто поділяти на: 1) матеріальні об'єкти (рухоме та нерухоме майно театрів, клубів, інших закладів, організацій, колективів) та 2) нематеріальні об'єкти: а) послуги, у т.ч. агентські; б) результати творчої діяльності (драматичні, музичні, аудіовізуальні та інші твори; їх сценічне виконання (в комплексному поєднанні, з обробкою або без неї); створення відеограм, фонограм; програми (передачі) організацій мовлення); в) майнові та г) особисті немайнові права. Останні дві підгрупи, у свою чергу, доречно диференціювати на ті, що належать: авторам, виконавцям, виробникам фонограм, відеограм, програм (передач) мовлення.

Одним із найсуттєвіших об'єктів досліджуван-их правовідносин варто визнавати дії їх учасників із надання послуг у сфері театраль-ного та концертного бізнесу, які носять організацій-но-господарський характер. Це зумовлено за-питом суспільства на отримання певного куль-турно-розважального продукту та необхідністю забезпечити цей запит надавачами послуг. Ор-ганізаційний аспект проявляється також у не-обхідності додержання учасниками цих право-відносин низки законодавчих публічних вимог щодо належної поведінки (дій), спрямованої на

виконання завдань культурного, просвітницько-го, дозвільного, мовного, безпекового та іншого характеру. Вказане має на меті узгодження при-ватних та публічних інтересів у процесі вироблен-ня та споживання результатів (благ) театраль-но-концертної діяльності, на досягнення яких орієн-тована остання.

Серед багатьох дискусійних питань із поруше-ної проблематики, зокрема, можна вказати на по-требу подальшого дослідження питань подвійного характеру публічного виконання творів у якості об'єкта прав інтелектуальної власності, а також ролі особистих немайнових прав для успішності господарської діяльності.

### Література

1. Загальна теорія держави і права : навч. посіб. / А.М. Колодій, В.В. Копейчиков, С.Л. Лисенков та ін. ; за ред. В.В. Копейчикова. Київ : Юрінком Інтер, 2000. 320 с.
2. Скакун О.Ф. Теорія держави і права : підручник. Харків : Консум, 2001. 656 с. URL : <http://politics.ellib.org.ua/pages-1687.html>.
3. Кельман М.С. Загальна теорія права (з схемами, кроссвордами, тестами) : підручник. Київ : Кондор, 2002. 353 с.
4. Иоффе О.С. Избранные труды: В 4 т. Т. I: Пра-воотношение по советскому гражданскому праву. Ответственность по советскому гражданскому праву. Санкт-Петербург : Юрид. центр Пресс, 2003. 574 с.
5. Теорія держави і права. Академічний курс : під-ручник / за ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 688 с.
6. Віхров О.П. Організаційно-господарські право-відносини : автореф. дис...доктора юрид. наук за спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесу-альне право» ; НАН України. Ін-т економіко-правових досліджень. Донецьк, 2009. 37 с.
7. Подцерковный О.П. Денежные обязательства и расчетные правоотношения в Украине. Одесса : «Студия «Негоциант», 2005. 308 с.
8. Гражданское право: В 2 т. Том II. Полутом 2 : учебник / Отв. ред. проф. Е.А. Суханов. 2-е изд., пе-рераб. и доп. / В.В. Витрянский, В.С. Ем, Н.В. Коз-лова и др. Москва : Изд-во БЕК, 2000. URL : <https://studfiles.net/preview/6702169/page:56/>.
9. Про захист суспільної моралі : Закон України від 20.11.2003 р. № 1296-IV). *Відомості Верх. Ради Украї-ни*. 2004. № 14. Ст. 192.
10. Про забезпечення функціонування української мови як державної : Закон України від 25.04.2019 р. № 2704-VIII. *Голос України* від 16.05.2019. URL : <http://www.golos.com.ua/article/317062>.
11. Про гастрольні заходи в Україні : Закон України від 10.07.2003 р. №1115-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 32. Ст. 1686.
12. Про авторське право і суміжні права : За-кон України від 23.12.1993 р. (в ред. Закону від 11.07.2001 р. № 2627-III). *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 43. Ст. 214.
13. Морозова О.М. Право інтелектуальної власності на виконання : автореф. дис. на здобуття наук. ступе-ня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне право». Київ, 2013. 20 с.

14. Липчик Д. Авторское право и смежные права. Москва : Ладомир, Изд-во ЮНЕСКО, 2002. 794 с.

15. Гражданский кодекс Украины : Научно-практический комментарий / Е.О.Харитонов, И.Н. Кучеренко, Е.И. Харитонова и др. / Под ред. Е.О. Харитонова, Н.Ю. Голубевой. изд. 6-е, с изм. и доп. Харьков : ООО «Одиссей», 2009. 1280 с.

16. Корбут О.О. Непоіменовані договори у сфері шоу-бізнесу : дис. ... канд. юрид. наук за спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» ; НАПрН України, НДІ приват.права і підпр-ва ім. ак. Ф.Г. Бурчака. Київ, 2014. 263 с.

17. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності по виконанню і фонограмам (м. Женева, 20.12.1996 р.). URL : <https://wipo.lex.wipo.int/ru/text/295480>.

### Анотація

**Костюкова А. О. Щодо об'єкта правовідносин у сфері театральної-концертної діяльності.** – Стаття.

Стаття присвячена дослідженню кола та змісту об'єкту правовідносин у такому секторі господарювання, як театральна і концертна діяльність, його місця і ролі у творчо-виробничому середовищі, а також на ринку відповідних культурних послуг.

Об'єкти правовідносин у сфері театральної-концертної діяльності мають бути розглянуті в контексті поєднання майнового та організаційного аспекту останньої. Якщо майнові елементи такої діяльності переважно пов'язані із цивільними правовідносинами, то організаційні елементи ведення театральної та концертної бізнесу характеризують цей вид економічної діяльності виключно в господарсько-правовій площині. Адже вони пов'язані з публічними та управлінськими вимогами і правилами закону, які виходять за межі приватного права.

Організаційно-господарський погляд на об'єкти театральної-концертних послуг пов'язаний із запитом суспільства на досягнення культурних, просвітницьких, дозвільних, мовних, безпекових та інших результатів. Це зумовлює потребу узгодження приватних та публічних інтересів у процесі правового регулювання порядку вироблення та споживання результатів (благ) театральної-концертної діяльності.

Із погляду використання в театральній-концертній діяльності об'єкти правовідносин варто поділяти на: 1) матеріальні об'єкти (рухоме та нерухоме майно театрів, клубів, інших закладів, організацій, колективів) та 2) нематеріальні об'єкти: а) послуги, в т.ч. агентські; б) результати творчої діяльності (драматичні, музичні, аудіовізуальні та інші твори; їх сценічне виконання (в комплексному поєднанні, з обробленням або без нього); створення відеограм, фонограм; програми (передачі) організацій мовлення); в) майнові та г) особисті немайнові права. Останні дві підгрупи належать: авто-

рам, виконавцям, виробникам фонограм, відеограм, програм (передач) мовлення. До них належать: послуги; результати інтелектуальної, творчої діяльності; майнові та особисті немайнові права. Ці об'єкти переважно мають нематеріальний характер.

*Ключові слова:* театральна діяльність, концертна діяльність, театральні та концертні послуги, об'єкт правовідносин, матеріальні та нематеріальні об'єкти.

### Summary

**Kostyukova A. O. Concerning the object of legal relations in the sphere of theatrical and concert activity.** – Article.

This article is dedicated to research of area and content of object of legal relationships in such sector of manage as theatrical and concert activity to his place and role in a creatively-productive environment and also at the market of corresponding cultural services.

The objects of legal relationships in the field of theatrically-concert activity should be considered in the context of combination of property and organizational aspect of the last. If property elements of such activity mainly related to civil legal relationships, then the organizational elements of conduct of theatrical and concert business characterize this type of economic activity exceptionally in a business law plane. In fact they are related to the public and administrative requirements and rules of law, that standing out of private law.

An Organizationally-economic glance on the objects of theatrically-concert services is related to the request of society for the achievement of cultural, educational, permissive, linguistic, safety and other results. It stipulates the necessity of concordance of private and public interests in the process of the legal adjusting of order of making and consuming of results (welfare) of theatrical-concert activity.

From the point of view of the use in theatrically-concerto activity the objects of legal relationships it costs to divide into: 1) material objects (personal and immobile chattels of theatres, clubs, other establishments, organizations, collectives) and 2) non-material objects : a) services, in thereby agent; b) results of creative activity (musical, audiovisual and other dramatics; them a stage implementation (in complex combination, with treatment or without her); creation of videograms, phonograms; programs (transmissions) of organizations of broadcasting); c) property and d) private unproperty. The last two sub-groups belong to the authors, performers, producers of phonograms, videograms, broadcasting programs (transmissions). Belonging to them: services; results of intellectual, creative activity; property and personal unproperty rights. These objects mainly have non-material character.

*Key words:* theatrical activity, concert activity, theatrical and concert services, object of legal relations, tangible and intangible objects.

УДК 346.1: 346.24

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).331](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).331)**А. В. Подоляк***здобувач кафедри господарського права**Донецького національного університету імені Василя Стуса,**адвокат**Адвокатського об'єднання «ЕТЕРНА ЛО»*

## **ПРАВОВИЙ РЕЖИМ МАЙНА СУБ'ЄКТІВ УПРАВЛІННЯ У ДЕРЖАВНОМУ СЕКТОРІ ЕКОНОМІКИ**

На сучасному етапі розвитку економічних відносин великої уваги заслуговують питання визначення правового режиму майна суб'єктів господарювання. Попри існування сьогодні досить міцного правового підґрунтя у вигляді норм Господарського і Цивільного кодексів України, низки спеціальних законів та підзаконних актів, необхідність подальшого теоретичного дослідження правового режиму майна окремих суб'єктів господарювання є актуальною. Отже, саме через правову категорію «правовий режим майна» можна розкрити правовий статус суб'єкта господарювання, визначити коло його майнових прав та обов'язків у процесі здійснення господарської діяльності.

Однак більш сучасно та повно регулюючи відносини, що існують в процесі створення та діяльності суб'єктів господарювання, Господарський кодекс України (далі – ГК України) та Цивільний кодекс України (далі – ЦК України) містять певні недоліки, які полягають у тому, що окремим видам суб'єктів господарювання присвячено недостатню кількість норм, які фактично не спроможні виконати регулятивну функцію права в цій сфері суспільних відносин. Не звертається достатньо уваги на регулювання відносин за участю суб'єктів господарювання державного або комунального секторів економіки при здійсненні некомерційної господарської діяльності, в тому числі таких учасників господарських відносин, як установи. Внаслідок цього правова природа, сутність і правовий режим майна цього виду суб'єктів господарювання залишаються на законодавчому рівні врегульованими мінімально, що не сприяє досягненню бажаної чіткості й визначеності у цих відносинах.

Норми ГК України встановлюють статус суб'єктів господарювання, заснованих державою, проте часто суперечать положенням ЦК України. Це не сприяє єдності правового регулювання відносин за участю юридичних осіб.

Нечисленні норми ЦК України лише в загальних рисах констатують право держави на створення юридичних осіб, право цих юридичних осіб здійснювати діяльність. Багато норм ЦК України є бланкетними і відсилають до інших нормативних актів щодо правового статусу юридичних осіб публічного права.

До того ж сьогодні сприйняття управління як форми впливу держави на господарювання фізичних і юридичних осіб не є актуальним, тому детермінація управління в такому ракурсі, як воно подане в праві господарського відання і праві оперативного управління, не може задовольняти сучасні вимоги.

В українській правовій науці окремі питання державної власності та управління нею, а також питання реалізації організаційно-господарських повноважень органами управління, певні аспекти правового режиму об'єктів права власності висвітлювалися у роботах К.І. Апанасенко, А.Г. Бобкової, О.А. Беляневич, Г.М. Будурової, О.М. Вінник, О.П. Віхрова, Р.А. Джабраїлова, Є.О. Заруднева, А.М. Захарченко, В.К. Мамутова, В.С. Мілаш, О.П. Подцерковного, Г.В. Пронської, В.А. Устименка та інших. Проте не досить дослідженою є проблема визначення правового режиму майна публічних установ.

Метою роботи є обґрунтування пропозицій щодо правового режиму майна юридичних осіб публічного права, заснованих державою.

Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод (1950 р.), ратифікованою Законом від 17 липня 1997 р. № 475/97-ВР, зокрема у ст. 1 Першого протоколу до неї (1952 р.), передбачене право кожної фізичної чи юридичної особи безперешкодно користуватися своїм майном. Не допускається позбавлення особи її власності інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом і загальними принципами міжнародного права. Визнається право держави на здійснення контролю за користуванням майном відповідно до загальних інтересів або для забезпечення сплати податків чи інших зборів або штрафів [1].

Ч. 3 ст. 13 Конституції України встановлює, що держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання [2]. Певна конкретизація характеристик права власності як основного речового права у сфері господарювання закріплена у ст. 134 ГК України [3], у якій зазначено, що суб'єкт господарювання, який здійснює господарську діяльність на основі права власності на свій розсуд, одноосібно або спільно з іншими суб'єктами, володіє, користується і розпоряджа-



ється належним йому майном, у тому числі має право надати майно іншим суб'єктам для використання його на праві власності, праві господарського відання чи праві оперативного управління, на основі інших форм правового режиму майна, передбачених ГК України. Правовий режим власності та правові форми реалізації права власності у сфері господарювання визначаються ГК України і законом.

Ч. 3 ст. 22 ГК України закріплює, що повноваження суб'єктів управління у державному секторі економіки – Кабінету Міністрів України, міністерств, інших органів влади та організацій – щодо суб'єктів господарювання визначаються законом. Так, наприклад, згідно зі ст. 20 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» [4] основними повноваженнями КМ України є, зокрема, здійснення відповідно до закону управління об'єктами державної власності, у тому числі корпоративними правами. КМ делегує в установленому законом порядку окремі повноваження щодо управління зазначеними об'єктами міністерствам, іншим центральним органам виконавчої влади, місцевим державним адміністраціям та відповідним суб'єктам господарювання, а також подає Верховній Раді України пропозиції стосовно визначення переліку об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації.

Згідно з Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 27 травня 2015 року № 662-р «Про схвалення стратегії підвищення ефективності діяльності суб'єктів господарювання державного сектору економіки» основне завдання Кабінету Міністрів України – це забезпечення ефективного управління активами на користь їх основного власника – українського народу. Держава в особі органів управління повинна бути професійним та відповідальним власником суб'єктів господарювання і зосереджувати свої зусилля на збільшенні вартості їх активів [5].

Право оперативного управління – це речове право суб'єкта господарювання, який володіє, користується та розпоряджається майном, закріпленим за ним власником (уповноваженим ним органом), для здійснення некомерційної господарської діяльності у межах, встановлених законом, а також власником майна (уповноваженим ним органом). Власник майна здійснює контроль за використанням і збереженням цього майна безпосередньо або через уповноважений ним орган і має право вилучати у суб'єкта господарювання надлишкове майно, а також майно, що не використовується установою, та майно, що використовується останньою не за призначенням (ст. 137 ГК України).

За радянських часів у правовій літературі була поширена думка, що управляти – це організувати. Проте управління – це не тільки

частина організаційної діяльності. Недоречно розширювати межі сфери організаційних відносин, оскільки вони є засобом, що його сторони використовують з метою упорядкування своїх основних (майнових та немайнових) відносин. В одних випадках організаційні відносини є лише передумовою виникнення, зміни або припинення правовідносин, а в інших – одним з елементів уже наявних правовідносин.

Управління майном інших осіб завжди охоплює відносини між двома сторонами, одна з яких є власником майна, що передається в управління, а інша – особою, яка реалізує майнове право власника шляхом використання правомочностей щодо володіння, користування й розпорядження майном у відповідному обсязі протягом певного терміну. При цьому зазначена тріада правомочностей виникає в цієї особи для здійснення їх не у власних інтересах, а лише в інтересах власника. Управління майном передбачає певний вплив або діяльність, яка здійснюється щодо майна з метою підтримувати його призначення, ефективно використовувати або зберігати.

Доречними вважаємо висновки щодо управління об'єктами державної власності Г.В. Пронської і О.М. Вінник, які зазначають, що, крім тріади правомочностей власника (володіння, користування і розпорядження) до складу правомочностей власника у сфері господарювання щодо суб'єктів управління у державному секторі економіки можна віднести і засновницькі, регулятивні, оперативно-управлінські, контрольні та охоронні повноваження, які реалізуються через функцію управління власністю [6, с. 604; 7, с. 209–211].

Слід зазначити, що ГК України не містить норм, які б безпосередньо встановлювали правовий режим майна публічних установ. Однак опосередковано аналіз ст. 131 ГК України дозволяє зробити висновок, що публічна установа як неприбуткова організація визнається суб'єктом некомерційного господарювання. Ця думка висловлюється в науковій літературі [8]. Відповідно до ч. 2 ст. 135 ГК за публічними установами закріплюється майно на праві оперативного управління.

Характеристика оперативного управління державним майном, згідно з якою правам володіння, користування та розпорядження майном протистоїть обов'язок інших осіб не перешкоджати здійсненню цих правомочностей, є однією із найскладніших проблем правової науки у зв'язку з її нерозробленістю та неможливістю її порівняння із заснованою на багатовіковому досвіді розробкою права власності. Основним питанням, яке важко вирішити, є питання стосовно неможливості визнання публічних установ та підприємств власниками, оскільки це суперечить тезі про єдиний характер державної власності та про державу як власника всього державного майна. У цивілістич-

ній літературі з приводу правового режиму майна установи склалися різні підходи. Одні правники вважають, що майно має належати установам на праві власності. При цьому певна група правників вважає такий підхід правильним саме для визначення правового режиму майна приватних установ незалежно від підстав отримання останнього. Інші правники взагалі вважають, що категорія права оперативного управління – це невід’ємна частина науково-понятійного апарату лише радянської цивілістичної теорії, тому навряд можна визнати дійсними положення елементів радянської економіки в умовах ринкової економіки сьогодення (вагома частка держави у цивільному обігу не може слугувати підґрунтям для цього, бо на сучасному етапі відсутня основна ознака державної економіки – наявність суб’єктів права, які мають домінантне становище над іншими суб’єктами зазначених відносин). Держава не може творити долю юридичних осіб, навіть тих, яких вона наділила своїм майном, оскільки вона виступає у цивільних правовідносинах нарівні з іншими суб’єктами [9].

Д. Лещенко дійшов висновку, що оперативне управління слід замінити фідучіарною власністю. Так, на думку вченого, майно, передане власником публічній установі, доходи, отримані при здійсненні нею прибуткової діяльності, повинні належати їй на праві довірчої власності (довірчого управління) [10]. Д. Лещенко пропонує за установами публічного права визнавати довірчу власність, а за приватними установами – право власності. А.М. Захарченко пропонує визнавати управління об’єктами державної власності як діяльність, що опосередковує здійснення прав і обов’язків державою як власником певних майнових об’єктів та засновником (учасником) державних підприємств, державних господарських об’єднань, установ, організацій і господарських товариств [11, с. 45].

Отже, одні вчені наполягають на необхідності перенесення в романо-германську правову систему, до якої належить і Україна, конструкції довірчої власності, а інші дотримуються протилежної думки. Прихильники концепції довірчої власності звертають увагу на те, що, оскільки договір довірчого управління належить до інституту зобов’язального права, то він зможе регулювати відносини, які за своєю сутністю є значно вужчими, ніж ті, які регулюються за допомогою інституту довірчої власності. Однак з даним варіантом теорії розщепленої власності не можна погодитись з ідеологічних міркувань. Так, романські правові системи визначають право власності як абсолютне право, як єдину систему прерогатив власника щодо володіння, користування та розпорядження, які підлягають розподілу (розщепленню) тільки у визначених випадках. Проте навіть у таких

випадках конструкція права власності вважається неподільною, вона не допускає розподілу права власності та існування кількох власників одного об’єкта.

А.Г. Бобковою та О.Є. Заруднєвим було проведено дослідження правових режимів майна, похідних від права власності, в Україні та Федеративній Республіці Німеччина. Так, вчені зазначають, що, розглядаючи питання правового режиму майна публічних підприємств і установ у ФРН, необхідно звернути увагу на § 63 Бюджетного кодексу ФРН [12], згідно з яким придбання майна допускається тільки з метою його використання у виконанні покладених на державу завдань у певному проміжку часу. При цьому відчуження майна дозволяється тільки в разі відсутності необхідності у такому майні у передбачуваному майбутньому періоді часу. Отже, майно може передаватись у повне розпорядження німецьким державним і комунальним підприємствам за умови, що використання майна і розпорядження ним здійснюється в рамках цілей діяльності відповідного підприємства та відповідно до прийнятих бюджетів і економічних планів на рік. Водночас низка підприємств із неповною дієздатністю чи без дієздатності може користуватись переданим майном без права визначати частку такого майна або з правом визначати її відповідно до локального нормативного акта. Наведені особливості правового режиму майна державних і комунальних підприємств дозволяють порівняти їх із закріпленими в ГКУ режимами майна. Німецькі дієздатні підприємства володіють майном на підставах, які певною мірою схожі на українське право господарського відання, адже і в ФРН, і в Україні в такому випадку ідеться про володіння, користування і розпорядження майном у рамках цілей підприємства. Однак згідно зі ст. 74 ГКУ майно закріплюється на праві господарського відання за державними комерційними підприємствами, а в Німеччині обмежений режим розпорядження майном застосовується до некомерційних підприємств. Що стосується недієздатних підприємств у ФРН (або підприємств з обмеженою дієздатністю), то застосований ними режим майна найбільшою мірою можна прирівняти до українського права оперативного відання, коли суб’єкт господарювання чи установа користується майном [13].

Раніше у законодавстві України містилась норма, згідно з якою публічні установи, які перебували на державному бюджеті і наділялися правом здійснювати господарську діяльність, мали право самостійного розпорядження доходами від такої діяльності та майном, придбаним за рахунок цих доходів. Вважаємо, що це був певний крок до лібералізації правового режиму майна публічних установ. Звідси випливає висновок про те, що правова конструкція права оперативного управління

надає його носію правову можливість виокремлювати власне майно, яке належить на праві власності й іншій особі, залишаючи останній лише номінальне право, тобто право, позбавлене більшості правомочностей.

З огляду на це можна зазначити, що господарські правовідносини щодо використання чужого майна за певних умов можна віднести до абсолютно-відносних правовідносин, які мають комплексний характер, щодо яких не може бути застосована дихотомія абсолютних та відносних правовідносин. У рамках організаційно-господарських відносин щодо використання чужого майна слід розрізняти такі відносини: а) які виникають у процесі управління чужим майном; б) організаційні відносини, які виникають у зв'язку з передачею майна від суб'єктів організаційно-господарських повноважень до суб'єктів господарювання (наприклад, уповноважений орган державної влади передає майно державному підприємству на праві оперативного управління); в) майнові відносини, які безпосередньо пов'язані з використанням чужого майна.

Отже, інститут оперативного управління майном проіснував декілька десятків років у незмінному вигляді. До того ж досвід ФРН також доводить життєздатність згаданого правового режиму, що за ознаками наближений до українського права оперативного управління. З огляду на це подальше дослідження питання правового режиму майна суб'єктів управління у державному секторі економіки є необхідним. Зазначене узгоджується із Стратегією підвищення ефективності діяльності суб'єктів господарювання державного сектору економіки, згідно з якою одним із основних заходів щодо підвищення ефективності діяльності суб'єктів господарювання є розроблення і впровадження основних засад політики власності, яка передбачає заходи щодо поліпшення корпоративного управління суб'єктами господарювання та чіткого розмежування функцій держави з управлінням об'єктами державної власності та регулювання ринку.

З огляду на такі міркування підвищення ефективності діяльності суб'єктів управління у державному секторі економіки, на нашу думку, можливе шляхом закріплення на законодавчому рівні

за ними права власності на доходи від власної господарської діяльності. Практична реалізація цієї пропозиції буде сприяти нормалізації участі державних установ у суспільних відносинах і мотивації ефективного управління майном на праві оперативного управління.

### Література

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : Конвенція від 04.11.1950 р. *Офіційний вісник України*. 16.04.1998. № 13. № 32.
2. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141 (із змінами).
3. Господарський кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 18–22. Ст. 144 (із змінами).
4. Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27 лютого 2014 року № 794-VII. *Відомості Верховної Ради*. 2014. № 13. Ст. 222.
5. Про схвалення стратегії підвищення ефективності діяльності суб'єктів господарювання державного сектору економіки : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 27 травня 2015 року № 662-р. *Офіційний вісник України*. 17.07.2015. № 54. Ст. 1756.
6. Пронська Г.В. Вибране. Київ : Освіта України, 2013. 696 с.
7. Вінник О.М. Господарське право : навчальний посібник. 2-ге вид., змін. та доп. Київ : Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008. 766 с.
8. Науково-практичний коментар Господарського кодексу України / Г.Л. Знаменський, В.В.Рахлін, В.С. Хахулін ; за ред. В.К. Мамутова. Київ, 2004. С. 219–220.
9. Цивільне право України. Частина перша : підручник для студентів юридичних спеціальностей вищих закладів освіти / Ч.Н. Азімов, М.М. Сібільов, В.І. Борисова та ін. ; за ред. проф. Ч.Н. Азімова, доцентів С.Н. Приступи, В.М. Ігнатенка. Харків : Право, 2000. 368 с.
10. Лещенко Д.С. Правовий статус установ в цивільному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2005. 28 с.
11. Захарченко А.М. Управління об'єктами державної власності (господарсько-правові аспекти) : монографія. Вінниця : ТОВ «Нілан-ЛТД», 2017. 452 с.
12. Bundeshaushaltsordnung / Бюджетний кодекс ФРН : нормативно-правовий акт ФРН від 19 серп. 1969 р. станом на 03.12.2015 р. / BGBl. I S. 1284.
13. Бобкова А.Г., Заруднев Є.О. Щодо господарського відання та оперативного управління майном порівняно із законодавством ФРН. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2016. № 1 (84). С. 76–83.

### Анотація

**Подольак А. В. Правовий режим майна суб'єктів управління у державному секторі економіки.** – Стаття.

У статті розглянуто питання особливостей правового режиму майна суб'єктів управління у державному секторі економіки, зокрема державних установ, досліджено законодавче закріплення регулювання відносин щодо створення юридичних осіб публічного права – установ, здійснення ними господарської діяльності у державному секторі економіки в Господарському кодексі України і Цивільному кодексі України. Опрацьовано особливості такого речового права на чуже майно, як право оперативного управління, яке становить основу правового режиму майна суб'єктів управління у державному секторі економіки. Проаналізовано генезу господарсько-правового регулювання закріплення майна за суб'єктами управління у державному секторі економіки. Доведено, що управління майном інших осіб завжди охоплює відносини між двома сторонами, одна з яких є власником майна, що передається в управління, а інша – особою, яка реалізує майнове право власника шляхом використання правомочностей щодо володіння, користування й розпорядження майном у відповідному обсязі протягом певного терміну та видів господарських відносин щодо використання чужого майна за певних умов. Обґрунтовано, що використання чужого майна у сфері господарювання слід розглядати у різних значеннях економічного та правового характеру, в т.ч. як дії суб'єкта господарської діяльності щодо отримання корисних властивостей майна, яке належить іншій особі на праві власності.

У статті досліджується за допомогою порівняльно-правового методу законодавство зарубіжних країн щодо правового статусу юридичних осіб, заснованих державою. Іноземне законодавство порівнюється з національним законодавством.

Сформульовано пропозиції до чинного законодавства щодо вдосконалення вказаного інституту та запропоновано закріпити на законодавчому рівні визначення цього інституту через визнання за державними установами права власності на доходи від власної господарської діяльності.

**Ключові слова:** правовий режим, майно, суб'єкт господарювання, суб'єкт управління, публічна юридична особа, державна установа, некомерційна господар-

ська діяльність, оперативне управління, господарське відання, право власності, економіка, правомочності власника.

### Summary

**Podoliak A. V. Legal regime of property of public entities in the public sector.** – Article.

The article deals with the peculiarities of the legal regime of property which is possessed by the subjects of management in the public sector of economy, in particular, by the state institutions. The author focuses on current legal rules of the Commercial Code of Ukraine and the Civil Code of Ukraine for the creation, implementation of economic activity in the state sector of economy - regarding legal entities of public law – institutions. The article reveals the peculiarities of proprietary interests in other owner's assets, including the right of operational management. The article discusses over the genesis of economic and legal regulation of securing property by public sector entities, the author delivers arguments that other entity's property management always implies relations between two parties, one of which is the owner of the property and the other is the person who enforces the property right by using the powers to own, use and dispose of the property in respective scope for a certain period. It is substantiated that usage of other owner's assets in course of doing business should be considered in various economic and legal issues, including as actions of the subject of economic activity in obtaining useful properties of property owned by another person on the property. The author considers the types of economic relations on the use of someone else's property under certain conditions by using the comparative legal method with reference to the foreign law on the legal status of legal entities founded by the state and similar Ukraine's legislation. The author suggests proposals to improve the current legislation by introducing the legal principle that the state institutions shall have ownership title for the income gained in course of using and possessing the state property in their own economic activity.

**Key words:** legal regime, property, economic entity, management entity, public entity, government agency, non-commercial economic activity, operational management, economic management, ownership, economy, owner's powers.

УДК 347.4  
DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).332](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).332)

**Т. Я. Рим**  
кандидат юридичних наук,  
суддя  
Господарського суду Львівської області

## АКТИВИ ПАЙОВОГО ІНВЕСТИЦІЙНОГО ФОНДУ ЯК ВИД ІНВЕСТИЦІЙ У СФЕРІ БУДІВНИЦТВА

Український законодавець, маючи на меті запровадити сучасні форми інвестування, постійно удосконалює правове регулювання інститутів спільного інвестування як найбільш перспективних та ефективних форм залучення інвестицій. Пайовий інвестиційний фонд посідає серед них помітне місце. Разом з тим особливості формування активів цього фонду, їх правової природи породили значні труднощі в контексті здійснення та захисту інвесторами їх прав у цьому фонді.

До аналізу поняття пайового інвестиційного фонду зверталися такі науковці, як О.М. Гнатів, Д.Й. Клапатий, Л.В. Машковська, О.А. Слободян, І.Я. Полянська та інші.

Метою цієї статті є з'ясування складу активів пайового інвестиційного фонду, аналіз об'єктів, що входять до складу активів цього фонду.

Здійснення інвестиційної діяльності у формі інвестиційних фондів вперше в Україні було запроваджено у 1994 році Указом Президента України «Про інвестиційні фонди та інвестиційні компанії» від 19 лютого 1994 року [1]. Під спільним інвестуванням у названому Указі визначалася діяльність, яка здійснювалася в інтересах і за рахунок засновників та учасників інвестиційного фонду. Названий Указ передбачав функціонування фонду у формі юридичної особи. Можливим було створення взаємних фондів інвестиційних компаній, які мали статус філій інвестиційних компаній і здійснювали спільне інвестування від її імені.

На законодавчому рівні функціонування пайових фондів було врегульовано Законом України від 15 березня 2001 року «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» [2]. Названий акт встановлював правові рамки діяльності пайових фондів. Зокрема, визначив поняття пайового фонду, його структуру, підстави і механізм створення та припинення діяльності.

В Указі Президента України «Про інвестиційні фонди та інвестиційні компанії» було затверджено положення про правовий статус фінансових посередників, які здійснювали діяльність із спільного інвестування. Хоча цим актом установлювалися форми спільного інвестування, правила здійснення інвестиційної діяльності, потрібно враховува-

ти, що метою зазначеного підзаконного акту було забезпечення обігу приватизаційних паперів.

Спільне інвестування з використанням інвестиційних фондів та інвестиційних компаній здійснювалося шляхом викупу інвестиційних сертифікатів, які набувалися інвесторами у власність за грошові кошти або в обмін на приватизаційні папери. Пізніше інвестиційні кошти вкладалися в цінні папери інших емітентів.

Встановлення в законодавстві правового статусу інвестиційних фондів та інвестиційних компаній дало змогу уникнути великої кількості власників державних підприємств, що створювало б проблеми під час здійснення управління ними. Названі структури як юридичні особи дали можливість сконцентрувати інвестиційні кошти в руках професійного управителя, який здійснював управління активами інвестиційного фонду. Однак тогочасне законодавство не передбачало засобів контролю за ефективністю використання інвестованих коштів. Це слугувало підставою прийняття нормативних актів, спрямованих на удосконалення механізму спільного інвестування. Зокрема, 26 листопада 1994 року було затверджено Указ Президента «Про заходи щодо забезпечення прав громадян на використання приватизаційних майнових сертифікатів» [3], яким передбачалися розрахунки з учасниками інвестиційних фондів та інвестиційних компаній у разі їх ліквідації та реорганізації.

Законом України «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» від 15.03.2001 була вказана мета названого акту законодавства – залучення та ефективне розміщення фінансових ресурсів інвесторів. Визначалися види та правовий статус інвестиційних фондів та інвестиційних компаній, вводилося поняття коштів спільного інвестування та пов'язаних осіб, встановлювалися обмеження щодо операцій компаній з управління активами під час здійснення нею управління та обсяги їх відповідальності.

З прийняттям Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» [4] врегульовано функціонування фондового ринку, у тому числі пайових фондів. Визначено правовий режим інвестиційних сертифікатів компанії з управління активами

пайового фонду, розмежовано види емісії цінних паперів інститутів спільного інвестування на публічне та приватне розміщення, визначено поняття недобросовісної емісії цінних паперів.

Водночас потреба удосконалення механізму функціонування інвестиційних фондів зумовила прийняття 5 липня 2012 року Закону України «Про інститути спільного інвестування» [5]. Цим законом запроваджено кардинальні зміни в регламентації функціонування пайових фондів. Зокрема, визначено етапи створення пайових фондів, запроваджено бездокументарну форму випуску інвестиційних сертифікатів пайового фонду, удосконалено процедуру нагляду за діяльністю пайового фонду.

Законодавче визначення пайового фонду міститься в ч. 1 ст. 41 Закону України «Про інститути спільного інвестування». Так, пайовий фонд визначається як сукупність активів, що належать учасникам такого фонду на праві спільної часткової власності, перебувають в управлінні компанії з управління активами та обліковуються нею окремо від результатів її господарської діяльності. Це визначення має узагальнюючий характер для функціонування пайових фондів в різних галузях господарської діяльності. Стосовно сфери будівництва вказану вище дефініцію можна брати за основу для визначення правового режиму активів пайового фонду.

В літературі обґрунтовуються різноманітні теорії правової природи пайового фонду. Зокрема, І.В. Венедіктова розглядає пайовий фонд як майновий комплекс [6, с. 157]. Майновий комплекс представляє собою пов'язаний спільною метою зв'язок окремих об'єктів, які є елементами єдиної структури.

Незважаючи на те, що в літературі широко використовується термін майновий комплекс, в ЦК України визначається лише поняття підприємства як єдиного майнового комплексу. А.А. Герц зазначає, що однією з основних ознак майнового комплексу підприємства як об'єкта цивільних правовідносин є цілісність і єдність його елементів [7, с. 8].

Аналіз різноманітних точок зору щодо поняття майнового комплексу як об'єкта правовідносин дозволяє виокремити такі ознаки:

- до складу майнового комплексу належать кілька компонентів з різним правовим режимом, які становлять єдине ціле;
- елементи майнового комплексу використовуються для спільного цільового призначення;
- правовий зв'язок між елементами майнового комплексу;
- функціональний взаємозв'язок елементів майнового комплексу як єдиного цілого.

Пайовий фонд є сукупністю активів, що належать учасникам фонду на праві спільної часткової власності. Під активами розуміється сформована

за рахунок коштів спільного інвестування сукупність майна, яка належить на праві спільної часткової власності інвесторам. Аналіз структури пайового фонду свідчить, що його не можна отожднювати з майновим комплексом. Останній становить єдине ціле в розумінні використання в сукупності всіх елементів для певної мети. Активи пайового фонду можуть використовуватися шляхом їх вкладення в різноманітні об'єкти інвестиційної діяльності.

Основою формування пайового фонду є матеріалізовані цінності, переважно грошові кошти, тоді як до складу майнового комплексу, наприклад підприємства, входять також нематеріальні активи у вигляді гудвілу, прав інтелектуальної власності тощо.

Значення має також правовий режим майна. Пайовий фонд формується за рахунок інвестиційних вкладів учасників, внаслідок чого їх право приватної власності на інвестицію трансформується у правовий режим спільної часткової власності. Майновий комплекс як цілісний об'єкт, що об'єднує структурні елементи з різною правовою природою, характеризується як єдине ціле в цивільному обороті.

Так, до складу майнового комплексу підприємства як об'єкта цивільних правовідносин входять права інтелектуальної власності, права користування ресурсами природного середовища (земельними ділянками, надрами тощо), гудвіл, який включає ділову репутацію. Податковий кодекс України окремо виділяє нематеріальні активи як складову частину майнового комплексу підприємства, до яких належать перелічені вище об'єкти.

Поряд з нематеріальними активами до складу майнового комплексу входять матеріальні складники. Адже майнову основу будь-якої господарської чи інвестиційної діяльності складають матеріальні активи: грошові кошти, речі та пов'язані з ними майнові права. Сукупність матеріальних та нематеріальних активів складають цілісний об'єкт правовідносин. Власне, термін «комплекс» походить від латинського слова “complex” – зв'язок, поєднання, сполучення предметів чи явищ, які становлять єдине ціле.

Ст. 48 Закону України «Про інститути спільного інвестування» передбачає, що до складу активів венчурного фонду можуть входити боргові зобов'язання. Такі зобов'язання можуть бути оформлені векселями, заставними, договорами відступлення прав вимоги, позики та в інший спосіб, не заборонений законодавством. Активи венчурного фонду можуть повністю складатися з коштів, нерухомості, корпоративних прав, прав вимоги та цінних паперів, що не допущені до торгів на фондовій біржі. При цьому, згідно з п. 3 розділу 5 Положення про склад та структуру активів спільного інвестування, затвердженого рішенням

Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 10 вересня 2013 року, активи венчурного фонду можуть повністю складатися з коштів, нерухомості, корпоративних паперів, що не допущені до торгів на фондовій біржі.

Права вимоги можуть бути залучені винятково до складу активів венчурного фонду та лише за кредитними договорами. Залучення компанією з управління активами до складу активів венчурного фонду прав вимоги за кредитним договором здійснюється шляхом укладення з банківською установою договору відступлення права вимоги. Предметом договору права відступлення права вимоги може бути право вимоги за кредитним договором, оцінка вартості якого проведена банківською установою з урахуванням ризиків невиконання боржником своїх зобов'язань. Віднесення боргових зобов'язань до активів інституту спільного інвестування може привести до порушення прав та інтересів інвесторів та третіх осіб.

Прикладом є справа № 369/2426/17 [8], яка розглядалася Києво-Святошинським районним судом Київської області 20 квітня 2017 року. Суть спору полягала в наступному: на підставі договору купівлі-продажу майнових прав від 23.09.2016 між ТОВ «Бориспільміськбуд» в особі забудовника та ТОВ «Компанія з управління активами та адміністрування пенсійних фондів «Даліз-Фінанс»», що діяла від імені та в інтересах АТ «ЗНВКІФ «Княгиня Ярославна»» в особі покупця, останній придбав майнові права на квартиру № 16 в будинку № 2, четвертий поверх в об'єкті будівництва – житловий комплекс по вулиці Поліській в Дарницькому районі міста Києва.

Надалі на підставі договору від 02.12.2016 про відступлення прав та обов'язків між ТОВ «Бориспільміськбуд» в особі забудовника ТОВ «Компанія з управління активами та адміністрування пенсійних фондів «Даліз-Фінанс»», що діє від імені та в інтересах АТ «ЗНВКІФ «Княгиня Ярославна»» в особі первісного покупця та Особа\_1 в особі нового покупця, АТ «ЗНВКІФ «Княгиня Ярославна»» оплатно здійснила відступлення прав та обов'язків за договором купівлі-продажу майнових прав від 23.09.2016 замість АТ «ЗНВКІФ «Княгиня Ярославна»».

Серед іншого позивач – Особа\_1, зазначив, що в силу того, що АТ «ЗНВКІФ «Княгиня Ярославна»» є одним з видів інституту спільного інвестування у вигляді закритого недиверсифікованого венчурного корпоративного інвестиційного фонду, існують певні обмеження стосовно можливості операцій з активами такого товариства у вигляді права вимоги, які є предметом оскаржуваних договорів. Позивач вважав, що на підставі укладення спірних договорів АТ «ЗНВКІФ «Княгиня Ярославна»» було залучено до складу своїх активів право вимоги, проте це прямо суперечить при-

писам розділу V вищезазначеного Положення про склад та структуру інституту спільного інвестування, яким передбачена можливість залучати до складу активів АТ «ЗНВКІФ «Княгиня Ярославна»» права вимоги винятково за кредитними договорами, укладеними з банківською установою, а не за спірними договорами. Крім того, позивач наголошував, що на підставі укладених спірних договорів АТ «ЗНВКІФ «Княгиня Ярославна»» було залучено до складу своїх активів право вимоги, проте наведене прямо суперечить приписам розділу V вищезазначеного Положення, оскільки в цьому випадку мають місце всі ознаки договору факторингу, до якого застосовуються положення ст. 1077 ЦК України.

Відповідачі – ТОВ «Бориспільміськбуд» та АТ «ЗНВКІФ «Княгиня Ярославна»», заперечуючи проти позову, вказували, що предметом договору від 23.09.2016 є винятково майнові права на квартиру № 16 в будинку № 2 в об'єкті будівництва житловий комплекс по вулиці Поліській в Дарницькому районі міста Києва, який на час укладення договору перебував у процесі будівництва і не введений в експлуатацію. З огляду на це відповідачі стверджували, що аналізований договір не є відступленням права вимоги на нерухоме майно, а отже, на нього не поширюються положення ст. 657 ЦК України.

Відповідно, на думку відповідачів, оскільки АТ «ЗНВКІФ «Княгиня Ярославна»» є одним з видів інституту спільного інвестування у вигляді закритого недиверсифікованого венчурного корпоративного інвестиційного фонду, на нього розповсюджують свою дію вимоги Положення про склад та структуру інституту спільного інвестування, що затверджене рішенням Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 10.09.2013, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 01.10.2013 № 1682/24221.

Проте на підставі укладених договорів АТ «ЗНВКІФ «Княгиня Ярославна»» було залучено до складу своїх активів не право вимоги, як це зазначено позивачем, а боргове зобов'язання та кошти, що цілком відповідає як вимогам ч. 4 ст. 48 Закону України «Про інститути спільного інвестування», так і приписам п. 3 розділу V названого вище Положення, які передбачають, що до складу активів венчурного фонду можуть входити боргові зобов'язання і кошти.

Крім того, відповідачі зазначали, що предметом договору від 02.12.2016 не є передача або зобов'язання передати грошові кошти в розпорядження другої сторони за плату (грошові вимоги до третьої особи) і вони не є фінансовими установами, а отже, вищезгаданий договір не є договором факторингу в розумінні ст. 1077 ЦК України.

Аналіз коментованої справи з інвестування будівництва дає можливість дійти наступних

висновків. Майновими визнаються будь-які права, пов'язані з майном, відмінні від права власності, але є складовою частиною змісту права власності. В нашому випадку суд дійшов висновку, що спірний договір не може бути договором купівлі-продажу нерухомого майна, оскільки відповідне майно на момент укладення договору ще не існувало. Тому майнові права на нерухомість – об'єкт інвестування, не існують і їх не можна вважати речовими правами на чуже майно.

З огляду на те, що об'єкт перебував у процесі будівництва і не був введений в експлуатацію, суд вважав, що в такому разі мало місце передання до активів АТ «ЗНВКІФ «Княгиня Ярославна»» боргового зобов'язання у вигляді грошової суми. При цьому суд посилався на ч. 4 ст. 48 Закону України «Про інститути спільного інвестування», згідно з якою до складу активів венчурного фонду можуть входити боргові зобов'язання.

Законодавець часто використовує термін «борг», «боргове зобов'язання», «право вимоги», не розкриваючи їх змісту в контексті характеристики поняття майнового комплексу або зобов'язальних відносин в інвестиційній сфері.

Кредитор має право вимоги до боржника, яке можна трактувати як відкладену можливість отримати матеріальну вигоду в майбутньому. Але таку можливість не можна ототожнювати з реальними майновими активами. Адже право вимоги кредитора може бути не задоволено зі сторони боржника з об'єктивних чи суб'єктивних обставин.

У таких випадках йдеться про невиконання або неналежне виконання своїх зобов'язань боржником. Відповідно, кредитор не отримує матеріального еквіваленту, який становить зміст права вимоги. Таким чином, право вимоги «зависає», внаслідок чого не відбувається збільшення активів уповноваженої особи як складової частини її майна. Наведене повністю стосується активів інвестиційних фондів. Потенційна можливість їх збільшення за рахунок боргових зобов'язань може не відбутися внаслідок невиконання своїх зобов'язань боржником.

Отже, аналіз структури активів пайового інвестиційного фонду дозволяє зробити висновок, що він відрізняється за своєю правовою природою від майнового комплексу підприємства. Зокрема:

1) майновий комплекс становить єдине ціле в розумінні використання в сукупності всіх елементів для певної мети;

2) основою формування пайового фонду є матеріалізовані цінності, переважно грошові кошти, тоді як до складу майнового комплексу входять також нематеріальні активи у вигляді гудвілу, який включає ділову репутацію, прав інтелектуальної власності, прав користування ресурсами природного середовища тощо.

На наш погляд, помилковим є закріплення в ч. 4 ст. 48 Закону України «Про інститути спільного інвестування» положення про те, що до складу активів венчурного фонду можуть входити боргові зобов'язання. Так, можливість у майбутньому отримати матеріальну вигоду не можна ототожнювати з реальними майновими активами. Адже право вимоги кредитора може бути не задоволено зі сторони боржника з об'єктивних чи суб'єктивних причин.

### Література

1. Про інвестиційні фонди та інвестиційні компанії: Указ Президента України від 19.02.1994 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/55/94>.
2. Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди): Закон України від 15.03.2001. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 21. ст. 103.
3. Про заходи щодо забезпечення прав громадян на використання приватизаційних майнових сертифікатів: Указ Президента України від 26.11.1994. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/699/94>.
4. Про цінні папери та фондовий ринок: Закон України від 23.02.2006. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. № 31. ст. 268.
5. Про інститути спільного інвестування: Закон України від 05.07.2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5080-17>.
6. Венедіктова І.В. Договір довірчого управління майном в Україні. Харків : Консум, 2004. с. 157.
7. Герц А.А. Іпотека підприємства як єдиного майнового комплексу : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Львів; 2006. 17 с.
8. Рішення Києво-Святошинського районного суду Київської області у справі № 369/2426/17 від 20.04.2017. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/66235137>.

### Анотація

**Рим Т. Я. Активи пайового інвестиційного фонду як вид інвестицій у сфері будівництва. – Стаття.**

У статті проведено аналіз складу активів пайового інвестиційного фонду як різновиду інвестицій. Зазначено, що можливість здійснення інвестиційної діяльності у формі інвестиційних фондів вперше на законодавчому рівні було закріплено в 1994 році. Наведено основні джерела правового регулювання створення та діяльності пайових інвестиційних фондів.

Проаналізовано правову природу пайового інвестиційного фонду в контексті поняття майнового комплексу як об'єкта цивільних правовідносин. Зроблено висновок, що пайовий інвестиційний фонд не можна ототожнювати з майновим комплексом. Адже останній становить єдине ціле в розумінні використання в сукупності всіх елементів для певної мети. Активи пайового фонду можуть використовуватися шляхом їх вкладення в різноманітні об'єкти інвестиційної діяльності.

Основою формування пайового фонду є матеріалізовані цінності, переважно грошові кошти, тоді як до складу майнового комплексу входять також нематеріальні активи у вигляді гудвілу, який включає ділову репутацію, прав інтелектуальної власності, прав користування ресурсами природного середовища тощо.

Окрему увагу в статті присвячено борговим зобов'язанням, які входять до складу активів венчурного фонду. Зокрема, такий вид активу пайового фонду може



привести до порушення прав та інтересів інвесторів та третіх осіб. Автором наводиться приклад із судової практики, який наочно демонструє ризикованість віднесення до складу активів пайового фонду боргових зобов'язань.

Обґрунтовано, що кредитор має право вимоги до боржника, яке можна трактувати як відкладену можливість отримати матеріальну вигоду в майбутньому. Але таку можливість не можна ототожнювати з реальними майновими активами. Адже право вимоги кредитора може бути не задоволено зі сторони боржника з об'єктивних чи суб'єктивних обставин.

Робиться висновок, що боргові зобов'язання не можна відносити до активів інституту спільного інвестування у формі інвестиційного фонду.

*Ключові слова:* інвестиції, інститут спільного інвестування, пайовий інвестиційний фонд, активи пайового інвестиційного фонду.

### Summary

**Rym T. Ya. Share investment fund assets as a type of investments in the construction sphere. – Article.**

The article analyzes the composition of share investment fund assets as the type of investments. It was noted that the possibility of investment activity in the form of investment funds was firstly fixed at the legislative level in 1994. The main sources of legal regulation of creation and activity of share investment funds are given.

The legal nature of the share investment fund is analyzed in the context of analyzing the concept of property

complex. It is concluded that a share investment fund cannot be equated with a property complex, since the latter is a whole in understanding the use of all the elements for a specific purpose. Share investment fund assets can be used by investing them in various investment activities.

The basis for the formation of a unit fund is materialized values, mainly money, while the property complex also includes intangible assets in the form of goodwill, which includes business reputation, intellectual property rights, rights to use natural resources and so on.

Particular attention in the article is devoted to debt obligations which are part of the assets of the venture fund. In particular, this type of share investment fund asset may lead to a violation of the rights and interests of investors and third parties. The author gives an example from the case law, which clearly demonstrates the riskiness of the assignment of debt obligations to the assets of a share investment fund.

It is grounded that the creditor has the right to claim against the debtor, which can be interpreted as a deferred opportunity to obtain material gain in the future. But such an opportunity cannot be equated with real property assets. After all, the right of claim of the creditor may not be satisfied by the debtor on objective or subjective circumstances.

It is concluded that debt obligations cannot be attributed to assets of a joint investment institutions in the form of an investment fund.

*Key words:* investments, joint investment institute, share investment fund, assets of share investment fund.

УДК 347.412

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).333](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).333)**В. М. Слома**

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри цивільного права і процесу

Тернопільського національного економічного університету

## ДО ПИТАННЯ ПРО ПІДСТАВИ ВИНИКНЕННЯ СУБСИДАРНИХ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

За загальним правилом зобов'язання повинні виконуватись належними сторонами (кредитором і боржником). Водночас в окремих випадках є вірогідність невиконання боржником свого обов'язку. Саме для уникнення негативних наслідків для кредитора до виконання зобов'язання залучається додатковий боржник, який виконає вимогу кредитора в разі невиконання обов'язку основним боржником.

Конструкція субсидіарних зобов'язань в умовах ринкової економіки створює необхідні правові умови, що забезпечують стійкість, стабільність правових зв'язків, узагалі спонукають до їх виникнення, адже на вирішення питання про встановлення цивільних правовідносин суттєво впливає сам факт потенційної можливості задовольнити в субсидіарному (додатковому) порядку вимоги кредитора, оскільки гарантує більш високий ступінь захисту прав останнього, зростання довіри учасників цивільних правовідносин один до одного [2, с. 86].

Дослідження субсидіарних цивільно-правових зобов'язань неможливе без з'ясування їхньої правової природи, суб'єктного складу, а також підстав їх виникнення.

Питання, пов'язані з дослідженням правової природи субсидіарних зобов'язань, вивчали А.С. Бакін, М.М. Гудима-Підвербецька, Ю.Я. Крюкова, Х.Т. Насіров, С.В. Сарбаш, Д.В. Трут, К.О. Храпунова й ін.

**Мета статті** – дослідити підстави виникнення субсидіарних цивільно-правових зобов'язань.

Основою будь-якого цивільного правовідношення (зокрема, субсидіарного) завжди є три передумови: нормативна (наявність тієї чи іншої норми права, яка передбачає виникнення й існування зобов'язання), правосуб'єктна (наявність в осіб, які вступають у правовідношення цивільної правосуб'єктності) та фактична (наявність того чи іншого юридичного факту чи юридичного складу) [4, с. 36].

М.Д. Пленюк передумовами правовідносин (необхідними умовами), за наявності яких виникають, змінюються, припиняються зобов'язання, визначає: а) норми права та/або інші соціальні регулятори, що наділяють учасників правовідносин суб'єктивними правами та юридичними обов'яз-

ками; б) юридичні факти як умови, за наявності яких виникають зобов'язальні правовідносини; в) інтерес уповноваженої особи, що полягає в набутті або відчуженні речі, укладенні договору тощо; г) поведінку (правова активність) учасників зобов'язальних правовідносин [7, с. 11].

Як впливає зі змісту ч. 1 ст. 619 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України, субсидіарні зобов'язання можуть виникати з підстав, передбачених договором або законом. У питаннях підстав виникнення субсидіарного зобов'язання ЦК вимагає прямої вказівки в законі або договорі на наявність у тих чи інших випадках субсидіарного зобов'язання, інакше всі сумніви повинні трактуватись як відсутність субсидіарного зобов'язання. Не можна в питанні наявності субсидіарності дійти такого висновку шляхом опосередкованого тлумачення закону чи договору [10, с. 188].

Для виникнення субсидіарного зобов'язання необхідна наявність конкретного правовідношення, у якому є кредитор, основний боржник та додатковий боржник. Варто зазначити, що основний і додатковий боржники пов'язані один з одним, що дозволяє останньому за деяких умов виконати обов'язки основного боржника.

І.Ю. Шумейко вважає, що саме через співучасть у зобов'язанні субсидіарно зобов'язана особа стає боржником, субсидіарний боржник, зобов'язаний за законом чи договором, завжди буде стороною конкретного зобов'язання разом з основним боржником. З моменту виникнення обов'язку основної особи субсидіарний боржник завжди присутній у її зобов'язанні, якщо ця відповідальність ґрунтується на нормі закону. Якщо ж субсидіарна відповідальність виникає за договором, наприклад, договором поруки, то важко уявити собі ситуацію, у якій би особа, яка відповідає за зобов'язанням так само, як і інша зобов'язана особа, не була б боржником цього ж зобов'язання тільки через те, що черговість звернення до них за виконанням зобов'язання є послідовною, та субсидіарного боржника не можна притягнути до відповідальності раніше, ніж основного [11, с. 99].

Відповідно до ч. 2 ст. 619 ЦК України, до пред'явлення вимоги особі, яка несе субсидіарну відповідальність, кредитор повинен пред'явити вимогу до основного боржника. Якщо основний

боржник відмовився задовольнити вимогу кредитора або кредитор не одержав від нього в розумний строк відповіді на пред'явлену вимогу, кредитор може пред'явити вимогу в повному обсязі до особи, яка несе субсидіарну відповідальність.

Як впливає зі змісту ч. 2 ст. 619 ЦК України, щоби субсидіарний боржник міг бути залучений до виконання зобов'язання, необхідно, щоб основний боржник його не виконав чи виконав його неналежно. Тобто для виникнення субсидіарного зобов'язання необхідна наявність таких підстав: виникнення відносин між основним і додатковим боржниками; виникнення відносин між кредитором і основним боржником; невиконання чи неналежне виконання зобов'язання основним боржником.

Х.Т. Насіров також робить висновок, що для договірної субсидіарної зобов'язання необхідне вчинення двох послідовних домовленостей: спочатку між боржником і третьою особою, за якою третя особа приймає на себе обов'язок покрити вірогідну можливість неналежного виконання зобов'язаною в діючому зобов'язанні стороною; згодом між кредитором і боржником зобов'язального правовідношення [6, с. 37].

Про роль договору як підстави виникнення цивільно-правових зобов'язань, зокрема й субсидіарних, свідчить те, що значна частина статей ЦК України присвячена саме йому. Н.С. Кузнецова зазначає, що на стадії формування цивільних правовідносин і виникнення суб'єктивних цивільних прав і обов'язків договір є універсальним юридичним фактом, який може «давати життя» цивільним правовідносинам у всіх сферах, що належать до предмету цивільно-правового регулювання [5, с. 17].

Особливості договору як юридичного факту полягають у такому:

- як і будь-який інший юридичний факт, договір запускає механізм реалізації норми;
- визначає зміст і обсяг договірної зобов'язання, виступаючи своєрідною «лінзою», крізь яку проходять закріплені в законі вказівки законодавця щодо врегулювання тих чи інших відносин, «заломлюються» під тим кутом, який є прийнятним для обох сторін;
- виступає джерелом індивідуальних правил поведінки для сторін [1, с. 66–67].

Характеризуючи договір як підставу виникнення субсидіарного зобов'язання, варто зазначити, що основним елементом є домовленість між кредитором і боржником, у якій сторони визначають умови, за яких субсидіарний боржник буде зобов'язаний виконати зобов'язання на користь кредитора в разі невиконання чи неналежного виконання зобов'язання основним боржником.

За правовою природою договір між кредитором і боржником є умовним, оскільки залучення додаткового боржника до виконання зобов'язан-

ня залежить від поведінки основного боржника. Якщо основний боржник не задовольнив вимогу кредитора, тоді до виконання залучається додатковий боржник. Якщо ж зобов'язання належним чином виконав основний боржник, то воно припиняється фактом виконання без залучення додаткового боржника.

Отже, у субсидіарних зобов'язаннях, які виникають на підставі договору, важливу роль відіграє факт добровільного прийняття додатковим боржником зобов'язань основного боржника, який із певних причин не зміг належним чином виконати свої обов'язки.

У договорі повинні бути також враховані права й інтереси додаткового боржника, одним з яких є право на пред'явлення регресної вимоги. Крім того, як зазначає М.М. Гудима-Підвербецька, боржник має право узгодити настання таких умов, за яких основний боржник не просто компенсує субсидіарному боржнику всі витрати, пов'язані з виконанням його невиконаного чи неналежно виконаного зобов'язання, але й додатково виплатить певну винагороду за належне виконання такого майнового зобов'язання субсидіарним боржником [3].

Варто зазначити, що принцип свободи договору надає сторонам можливість укладати договори, у яких можна передбачити субсидіарну множиність. Відповідно до ч. 1 ст. 554 ЦК України, у разі порушення боржником зобов'язання, забезпеченого порукою, боржник і поручитель відповідають перед кредитором як солідарні боржники, якщо договором поруки не встановлено додаткову (субсидіарну) відповідальність поручителя. Укладаючи договір поруки, поручитель свідомо приймає на себе ризики невиконання чи неналежного виконання зобов'язання основним боржником.

С.В. Сарбаш вказує на можливість укладення договору, за умовами якого один боржник зобов'язується виконати зобов'язання іншого боржника, не виступаючи як поручитель, а фігуруючи саме як субсидіарний боржник. Наприклад, одна будівельна компанія зобов'язується збудувати (добудувати) будинок, якщо цього не зробить інша компанія [8].

Субсидіарні зобов'язання на підставі закону виникають: а) у результаті вчинення чи настання чітко визначених законом юридичних фактів (вчинення одностороннього правочину додаткового боржника чи настання події), через які треті особи приймають на себе зобов'язання відшкодувати уповноваженій у зобов'язанні особі збитки у їх неналежно виконаній основним боржником частині; б) договірних і недоговірних відносин між кредитором і боржником, які виникли на основі цих юридичних фактів [6, с. 38].

ЦК України встановлено такі випадки субсидіарної відповідальності: ч. 5 ст. 107 – субсидіарна відповідальність юридичної особи-право-

наступника, що утворилась унаслідок поділу; ч. 3 ст. 109 – субсидіарна відповідальність юридичної особи, що утворилась унаслідок виділу; ч. 1 ст. 119 – субсидіарна відповідальність учасників повного товариства; ч. 1 ст. 133 – субсидіарна відповідальність учасників командитного товариства; ч. 2 ст. 163 – субсидіарна відповідальність членів виробничого кооперативу.

Субсидіарну відповідальність учасників товариства з додатковою відповідальністю передбачено ч. 1 ст. 56 ЗУ «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю».

Виникнення субсидіарного зобов'язання передбачено в договірних відносинах управління майном і комерційної концесії. Відповідно до ч. 2 ст. 1043 ЦК України, управитель несе субсидіарну відповідальність за боргами, що виникли у зв'язку зі здійсненням ним управління, якщо вартості майна, переданого в управління, недостатньо для задоволення вимог кредиторів. Крім того, ч. 3 ст. 1043 ЦК України встановлено, що субсидіарна відповідальність управителя, встановлена ч. 2 цієї статті, настає також у разі вчинення правочинів із перевищенням наданих йому повноважень або встановлених обмежень, за умови, що треті особи, які беруть участь у правочині, доведуть, що вони не знали і не могли знати про перевищення управителем повноважень або встановлених обмежень.

Щодо відносин комерційної концесії, то, відповідно до ст. 1123 ЦК України, праволоділець несе субсидіарну відповідальність за вимогами, що пред'являються до користувача у зв'язку з невідповідністю якості товарів (робіт, послуг), проданих (виконаних, наданих) користувачем.

Що стосується випадків існування субсидіарного зобов'язання в корпоративних відносинах, то варто зазначити, що підставою для залучення додаткового боржника до виконання зобов'язання основного боржника є неспроможність останнього виконати таке зобов'язання.

Прикладом залучення субсидіарного боржника є відповідальність держави за боргами казенного підприємства. Відповідно до ч. 7 ст. 77 Господарського кодексу (далі – ГК) України, казенне підприємство відповідає за своїми зобов'язаннями лише коштами, що є в його розпорядженні. У разі недостатності зазначених коштів держава в особі органу, до сфери управління якого входить підприємство, несе повну субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями казенного підприємства.

В окремих випадках для залучення субсидіарного боржника необхідною умовою є також вина останнього в неможливості виконання зобов'язання основним боржником. Відповідно до ч. 6 ст. 126 ГК України, якщо корпоративне підприємство через дії або бездіяльність холдингової компанії виявиться неплатоспроможним

та визнається банкрутом, то холдингова компанія несе субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями корпоративного підприємства.

Водночас застосування відповідальності має пов'язуватися з ухваленням рішення акціонером, яке впливає на процес управління товариством, коли є вирішальний вплив. Це рішення може бути ухвалене й акціонерами, яким належить незначний пакет акцій, наприклад, у разі відсутності акціонера(ів), якому(им) належить значний пакет акцій, але за умови кворуму під час ухвалення відповідного рішення [9, с. 61].

Субсидіарна множинність може мати місце також у зобов'язаннях із відшкодування збитків. Даний вид відповідальності пов'язаний з обов'язком батьків (усиновлювачів), піклувальників компенсувати шкоду, завдану неповнолітніми особами, у разі відсутності в неповнолітнього майна, достатнього для такого відшкодування, якщо не доведуть, що шкоду було завдано не з їхньої вини (ч. 2 ст. 1179, ч. 2 ст. 1180 ЦК України).

Відповідно до п. 6 постанови Пленуму Верховного Суду України № 6 від 27 березня 1992 р. «Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди», батьки (усиновителі) або опікуни несуть майнову відповідальність у випадках, коли шкода, завдана неповнолітнім, є наслідком нездійснення за ним контролю, неналежного виховання або неправильного використання щодо них своїх прав.

Субсидіарні зобов'язання виникають із підстав, передбачених договором або законом. Водночас у субсидіарних зобов'язаннях, які виникають на підставі договору, важливу роль відіграє волевиявлення суб'єктів (кредитора, основного та додаткового боржників), яке реалізується шляхом укладення договору (договорів). У договірних відносинах сторонами субсидіарного зобов'язання визначаються умови, за яких додатковий боржник буде залучатись до виконання зобов'язання, обсяг виконання, а також наслідки для сторін у разі виконання зобов'язання додатковим боржником.

Що стосується субсидіарних зобов'язань, які виникають на підставі закону, то відносини між суб'єктами регулюються імперативними приписами закону. Обов'язок додаткового боржника виконати вимогу кредитора виникає на підставі чітко визначених законом юридичних фактів.

### Література

1. Васильєва В.В. Договір як підстава виникнення цивільно-правового зобов'язання : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2013. 216 с.
2. Гудима-Підвербецька М.М. Субсидіарні зобов'язання в цивільному праві України: окреслення проблеми. *Науковий вісник Ужгородського університету. Серія «Право»*. 2018. Вип. 53. Т. 1. С. 85–88.
3. Гудима-Підвербецька М.М. Щодо прояву диспозитивності в договірних субсидіарних зобов'язаннях.

URL: <https://conference.pu.if.ua/forum/viewtopic.php?f=217&t=612>.

4. Крюкова Ю.Я. Субсидиарные обязательства в гражданском праве России : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Екатеринбург, 2013. 170 с.

5. Кузнецова Н.С. Договор у механізмі регулювання цивільно-правових відносин. *Право України*. 2012. № 9. С. 12–18.

6. Насиров Х.Т. Теоретические проблемы субсидиарных обязательств по гражданскому праву Таджикистана и России. Сравнительно-правовой аспект : дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03. Душанбе, 2014. 372 с.

7. Пленюк М.Д. Юридичні факти як підстави виникнення цивільно-правових зобов'язань (теоретичні та практичні засади) : дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2016. 426 с.

8. Сарбаш С.В. Обязательства с множественностью лиц и особенности их исполнения. Москва : Статут, 2004. 112 с. URL: [www.lawmix.ru/commlaw/1589](http://www.lawmix.ru/commlaw/1589).

9. Сядриста І.І. Відповідальність акціонерів у рамках корпоративних відносин. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 2. С. 60–64.

10. Трут Д.В. Субсидіарні зобов'язання як різновид цивільно-правових зобов'язань з множинністю осіб. *Університетські наукові записки*. 2012. № 4 (44). С. 186–192.

11. Шумейко І.Ю. Проблемы исполнения обязательств в гражданском праве : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Ростов-на-Дону, 2009. 244 с.

### Анотація

**Слома В. М. До питання про підстави виникнення субсидіарних цивільно-правових зобов'язань.** – Стаття.

Сутність субсидіарного зобов'язання визначається обов'язками основного та додаткового боржника, спрямованими на задоволення вимог кредитора. Додатковий боржник зобов'язаний виконати тільки ті зобов'язання, які не були виконані основним боржником. Стаття присвячена дослідженню підстав виникнення субсидіарних цивільно-правових зобов'язань. Автор проаналізував положення чинного вітчизняного законодавства та теоретичні розробки з даного питання. Субсидіарні зобов'язання виникають на підставі договору або закону. Водночас у законі або договорі має бути вказано на існування саме субсидіарного зобов'язання. Акцентовано увагу, що для виникнення субсидіарного зобов'язання необхідна наявність конкретного правовідношення, у якому є кредитор, основний боржник і додатковий боржник. Відповідно до положень статті 619 Цивільного кодексу України, для виникнення субсидіарного зобов'язання необхідна наявність таких підстав: виникнення відносин між основним і додатковим боржниками; виникнення відносин між кредитором і основним боржником; невиконання чи неналежне виконання зобов'язання основним боржником. Принцип свободи договору надає сторонам можливість укладати договори, у яких можна передбачити субсидіарну множинність. Обґрунтовано, що в субсидіарних зобов'язаннях, які виникають на підставі договору, важливу роль відіграє волевиявлення суб'єктів (кредитора, основного та додаткового боржників), яке реалізується шляхом укладення договору (договорів). У договірних відносинах між сторонами субсидіарного зобов'язання визначаються умови, за яких додатковий

боржник буде залучатись до виконання зобов'язань, їхній обсяг, а також наслідки для сторін субсидіарного зобов'язання в разі виконання зобов'язання додатковим боржником. Зроблено висновок, що за своєю природою договір між кредитором і боржником є умовним, оскільки залучення додаткового боржника до виконання зобов'язання залежить від поведінки основного боржника. Що стосується субсидіарних зобов'язань, які виникають на підставі закону, то відносини суб'єктів один з одним регулюються імперативними приписами закону. Обов'язок додаткового боржника виконати вимогу кредитора виникає на підставі чітко визначених законом юридичних фактів.

*Ключові слова:* субсидіарне зобов'язання, кредитор, основний боржник, додатковий боржник, договір, закон.

### Summary

**Sloma V. M. Some issues in the reasons of subsidiary civil liability.** – Article.

The sense of the subsidiary liability is determined by the obligations of the principal and the secondary debtor, aimed at satisfying the claims of the lender. A secondary debtor is required to fulfill obligations that had not been fulfilled by the principal debtor. The article deals with the study of the grounds for the emergence of subsidiary civil liability. The author analyzes the provisions of the current national legislation and theoretical developments on the subject. Subsidiary liability arises on the basis of a contract or law. However, the law or the contract must indicate the existence of a subsidiary liability. It is emphasized that the existence of a subsidiary liability requires the existence of a specific legal relationship in which there is a creditor, principal debtor and secondary debtor. In accordance with the provisions of Article 619 of the Civil Code of Ukraine it is necessary to have the following reasons for the emergence of subsidiary liability: the emergence of relations between the principal and additional debtors; the emergence of a relationship between the creditor and the principal debtor; default or default of the principal debtor. The principle of the freedom of a contract gives parties the opportunity to enter into contracts where a subsidiary plurality can be envisaged. It is substantiated that in the subsidiary liabilities arising from the contract, the will of the entities (creditor, principal and additional debtors), which is realized through the conclusion of the contract (contracts), plays an important role. The contractual relationship between the parties of the subsidiary liabilities determines the conditions under which the additional debtor will be involved in the performance of the obligation, their scope, and the consequences for the parties to the subsidiary liability in the case of its performance by the secondary debtor. It is concluded that the nature of the agreement between the creditor and the debtor is conditional, since the involvement of the secondary debtor in the performance of the liability depends on the conduct of the principal debtor. As for subsidiary liabilities arising from the law, the relations between the entities are governed by the imperative provisions of the law. The obligation of the secondary debtor to fulfill the claim of the creditor arises on the basis of clearly established legal facts.

*Key words:* subsidiary liability, creditor, principal debtor, secondary debtor, contract, law.

УДК 347.15/17(477)+347.77:004  
DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).334](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).334)

**К. І. Спасова**

<https://orcid.org/0000-0002-8126-2306>  
асистент кафедри цивільного права

Національного університету «Одеська юридична академія»

## ПОРУШЕННЯ НЕМАЙНОВИХ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В СОЦІАЛЬНИХ МЕРЕЖАХ

**Постановка проблеми.** З огляду на розповсюдження і велику популярність соціальних мереж, таких як Facebook і LinkedIn, та платформ для обміну медіа, таких як YouTube, можна зазначити, що вони дають велику кількість можливостей для власників бізнесу для просування своїх компаній і є ключовою частиною багатьох бізнес-маркетингових стратегій.

Проте зростання важливості соціальних мереж робить деякі нові виклики. Одним з ключових моментів є ризики порушення інтелектуальної власності або порушення прав інтелектуальної власності, що належать третім особам.

Завдяки своїй цифровій природі весь контент в Інтернеті – текст, зображення, аудіо та відео – надзвичайно легко копіювати та скачувати. У цьому бінарному середовищі копія та оригінал стають ідентичними поняттями. Найбільша перевага в Інтернеті – швидкі і недорогі розповсюдження даних, для мільйонів користувачів перетворилося на найбільш серйозну проблему в сфері захисту контенту від несанкціонованого копіювання та використання. Традиційні засоби правового захисту в онлайн умовах застосування знайшли своє відображення в деяких сферах захисту, але в інших виявились недостатніми для онлайн існування продуктів інтелектуальної власності.

Інформаційно-комунікаційні технології створили середовище, в якому інформація обертається у вільному доступі, і де об'єкти права інтелектуальної власності існують за законами інформаційними. Ці умови спричинили вільне використання результатів творчості, торговельних марок та інших інформаційних об'єктів, які можна уособити в загальному терміні «контент» у кіберпросторі. У зв'язку з цим виникає необхідність удосконалення наявної системи регулювання відносин інтелектуальної власності в соціальних мережах [4, с. 9].

Метою статті є визначення цивільних правопорушень немайнових прав інтелектуальної власності в соціальних мережах.

Стан дослідження теми. У зв'язку з тим, що глобальна Мережа розвивається дуже інтенсивно, наукових досліджень з питання захисту порушених прав інтелектуальної власності в соціальних мережах явно недостатньо. Разом з тим значна кількість наукових робіт О.П. Радкевича,

Г.І. Григор'янц, О.О. Мацкевича, О.І. Харитонові, Є.О. Харитонова та інших дає можливість скласти загальне враження про досліджуване питання.

**Виклад основного матеріалу.** Отже, соціальні мережі є майданчиком для порушень прав інтелектуальної власності: авторських прав, прав на торговельні марки тощо. Найпоширенішими видами порушень немайнових прав інтелектуальної власності в соціальних мережах є: незаконне відтворення і копіювання музичних, художніх, літературних творів без попереднього надання на це згоди автором чи правовласником; використання торговельної марки; розміщення HTML-файлу, JAVA-applets, інших файлів, програм, створених іншою особою [5, с. 27–28].

Функціональність соціальних мереж, на відміну від «звичайних» сайтів, передбачає, що користувачі будуть самостійно наповнювати шаблонні сторінки власними творами – текстами, зображеннями, музичними та аудіовізуальними творами. Користувачі соціальних мереж самостійно формують список друзів і передплатників, що може кваліфікуватися як формування бази даних, а також вибирають адресу для сторінки, що має схожість зі створенням засобів індивідуалізації (доменного імені). При цьому адміністрація соціальних мереж намагається зняти з себе відповідальність за дії користувачів та перекласти її на їх власні плечі. Це легко прослідковується з ліцензійної згоди таких соціальних мереж, як Facebook, Instagram, Вконтакте тощо [6, с. 120].

Згідно з умовами використання соціальної мережі Instagram (розділ «Основні умови», п. 14) користувачі повинні дотримуватися правил спільноти Instagram. А правила користування містять вимогу публікувати тільки ті фото або відео, які користувач створив сам, або ті, якими він має право поділитися:

У п. 4 розділу «Права» зазначається: «Ви підтверджуєте та гарантуєте, що:

– володієте матеріалами, опублікованими вами на сервісі або з його допомогою, або іншими способами;

– володієте правом передавати права та ліцензії, встановлені цими умовами використання;

– публікація та використання матеріалів на сервісі або з його допомогою не порушує і

не присвоює права будь-якої третьої сторони, включаючи, крім іншого, право на недоторканість особистого життя, право на публічне використання, авторські права, товарні знаки і (або) інші права на інтелектуальну власність...».

Згідно з п. 8 зазначеного вище розділу «...якщо ваші матеріали порушують справжні умови використання, ви можете понести юридичну відповідальність за розміщення таких матеріалів».

У п. 3 розділу «Повідомлення про порушення авторських та інших прав на інтелектуальну власність» зазначено: «У разі неодноразового порушення прав на інтелектуальну власність інших осіб ми заблокуємо ваш акаунт, якщо вважатимемо це за доцільне» [7].

Політка соціальної мережі Facebook базується на зацікавленості цієї соціальної мережі в допомозі користувачам захищати їх права інтелектуальної власності. Положення про права та обов'язки користувачів Facebook не допускає розміщення матеріалів, що порушують права на інтелектуальну власність третіх осіб, включаючи авторські права і права на знаки товарів і послуг [8, с. 252]. Слід звернути увагу на п. 4 Користувачької угоди, згідно з яким деякий контент, котрим користувач ділиться або завантажує, наприклад, фотографії або відео, може бути захищений законами про інтелектуальну власність. Користувач володіє правами на інтелектуальну власність (такими як авторські права або торгові марки) щодо будь-якого такого контенту, який створює і яким ділиться в Facebook, та інших використовуваних Продуктах компанії Facebook. Ніщо в зазначеній Угоді не позбавляє користувача прав на контент користувача. Таким чином, користувач має право вільно ділитися своїм контентом з іншими людьми де завгодно. Однак для надання послуг Facebook просить, щоб користувачі надавали юридичні дозволи (відомі як «ліцензія») на використання цього контенту.

Зокрема, п. 5 передбачає, що під час опублікування у Facebook контенту, який є об'єктом прав на інтелектуальну власність, користувач автоматично передає соціальній мережі невиключну, тобто таку, що не вимагає ліцензійних відрахувань та діє по всьому світу, ліцензію з правом передачі та видачі субліцензій на зберігання, використання, поширення, зміну, запуск, копіювання, публічне виконання або показ, переклад контенту і створення похідних робіт на його основі. Дія цієї ліцензії закінчується, коли контент буде видалений з систем Facebook [9]. Щоправда, під сумнівом залишається дієвість такої норми на практиці функціонування соціальної мережі.

Facebook також відмічає, що у зв'язку з тим, що закони різних країн можуть відрізнятися, основними нормами права про авторське право та товарний знак є нормативно-правові акти Бюро

охорони авторських прав США або Всесвітньої організації з охорони інтелектуальної власності (WIPO) [10].

Своєю чергою ліцензійна угода «ВКонтакте», що виражає погляд адміністратора сайту на проблему авторських прав, формулює умову As Is наступним чином:

«Ліцензіат [Користувач. – Р. Я.] має право <...> відтворювати елементи соціальної мережі у вигляді розміщеної в ній інформації і контенту для особистого використання за допомогою копіювання в пам'ять свого персонального комп'ютера і/або мобільного пристрою (скачування). Якщо ж елементи контенту є об'єктом авторських прав або особистими зображеннями (фотографіями) інших Ліцензіатів або третіх осіб, Ліцензіат зобов'язаний додатково отримувати згоду таких осіб» (п. 4.1.2);

«Ліцензіатові заборонено <...> відтворювати, поширювати, переробляти в комерційних чи некомерційних цілях елементи Соціальної мережі, що є об'єктом авторських прав Ліцензіата, інших Ліцензіатів або третіх осіб, за відсутності дозволу відповідних правовласників на вчинення даних дій» (п. 4.2.1) [11].

Таким чином, «ВКонтакте» формально забороняє будь-яке використання або переробку об'єктів інтелектуальної власності без згоди власників відповідних прав. З формальної точки зору до такого використання належить навіть перегляд інформації на сайті, оскільки при цьому виробляється копіювання інформації в пам'ять комп'ютера або мобільного пристрою (кешування) [6, с. 122].

Майже в усіх розглянутих соціальних мережах наявні превентивні саморегулятивні заходи для запобігання порушенням прав інтелектуальної власності та механізми підтримки [8, с. 256], однак транскордонний характер використання об'єктів авторського права іноді приводить до неможливості застосування тих чи інших норм національних законодавств [12, с. 164]. Розглянемо порядок правового регулювання зазначених відносин за національним законодавством.

Згідно зі ст. 423 ЦК України особистими немайновими правами інтелектуальної власності є:

1) право на визнання людини творцем (автором, виконавцем, винахідником тощо) об'єкта права інтелектуальної власності;

2) право перешкоджати будь-якому посягання на право інтелектуальної власності, здатному завдати шкоди честі чи репутації творця об'єкта права інтелектуальної власності;

3) інші особисті немайнові права інтелектуальної власності, встановлені законом [13].

Як впливає зі статті 435 ЦК України, автором твору науки, літератури чи мистецтва визнається особа, творчою працею якої він створений. За відсутності доказів іншого автором твору вважається фізична особа, зазначена звичайним способом

як автор на оригіналі або примірнику твору (презупція авторства) [13].

Перерахування об'єктів авторських прав наведено в статті 433 ЦК України, де зазначено, що об'єктами авторських прав є: літературні та художні твори; лекції, промови, проповіді та інші усні твори; драматичні, музично-драматичні твори, пантоміми, хореографічні, інші сценічні твори; музичні твори (з текстом або без тексту); аудіовізуальні твори; твори живопису, архітектури, скульптури та графіки; фотографічні твори; твори ужиткового мистецтва; ілюстрації, карти, плани, ескізи і пластичні твори, що стосуються географії, топографії, архітектури або науки; переклади, адаптації, аранжування та інші переробки літературних або художніх творів; збірники творів, якщо вони за добром або упорядкуванням їх складових частин є результатом інтелектуальної діяльності; комп'ютерні програми; інші твори [13].

З вищезазначеного випливає, що для надання захисту новому об'єкту матеріального світу (результату творчої діяльності) необхідно, щоб даний об'єкт був створений творчою працею автора. В цьому разі такий об'єкт буде розглядатися в більш широкому сенсі як результат інтелектуальної діяльності, а в більш вузькому – як твір.

З розвитком цифрових технологій питання про творчу працю та інтелектуальної діяльності авторів творів в таких сферах, як фото, відео, стає настільки актуальним, що призводить до перегляду раніше існуючих підходів до розуміння творчості, творчої праці та інтелектуальної діяльності.

Відповідно до узгоджених заяв щодо ст. 1 (4) Договору ВОІВ про авторське право [14] та ст. 7, 11, 16 Договору про виконання і фонограми, процес оцифрування ототожнюється з відтворенням, а у Зеленому документі (Green Paper), прийнятому Комісією ЄС 19.07.1995 р., що враховувався під час розроблення зазначених Договорів, визначається, що термін «відтворення» слід застосовувати й у разі застосування цифрових технологій 1022 [15].

Фотографії та інші нерухливі зображення на екрані комп'ютера (карти, схеми, діаграми тощо) є другою категорією поширених творів, які передаються за допомогою соціальних мереж. При цьому ці зображення можуть створюватися на екрані комп'ютера спеціальними програмами, призначеними для полегшення користування людиною самим комп'ютером (операційні системи) та сервісами Інтернету (програми, призначені для «пересування» Інтернетом, – браузері та інші прикладні програми) або бути розміщеними в Інтернеті і мати незалежний від комп'ютерів користувачів характер. У першому випадку зображення на екрані є частиною комп'ютерної програми, її інтерфейсом і охороняється разом із усією програмою, а в другому – зображення є цифровою фото-

графією і охороняється як звичайна фотографія або є результатом переведення в цифрову форму звичайної фотографії, іншого двовимірного (картини, малюнку) або тривимірного (скульптури, будівлі) твору і за умови відповідності критерію оригінальності охороняється як похідний від них твір [5, с. 28–29].

Якщо поглянути на проблему ширше, то можна відзначити, що в суспільстві вже стали з'являтися думки ще не оформлені як наукові концепції, але при цьому глобальні і революційні за своїм характером, зокрема про те, що процес створення перестав бути актом творчості. Маються на увазі насамперед цифрові фотографії. Обґрунтовується такий висновок тим, що мільйони людей роблять мільйони однакових цифрових фотографій, в результаті чого процес створення перестає бути творчістю; замість цього актом творчості стає процес пошуку і вибору потрібного зображення з безлічі подібних. Вважаємо, що це питання буде предметом гострих наукових дискусій у найближчому доступному для огляду майбутньому.

Однак варто з'ясувати, чи можливо об'єктивно визначити наявність творчої праці під час створення цифрової фотографії, зробленої цифровою фотокамерою в автоматичному режимі, або слід констатувати той факт, що всі подібні фотографії не будуть об'єктом авторського права.

В цьому разі науковці схилиються до думки, що рішенням у таких суперечках (у сфері авторства цифрової фотографії (фото- та відеотворів) і наявності творчого характеру) може бути правильний розподіл обов'язків доказування, коли НЕ фотограф доводить наявність творчої праці, а стороні, яка оспорує наявність творчої праці, потрібно документально спростувати аргумент про те, що фотографія є об'єктом авторського права, таким чином доказавши, що фотографія створена без участі фотографа і / або його творчої праці. Крім того, слід враховувати мету, яка початково лежала в основі створення фотографії під час фотографування – чи збирався він робити фототвори або хотів лише технічно зафіксувати і потім передати інформацію (повідомлення, новини) [16, с. 92–93].

Окрім того, як впливає з міжнародної практики, питання про авторське право автора на фотографії не піддаються сумніву, питання полягає лише в тому, як захистити авторські права, які страждають від копіювання та використання цифрових фотографій у соціальних мережах.

Прикладом захисту зазначених прав є справа щодо отримання компенсації за використання фото без згоди автора гаїтянським фотографом Даніелем Морелем, який на своєму профілі в Twitter розмістив репортажні фотографії подій, пов'язаних з великим землетрусом, що стався на Гаїті в 2010 році. Деякі з цих фото були без його згоди



опубліковані на обкладинках газет по всьому світу. У зв'язку з таким несанкціонованим використанням суд (Manhattan jury) присудив Франс-Пресс та його американському розповсюджувачеві Getty Images сплатити компенсацію фотографу у розмірі 1,22 млн доларів. Однак слід підкреслити, що така ситуація мала місце за кордоном, а як ця ситуація виглядала б в Україні і чи існує судова практика щодо захисту прав інтелектуальної власності в соціальних мережах, невідомо.

Можна зробити висновок, що, незважаючи на деклароване дотримання виняткових прав, соціальні мережі не зацікавлені в тому, щоб впроваджувати технічні засоби захисту прав авторів. При цьому йдеться не тільки про монетизацію творів, а й про механізми захисту прав авторів. На цей час технологія «цифрових відбитків» розвинена досить, щоб блокувати завантаження спірною інформацією на сайті, проте соціальні мережі не поспішають їх впроваджувати, користуючись в тому числі прецедентними судовими рішеннями. Як показав досвід Digital millenium copyright Act, соціальні мережі готові поступитися своїми інтересами лише за умови реальної загрози з боку регулятора; отже, поки впровадження технології «цифрових відбитків» не буде встановлено законодавчо, соціальні мережі продовжать наполягати на технічній неможливості такого впровадження [17].

Таким чином, персональну сторінку в соціальній мережі слід кваліфікувати як складний об'єкт авторського права, який об'єднує в собі піддомени (як засіб індивідуалізації), об'єкти авторських прав (тексти, зображення, аудіовізуальні твори) і базу даних користувачів.

У ситуації, коли спільноти і особисті сторінки є об'єктами виняткових прав користувачів, заборона на розпорядження ними (продаж, дарування, передачу у спадок) суперечить закону, проте практикується адміністрацією соціальних мереж. Відповідно до ст. 440 ЦК України правовласнику належить виключне право використовувати твір у будь-якій формі і будь-яким способом, і з боку соціальної мережі не може йтися про заборону будь-якого використання або тим більше про знищення самого твору (спільноти) як санкції [13].

**Висновки.** На підставі проведеного дослідження вбачається за необхідне введення спеціального законодавчого регулювання соціальних мереж, що дозволить передусім захистити права користувачів щодо розпорядження ними своєю інтелектуальною власністю. Однак такий закон не повинен встановлювати каральні санкції, обмежувати доступ до соціальних мереж у зв'язку з віковим цензом або іншими особистісними приналежностями.

Тобто майбутнє регулювання має насамперед вирішувати приватноправові питання функціонування соціальних мереж, а не завдання патріотичного виховання і національної політики.

### Література

1. Council Directive 91/250/EEC of 14 May 1991 on the legal protection of computer programs. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31991L0250>.
2. Про авторське право і суміжні права : Закон України від 04.11.2018 *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1994. № 13. Ст. 64.
3. Ріппа П.С. Забезпечення авторських прав у мережі Інтернет. URL: <http://www.nbu.gov.ua>.
4. Будник Р.А. Эволюция системы авторских смежных прав в информационном обществе: от исключительного к инклюзивному праву автора. Москва : Юрлитинформ, 2013. 192 с.
5. Актуальні проблеми цивілістики у цифрову добу: онлайнві соціальні мережі : монографія / за ред. Є.О. Харитоновна, О.І. Харитоновна; укл. Б.В. Фасій ; НУ ОЮА. Одеса: Юридична література, 2018. 176 с.
6. Янковский Р.М. Социальные сети: Вопросы защиты исключительных прав пользователей. Право интеллектуальной собственности: Сб. науч. тр. / отв. ред. Афанасьева Е.Г. Москва, 2017. С. 119–131.
7. Нарушение авторских прав в Instagram. URL: <https://sion.ua/ru/narushenie-avtorskih-prav-v-instagram/>.
8. Фасій Б.В. Захист прав та інтересів у соціальних мережах. *Актуальні проблеми інтелектуального, інформаційного та ІТ права: мат. 2 Всеукр. Наук.-практ. конф.* (Львів, 27-28 жовтня 2017 року). Львів : Юрид. фак.-т Львів.нац.ун-ту. ім. І. Франка, 2017. С. 252–257. С. 252.
9. Користувачька угода. URL: <https://www.facebook.com/legal/terms>.
10. Авторське право. URL: [https://www.facebook.com/help/1020633957973118/?helpref=hc\\_fnav](https://www.facebook.com/help/1020633957973118/?helpref=hc_fnav).
11. Лицензионное соглашение «ВКонтакте». 2019. URL: <https://vk.com/licence>.
12. Думчиков М.О. Проблемні аспекти охорони й захисту права інтелектуальної власності в Мережі Інтернет. *Філософія права*. 2019. С. 164–166.
13. Цивільний кодекс України : Кодекс від 16 січня 2003 року (Редакція станом на 31.03.2019). *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2003. №№ 40–44. Ст. 356.
14. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право, прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 року. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_770](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_770).
15. Авторське право і суміжні права в інформаційному просторі: «Зелений документ», прийнятий Комісією Європейського Співтовариства 19.07.1995 р. URL: <http://litterref.ru/qasujgmermer.html>.
16. Вешкурцева З.В. Защита нематериальных благ и личных неимущественных прав: основные современные проблемы и пути их решения. *Юридические исследования*. 2017. URL: [author.nbpublish.com](http://author.nbpublish.com).
17. Digital Millennium Copyright Act. URL: [https://uk.wikipedia.org/wiki/Digital\\_фMillennium\\_Copyright\\_Act](https://uk.wikipedia.org/wiki/Digital_фMillennium_Copyright_Act).

### Анотація

**Спасова К. І. Порухення немайнових прав інтелектуальної власності в соціальних мережах. – Стаття.**

У зв'язку з тим, що глобальна Мережа розвивається дуже інтенсивно, наукових досліджень з питання захисту порушених прав інтелектуальної власності в соціальних мережах явно недостатньо. Тому в статті ми спробували визначити найпоширеніші види порушень немайнових прав інтелектуальної власності в соціальних мережах. Проаналізовано превентивні саморегулятивні заходи для запобігання порушенням прав інтелектуальної власності та механізми підтримки. Розглянуто порядок правового регулювання зазначених відносин за національним законодавством.

Проаналізовано питання про творчу працю та інтелектуальну діяльність авторів творів в таких сферах, як фото, відео, яке є настільки актуальним, що призводить до перегляду раніше наявних підходів до розуміння творчості, творчої праці та інтелектуальної діяльності.

Зазначено, що, незважаючи на деклароване дотримання виключних прав, соціальні мережі не зацікавлені в тому, щоб впроваджувати технічні засоби захисту прав авторів. При цьому йдеться не тільки про монетизацію творів, а й про механізми захисту прав авторів. На цей час технологія «цифрових відбитків» розвинена достатньо, щоб блокувати завантаження спірної інформації на сайті, проте соціальні мережі не поспішають їх впроваджувати, користуючись в тому числі прецедентними судовими рішеннями.

За підсумками проведеного дослідження зроблено висновки щодо необхідності введення спеціального законодавчого регулювання соціальних мереж, що дозволить передусім захистити права користувачів щодо розпорядження ними своєю інтелектуальною власністю.

**Ключові слова:** цивільне право, IT-право, соціальні мережі, немайнові права, права інтелектуальної влас-

ності, Інтернет, Мережа, порушення прав автора, порушення права на зображення.

### Summary

**Spasova K. I. Violations of non-property rights of intellectual property in social networks. – Article.**

Due to the intensive development of the Global Network, there is clearly insufficient research on the protection of IPRs in social networks. Therefore, the article attempts to identify the most common types of infringements of non-proprietary intellectual property rights in social networks. Preventive self-regulatory measures to prevent IPR infringement and support mechanisms have been analyzed. The procedure of legal regulation of these relations under the national legislation is considered.

The article deals with the creative work and intellectual activity of the authors of works in such fields as photography, video, which is so relevant that it leads to the revision of the existing approaches to the understanding of creativity, creative work and intellectual activity.

It is noted that, despite the declared respect for exclusive rights, social networks are not interested in implementing technical means of protecting the rights of authors. In this case, it is not only about the monetization of works, but also about the mechanisms of protecting the rights of authors. At present, digital fingerprint technology is developed enough to block the downloading of contentious information on the site; however, social networks are in no hurry to implement them, including through case law.

Based on the results of the study, it was concluded that it is necessary to introduce a special legislative regulation of social networks, which will first of all protect the rights of users to dispose of their intellectual property.

**Key words:** civil law, IT law, social networks, non-property rights, intellectual property rights, Internet, Network, copyright infringement, image rights infringement.

УДК 347.44

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).335](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).335)

*Л. Я. Турчин*  
*магістр права,*  
*аспірант кафедри цивільного права та процесу*  
*юридичного факультету*  
*Львівського національного університету імені Івана Франка*

## **ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА МАЙНОВИХ ПРАВ НА ОБ'ЄКТИ АВТОРСЬКОГО ПРАВА ТА СУМІЖНИХ ПРАВ У КОНТЕКСТІ ЇХ ПЕРЕДАННЯ ДО СТАТУТНОГО КАПІТАЛУ ГОСПОДАРСЬКИХ ТОВАРИСТВ**

У зв'язку зі зростанням необхідності залучення об'єктів права інтелектуальної власності в ринкові відносини, зокрема як внесків до статутних капіталів господарських товариств, актуальним є дослідження механізму розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, зокрема й у частині внесення таких прав до статутного капіталу господарських товариств. Доцільне водночас урахування специфіки об'єктів права інтелектуальної власності. Зважаючи на зазначене, у цій статті йтиметься про розпорядження майновими правами на об'єкти авторського права і суміжних прав, зокрема й шляхом їх внесення до статутного капіталу.

Термін «авторське право» уживається у двох значеннях: об'єктивне авторське право і суб'єктивне авторське право. Під об'єктивним авторським правом розуміється розділ цивільного права, який регулює правовідносини, що виникають у зв'язку зі створенням та використанням творів науки, літератури і мистецтва [6, с. 15]. Натомість суб'єктивне авторське право – це сукупність особистих немайнових та майнових прав, належних автору твору.

Завданням авторського права називають поєднання інтересів автора і суспільства, щоби, з одного боку, стимулювати творчу діяльність авторів, а з іншого – забезпечити примноження духовних цінностей, якими володіє суспільство, не дозволяючи надмірне обмеження в доступі до цих цінностей [5, с. 92].

Цивільний кодекс України у ст. 433 передбачає, що об'єктом авторського права є твір, та містить перелік видів таких творів, залишаючи водночас вказаний перелік відкритим. Зокрема, такими творами є: літературні та художні твори (романи, поеми, статті й інші письмові твори; лекції, промови, проповіді й інші усні твори; драматичні, музично-драматичні твори, пантоміми, хореографічні, інші сценічні твори; музичні твори (з текстом або без тексту); аудіовізуальні твори; твори живопису, архітектури, скульптури та графіки; фотографічні твори; твори ужиткового мистецтва; ілюстрації, карти, плани, ескізи і пластичні твори, що стосуються географії, топографії, архітектури або науки; переклади, адапта-

ції, аранжування й інші переробки літературних або художніх творів; збірники творів, якщо вони за добором або упорядкуванням їхніх складових частин є результатом інтелектуальної діяльності); комп'ютерні програми; компіляції даних (бази даних), якщо вони за добором або упорядкуванням їхніх складових частин є результатом інтелектуальної діяльності; інші твори. Відкритість переліку зумовлюється виникненням нових видів творів у процесі розвитку суспільства.

Майнові авторські права виникають із моменту об'єктивного вираження твору. Саме з моменту такого вираження майнові права на відповідний твір можуть виступати об'єктом внеску до статутного капіталу. Законодавство не встановлює конкретної форми вираження твору, тому вона може бути різноманітною (що дасть змогу іншим людям сприйняти твір). Для виникнення і здійснення майнових авторських прав не вимагається реєстрація твору чи будь-яке інше спеціальне його оформлення, а також виконання будь-яких інших формальностей. Водночас автор чи правоволоділець майнових прав на твір може добровільно здійснити реєстрацію авторського права. Таку реєстрацію здійснює Мінекономрозвитку, яке, серед іншого, ухвалює рішення про реєстрацію авторського права на твір, вносить відомості про реєстрацію авторського права на твір та відомості про реєстрацію договорів, які стосуються права автора на твір, до відповідного Державного реєстру та видає свідоцтво. Процедuru такої реєстрації визначено постановою Кабінету Міністрів України «Про державну реєстрацію авторського права і договорів, які стосуються права автора на твір».

Відповідно до Закону України «Про авторське право і суміжні права», до майнових прав автора (чи іншої особи, яка має авторське право) належать: виключне право на використання твору; виключне право на дозвіл або заборону використання твору іншими особами.

Первинним суб'єктом, якому належать майнові права інтелектуальної власності на твір і який може розпоряджатися такими правами, є автор твору – фізична особа. Автором твору може бути як громадянин України, так і іноземець чи особа

без громадянства. Автором твору може бути як одна особа, так і кілька, у такому разі йдеться про співавторство. У свою чергу, співавторство буває двох різновидів: роздільне (вклад кожного автора можна виокремити і кожний із них має авторське право на створений елемент твору) і нероздільне (працю кожного співавтора неможливо виокремити) [3, с. 9]. Окрім первинних суб'єктів авторського права, існують також похідні, оскільки автор може передати свої майнові права іншим особам унаслідок укладення договорів чи спадкування.

Відповідно до ст. 31 Закону України «Про авторське право і суміжні права», автор (чи інша особа, яка має авторське право) може передати свої майнові права будь-якій іншій особі повністю чи частково. Передача майнових прав автора (чи іншої особи, яка має авторське право) оформляється авторським договором.

Отже, законодавець визначив форму передавання авторських майнових прав інтелектуальної власності – авторський договір. Водночас авторський договір розглядається не як спосіб відчуження авторських прав, а як засіб реалізації належних автору авторських прав [7, с. 28].

Зміст авторського договору може полягати у: відчуженні авторських майнових прав повністю або частково (ч. 1 ст. 31 Закону України «Про авторське право і суміжні права»; передачі права (виключного або невиключного) на використання твору будь-яким одним або всіма відомими способами (ч. ч. 1–4 ст. 32 Закону України «Про авторське право і суміжні права»); зобов'язанні автора створити в майбутньому твір і передати його замовникові (ч. 6 ст. 33 Закону України «Про авторське право і суміжні права»).

Отже, на підставі положень Закону України «Про авторське право і суміжні права» можна дати таке визначення авторського договору: це договір, за яким автор відчужує свої авторські майнові права (повністю або частково) або надає дозвіл на використання твору будь-яким одним або всіма відомими способами, чи зобов'язується передати створений у майбутньому твір.

Зважаючи на вищезазначене, авторські майнові права можуть виступати внеском до статутного капіталу господарських товариств. Внесення таких прав до статутного капіталу оформлюється шляхом використання конструкції авторського договору.

Водночас реалізувати авторські майнові права можна й за допомогою договорів, що передбачені у гл. 75 Цивільного кодексу України. Зокрема, відчужити майнові права – на підставі договору про передавання виключних майнових прав інтелектуальної власності, передати право на використання твору – на підставі ліцензійного договору, створити твір у майбутньому і передати такий замовнику – на підставі договору про створен-

ня на замовлення та використання об'єкта права інтелектуальної власності. Варто уточнити, що до статутного капіталу господарських товариств майнові авторські права можна внести шляхом відчуження майнових авторських прав або ж передавання права на використання твору. Що ж до створення твору в майбутньому та передавання такого замовнику, то вказана конструкція не може використовуватися для передавання майнових авторських прав до статутного капіталу.

Отже, авторський договір тотожний за змістом договорам про розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, які передбачені гл. 75 Цивільного кодексу України. На нашу думку, з метою узгодження термінології, для позначення договорів щодо реалізації авторських майнових прав доцільно використовувати терміни, ужиті саме у гл. 75 Цивільного кодексу України. Адже назва відповідних договорів вказує на тип притаманних їм договірних конструкцій (конкретний вид розпорядження – передавання виключних майнових прав інтелектуальної власності, ліцензія, створення на замовлення та використання об'єкта права інтелектуальної власності), що полегшує їх розуміння. Щодо терміна «авторський договір», то такий не вказує на тип відповідної договірної конструкції, а тільки надає можливість визначити об'єкт, щодо якого укладається договір [2, с. 7].

Зважаючи на вказане, доцільно внести зміни до Закону України «Про авторське право і суміжні права», зокрема: у ст. 31 замінити термін «авторський договір» на термін «договір про передавання виключних майнових прав інтелектуальної власності»; у ст. 32 замінити термін «авторський договір» на термін «ліцензійний договір»; у ч. 6 ст. 32 замінити термін «авторський договір» на термін «договір простворення на замовлення і використання об'єкта права інтелектуальної власності».

Положення ст. 31 Закону України «Про авторське право і суміжні права» встановлюють, що авторські майнові права можуть бути відчужені повністю або частково. Майнові права, що передаються за авторським договором, мають бути в ньому визначені. Майнові права, не зазначені в авторському договорі як відчужувані, вважаються такими, що не передані.

Що стосується можливості часткового передавання майнових прав інтелектуальної власності, то в науковій літературі пропонується аналіз цього питання у трьох площинах: з погляду змісту майнових прав інтелектуальної власності; щодо окремих способів використання об'єкта; за подільністю об'єкта права інтелектуальної власності [8, с. 19].

Стосовно змісту майнових прав інтелектуальної власності у ст. 31 Закону України «Про авторське право і суміжні права» досить чітко зазначено, що можна відчужити іншій особі всі авторські

майнові права, а можна лише деякі з них. Уважаємо слушною думку І. Якубівського про те, що виключне право на використання об'єкта та виключне право дозволяти або забороняти таке використання є елементами змісту майнових прав інтелектуальної власності як цілісної категорії та передаватись окремо не можуть [8, с. 19].

Згідно із ч. 1 ст. 32 Закону України «Про авторське право і суміжні права», дозвіл на використання твору може бути наданий будь-яким одним або всіма відомими способами. Невичерпний перелік способів використання твору визначений ст. 15 вказаного Закону (відтворення, публічне виконання і публічне сповіщення, публічна демонстрація і публічний показ, переклад, переробки, адаптації, аранжування тощо).

Згідно із ч. 2 ст. 13 Закону України «Про авторське право і суміжні права», якщо твір, створений у співавторстві, складається із частин, кожна з яких має самостійне значення, то кожний зі співавторів має право використовувати створену ним частину твору на власний розсуд, якщо інше не передбачено угодою між співавторами. У ст. 9 вказаного Закону визначено, що частина твору, яка може використовуватися самостійно, зокрема й оригінальна назва твору, розглядається як твір і охороняється відповідно до цього Закону. Отже, майнові права на частину твору також можуть передаватися за авторським договором.

У підсумку зазначимо, що до статутного капіталу господарських товариств може вноситись сукупність виключних майнових прав автора на твір, виключне право на використання твору (будь-яким одним або всіма відомими способами), майнові права на самостійну частину твору. У договорі, за яким здійснюється передача/надання відповідних майнових прав, варто зазначити всі права, що за ним передаються. Адже права на використання твору, прямо не передбачені за авторським договором, вважаються непередаваними [4].

Строк чинності майнових прав інтелектуальної власності на твір спливає через сімдесят років, що відліковуються з 1 січня року, наступного за роком смерті автора чи останнього із співавторів, який пережив інших співавторів, крім випадків, передбачених законом. Після закінчення строку чинності майнових прав інтелектуальної власності на твір він може вільно та безоплатно використовуватися будь-якою особою, за винятками, встановленими законом. Варто зауважити, що порівняно зі строком правової охорони майнових прав на інші об'єкти права інтелектуальної власності строк охорони авторських майнових прав є досить тривалим і відносно визначеним. Зокрема, у кожному конкретному випадку тривалість таких прав абсолютно різна і залежить від тривалості життя автора твору, від часового періоду

створення твору (чи створив автор твір на початку свого життя, чи перед смертю) тощо [1, с. 321].

Щодо суміжних прав, то істотною особливістю таких є їхня похідність і залежність від авторського права. Лише у випадках, коли виконується, записується на фонограму або передається в ефір чи по кабелю твір, що не охороняється законом, або об'єкт, який не є результатом творчої діяльності, суміжні права мають самостійний характер [6, с. 221].

Об'єктами суміжних прав, незалежно від призначення, змісту, оцінки, способу і форми вираження, є: виконання літературних, драматичних, музичних, музично-драматичних, хореографічних, фольклорних та інших творів; фонограми, відеограми; передачі (програми) організацій мовлення.

Первинними суб'єктами суміжних прав є виконавці творів, виробники фонограм, відеограм і організації мовлення. Такими суб'єктами, на відміну від суб'єктів авторських прав, можуть бути як фізичні, так і юридичні особи. Зокрема, виконавцем може бути лише фізична особа, виробником фонограм та відеограм – як фізична, так і юридична особа, організацією мовлення – лише юридична особа.

Для виникнення і здійснення суміжних прав не вимагається виконання будь-яких формальностей, як-от реєстрація. Моментом набуття майнових суміжних прав є фіксація на матеріальному носіїві фонограми чи відеограми, що дає можливість їх прослуховувати чи здійснювати перегляд, для виконання – представлення творів шляхом гри, декламації, співу, танцю в живому виконанні або за допомогою технічних засобів і розповсюдження програм мовлення (передачі сигналу) з допомогою технічних засобів зв'язку – для передачі (програми) організації мовлення.

Майнові суміжні права різняться залежно від конкретного об'єкта суміжних прав. Зокрема, майновим правом виконавців є їхнє виключне право дозволяти чи забороняти іншим особам використання виконання способами, переліченими у ст. 39 Закону України «Про авторське право і суміжні права». До майнових прав виробників фонограм і виробників відеограм належить їхнє виключне право на використання своїх фонограм, відеограм і виключне право дозволяти чи забороняти іншим особам використання своїх фонограм, відеограм (перелік способів використання закріплений ст. 40 Закону України «Про авторське право і суміжні права»). До майнових прав організацій мовлення належить їхнє виключне право на використання своїх програм будь-яким способом і виключне право дозволяти чи забороняти іншим особам використання своїх програм шляхом публічного сповіщення таких програм через трансляцію і ретрансляцію, фіксації їх на матері-

альному носії та їх відтворення, а також шляхом публічного виконання і демонстрації таких програм у місцях із платним входом.

Майнові права виконавців, виробників фонограм і виробників відеограм та організації мовлення можуть передаватися (відчужуватися) іншим особам на підставі договору, а отже, можуть виступати внеском до статутного капіталу господарських товариств. Передаватися майнові суміжні права можуть із використанням договірних конструкцій, визначених у гл. 75 Цивільного кодексу України. Водночас порядок договірної розпорядженні такими правами частково регулюється Законом України «Про авторське право і суміжні права».

Так, ст. ст. 39–41 Закону України «Про авторське право і суміжні права» передбачають можливість передання (відчуження) майнових суміжних прав іншим особам на підставі договору, визначаючи водночас окремі елементи змісту відповідних договорів. Зокрема: у договорі про передання майнових прав виконавців визначаються спосіб використання виконань, розмір і порядок виплати винагороди, строк дії договору і використання виконань, територія, на яку поширюються передані права, та ін.; у договорі про передачу майнових прав виробників фонограм і виробників відеограм – спосіб використання фонограми (відеограми), розмір і порядок виплати винагороди, строк дії договору, строк використання фонограми (відеограми), територія, на яку поширюються передані права, та ін.; у договорі про передання майнових прав організації мовлення – спосіб і строк використання програми мовлення, розмір і порядок виплати винагороди, територія, на яку поширюються передані права, та ін.

Майнові права виконавців охороняються протягом п'ятдесяти років від дати першого запису виконання. Права виробників фонограм і відеограм охороняються протягом п'ятдесяти років від дати першого опублікування фонограми (відеограми) або їх першого звукозапису (відеозапису), якщо фонограма (відеограма) не була опублікована протягом зазначеного часу. Організації мовлення користуються наданими їм правами протягом п'ятдесяти років від дати першого публічного сповіщення передачі. Закінчення строків захисту суміжних прав настає 1 січня року, наступного за роком, у якому закінчилися передбачені законодавством строки захисту.

Отже, майнові права на об'єкти авторського права і суміжних прав можуть виступати внеском до статутного капіталу. Передача таких прав здійснюється за допомогою договірних конструкцій, передбачених для розпорядження майновими правами інтелектуальної власності (зокрема, ліцензійного договору та договору про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності), з урахуванням особливостей, передбачених

спеціальним законодавством. Водночас, як вбачається з Єдиного державного реєстру судових рішень, передача майнових авторських прав до статутного капіталу більш популярна, аніж передача майнових суміжних прав. На нашу думку, така ситуація зумовлена природою об'єктів суміжних прав, способами їх використання тощо.

Передача майнових прав на об'єкти авторського права і суміжних прав до статутного капіталу суб'єкта господарювання вигідна в разі реалізації таким суб'єктом отриманих прав шляхом визначення юридичної долі твору.

### Література

1. Вахонєва Т. Авторське право і суміжні права в Україні : навчальний посібник. Київ : ВД «Дакор», 2019. 576 с.
2. Кодинець А. Договірні відносини у сфері передавання майнових прав інтелектуальної власності. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2015. № 2. С. 5–13.
3. Косак В. Право інтелектуальної власності. Київ : Істина, 2007. 208 с.
4. Максимова Л. Проблемы, связанные с неправильным заключением авторских договоров. *Интеллектуальная собственность*. 2009. № 4. С. 38–48.
5. Право інтелектуальної власності / Є. Харитонов та ін. Київ : Юрінком-Інтер, 2019. 540 с.
6. Святоцький О. Інтелектуальна власність : словник-довідник. Київ : Ін Юре, 2000. 356 с.
7. Чернышева С. Авторский договор в гражданском праве России. Москва : Гардарика, 1996. 104 с.
8. Якубівський І. Часткове передання майнових прав інтелектуальної власності. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2016. № 1. С. 17–24.

### Анотація

**Турчин Л. Я. Правова характеристика майнових прав на об'єкти авторського права та суміжних прав у контексті їх передавання до статутного капіталу господарських товариств.** – Стаття.

У статті вирішено об'єктивне та суб'єктивне авторське право, означено об'єкти авторського права і суміжних прав, майнові авторські і суміжні права та суб'єкти майнових авторських і суміжних прав, строки чинності майнових прав на об'єкти авторського права та суміжних прав. Виокремлено первинних суб'єктів, яким належать майнові права на об'єкти авторського права (автор, співавтори), та похідних суб'єктів, яким передаються відповідні майнові авторські права. Охарактеризовано підстави виникнення майнових прав на об'єкти авторського права та суміжних прав. Здійснено класифікацію оборотоздатності майнових прав на об'єкти авторського права і суміжних прав. Проаналізовано можливість часткового передання майнових прав на об'єкти авторського права та суміжних прав до статутного капіталу господарських товариств. Визначено особливості внесення до статутного капіталу майнових прав на об'єкти авторського права і суміжних прав, договірні конструкції, за допомогою яких може здійснюватися передавання майнових прав на об'єкти авторського права і суміжних прав. Проаналізовано зміст авторських договорів і сформульовано таке визначення авторського договору: договір, за яким автор відчужує свої авторські майнові права (повністю або частково) або надає дозвіл на використання твору будь-яким од-

ним або всіма відомими способами, чи зобов'язується передати створений у майбутньому твір. Висловлено доцільність використання для назви договорів щодо розпорядження майновими авторськими правами термінології, що вжита у главі 75 Цивільного кодексу України. Сформовано позицію про те, що передача майнових прав на об'єкти авторського права і суміжних прав до статутного капіталу суб'єкта господарювання вигідна в разі реалізації таким суб'єктом отриманих прав шляхом визначення юридичної долі твору.

*Ключові слова:* майнові авторські права, майнові суміжні права, авторський договір, договір про передачу виключних майнових прав інтелектуальної власності, ліцензійний договір.

### Summary

***Turchyn L. Ya. Legal characteristics of copyright and related rights in context of their transfer to the share capital of companies. – Article.***

The article defines objective and subjective copyright. It also identifies copyright and related rights, objects of copyright and related rights and subjects of copyright and related rights. In particular, the primary entities that own the copyright (author, co-authors) and derivative entities to which the respective copyrights are transferred are separated. The article also defines the term of validity of copyright and related right in the context of which transfers of which intellectual property rights are

most beneficial to the company to which they are transferred. The grounds for the occurrence of copyright and related rights are characterized. The classification of the turnover of the copyright and related rights is made. The possibility of partial transfer of copyright and related rights to the share capital of the companies is analyzed. The peculiarities of entering into the share capital of copyright and related rights, the contractual constructions by which the transfer of property rights to the objects of copyright and related rights can be carried out. The content of the copyright contracts is analyzed and the following definition of the copyright contract is formulated: the contract under which the author disposes of his copyright (in whole or in part) or gives permission to use the work in any one or all known ways, or undertakes to submit the work created in the future. It is expedient to use the terminology used in Chapter 75 of the Civil Code of Ukraine for the title of copyright contracts (exclusive intellectual property rights transfer agreement, license agreement, contract for the creation to order and use of the object of intellectual property etc.). Formed position that the transfer of copyright and related rights to the share capital of the company is beneficial in the case of such company obtained legal rights by determining the destiny of the work.

*Key words:* copyright, related rights, copyright agreement, contract for transfer of exclusive rights of intellectual property, license agreement.

УДК 347.958

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).336](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).336)**Т. А. Цувіна**

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри цивільного процесу

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

## ІНСТИТУТ КОНСТИТУЦІЙНОЇ СКАРГИ ТА ПЕРЕГЛЯД СУДОВИХ РІШЕНЬ ЗА ВИКЛЮЧНИМИ ОБСТАВИНАМИ В КОНТЕКСТІ ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА

Конституційна реформа у сфері правосуддя 2016 р. заклала підвалини для реформування процесуального законодавства, що мало своїм наслідком ухвалення у 2017 р. нової редакції Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК), Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК) та Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС). Зазначені нормативно-правові акти містять суттєві зміни щодо процесуального порядку розгляду правових спорів, диверсифікації проваджень і процедур, спрощення порядку здійснення судочинства тощо. З такого погляду на особливу увагу заслуговує введення такого виду перегляду, як перегляд за виключними обставинами, що вперше відбитий у рамках процесуальних кодексів. Так, відповідно до ч. 3 ст. 423 ЦПК, підставами для перегляду судових рішень у зв'язку із виключними обставинами є: 1) встановлена Конституційним Судом України неконституційність (конституційність) закону, іншого правового акта чи їхнього окремого положення, застосованого (не застосованого) судом під час вирішення справи, якщо рішення суду ще не виконане; 2) встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань під час вирішення цієї справи судом; 3) встановлення вироком суду, що набрав чинності, вини судді у вчиненні злочину, унаслідок якого ухвалено судове рішення.

Варто зазначити, що наведені підстави для перегляду судових рішень за попередньої редакції ЦПК уважалися підставами для перегляду судових рішень за нововиявленими обставинами, проте нині ці два види перегляду – перегляд за нововиявленими обставинами та перегляд за виключними обставинами – сформульовані в тексті процесуальних кодексів як окремі види перегляду судових рішень, що набрали чинності. Водночас, якщо підстави для перегляду рішень за нововиявленими обставинами нині загальною стосуються специфічних вад доказової діяльності, які були виявлені вже після розгляду справи (ч. 2 ст. 423 ЦПК), то підстави для перегляду за виключними обставинами (ч. 3 ст. 423 ЦПК) охоплюють випадки встановлення іншими судовими установами певних обставин (зокрема, неконституційності закону, порушення Україною міжнародних зобов'язань

під час вирішення справи тощо), що мали ключове значення для провадження та ставлять під сумнів правосудність того чи іншого судового рішення.

У літературі проблемам перегляду судових рішень за нововиявленими та виключними обставинами приділялася увага таких учених, як: В.В. Комаров, Д.Д. Луспеник, Г.В. Мудрецька, Н.Ю. Сакара й ін. Водночас питанню перегляду судових рішень за виключними обставинами у зв'язку із встановленням Конституційним Судом України неконституційності закону, іншого правового акта чи їхнього окремого положення, застосованого судом під час вирішення справи, на сторінках наукової літератури увага не приділялася, хоча нині зазначене питання набуває особливої актуальності у зв'язку із введенням інституту конституційної скарги та відсутністю єдності судової практики щодо зазначеного виду перегляду.

**Мета статті** – зробити аналіз проблемних питань правозастосування, що виникають під час перегляду судових рішень за виключними обставинами у цивільному судочинстві з підстав визнання неконституційними положень нормативно-правових актів, крізь призму принципу верховенства права та міжнародних стандартів справедливого судочинства.

**Перегляд за виключними обставинами та ретроспективна дія рішень Конституційного Суду України.** Порядок організації та діяльності Конституційного Суду України, порядок конституційного провадження, процедура розгляду справ та виконання рішень і висновків Конституційного Суду України регулюються Законом України «Про Конституційний Суд України» від 13 липня 2017 р. № 2136–VIII (далі – Закон). Так, відповідно до ст. 7 цього Закону, до повноважень Конституційного Суду України, серед іншого, належить вирішення питань про відповідність Конституції України (конституційність) законів України й інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим (п. 1 ч. 1 ст. 7 Закону), а також вирішення питань про відповідність Конституції України (конституційність) законів України (їхніх окремих положень) за конституційною скаргою особи, яка вважає, що застосо-



ваний в остаточному судовому рішенні в її справі закон України суперечить Конституції України (п. 9 ч. 1 ст. 7 Закону). За результатами розгляду справ щодо конституційності відповідних нормативно-правових актів Конституційний Суд України ухвалює рішення іменем України, яке є остаточним і не може бути оскарженим (ч. 1 ст. 84, ч. ч. 1, 5 ст. 88 Закону). Порядок втрати чинності положеннями нормативного акта в разі визнання його неконституційним рішенням Конституційного Суду України врегульований ч. 2 ст. 152 Конституції України та ст. 91 Закону, відповідно до яких закони, інші акти або їхні окремі положення, що визнані неконституційними, втрачають чинність із дня ухвалення Конституційним Судом України рішення про їхню неконституційність, якщо інше не встановлено самим рішенням, але не раніше дня його ухвалення.

Водночас гл. 3 р. V ЦПК регулює процедуру перегляду судових рішень за нововиявленими або виключними обставинами. Відповідно до ч. 1 ст. 423 ЦПК, рішення, постанова або ухвала суду, якими закінчено розгляд справи, що набрали чинності, можуть бути переглянуті за нововиявленими або виключними обставинами. Відповідно до п. 1 ч. 3 ст. 423 ЦПК, однією з підстав для перегляду судових рішень у зв'язку з виключними обставинами є встановлення Конституційним Судом України неконституційності (конституційності) закону, іншого правового акта чи їхнього окремого положення, застосованого (не застосованого) судом під час вирішення справи, якщо рішення суду ще не виконане.

Системне тлумачення норм процесуального законодавства дає підстави зробити декілька висновків.

По-перше, норми ЦПК прямо передбачають можливість перегляду справи у зв'язку з визнанням неконституційності закону загалом або окремих його положень, що застосовано судом під час вирішення справи, якщо рішення суду ще не виконане. Водночас особа може подати заяву про перегляд рішення за виключними обставинами з підстави, передбаченої п. 1 ч. 3 ст. 423 ЦПК, якщо нормативно-правовий акт або його окремі положення визнані неконституційними як за конституційною скаргою цієї особи, так і за конституційною скаргою інших осіб, або за конституційним поданням відповідних суб'єктів. Головним є той факт, що закон або його окремі положення, що визнані неконституційними, застосовувалися судом у справі заявника, і судові рішення не було виконане.

По-друге, зміст ч. 1 та п. 1 ч. 3 ст. 423 ЦПК свідчить про певну послідовність провадження в суді загальної юрисдикції та конституційного провадження для можливості перегляду справи за виключними обставинами. Зважаючи на

те, що провадження за виключними обставинами – це різновид перегляду судових рішень, якими закінчено розгляд справи, що набрали чинності (ч. 1 ст. 423 ЦПК), то конституційне провадження, за результатами якого закон визнається неконституційним, завжди має місце після провадження в суді загальної юрисдикції. Якщо ж Конституційний Суд України розглядає питання про конституційність закону під час розгляду справи в порядку цивільного судочинства, то суд зупиняє провадження на підставі п. 6 ч. 1 ст. 251 ЦПК через об'єктивну неможливість розгляду цієї справи до вирішення іншої справи, що розглядається в порядку конституційного провадження, адміністративного, цивільного, господарського чи кримінального судочинства, до набрання законної сили судовим рішенням в іншій справі. Після ухвалення рішення Конституційним Судом України справа розглядається судом загальної юрисдикції з урахуванням такого рішення.

Зазначене свідчить про те, що ухвалення рішення суду в порядку цивільного судочинства, про перегляд якого за виключними обставинами просить заявник, завжди передують ухваленню рішення Конституційним Судом України щодо неконституційності закону. Зазначимо, що незважаючи на те, що втрата чинності положеннями нормативного акта в разі визнання його неконституційним відповідно до ч. 2 ст. 152 Конституції України та ст. 91 Закону України «Про Конституційний Суд України» визначається днем ухвалення відповідного рішення Конституційним Судом України (якщо інше не встановлено самим рішенням, але не раніше дня його ухвалення), це не свідчить про те, що таке рішення не може бути підставою для перегляду за виключними обставинами судових рішень, ухвалених раніше ухвалення відповідного рішення Конституційного Суду України. Протилежне тлумачення призводило б до неможливості застосування зазначеної підстави для перегляду за виключними обставинами, адже на момент розгляду справи судом загальної юрисдикції застосовні положення законодавства завжди є чинними та конституційними, адже ще не стали предметом перевірки на конституційність у Конституційному Суді України.

Аналіз практики Касаційного цивільного суду дає підстави говорити про наявність справ, у яких перегляд справи за виключними обставинами здійснювався після визнання положень закону неконституційними, незважаючи на аргументи щодо неможливості надання рішенням Конституційного Суду України зворотної сили. Так, постановою Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 13 листопада 2019 р. було переглянуто за виключними обставинами постанову цього ж суду від 3 жовтня 2018 р. на під-

ставі того, що рішенням Другого сенату Конституційного Суду України від 4 вересня 2019 р. № 6-р(П)/2019 у справі № 3-425/2018(6960/18) за конституційною скаргою ОСОБА\_1 щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень ч. 3 ст. 40 Кодексу законів про працю визнано такими, що не відповідають Конституції України (є конституційними), положення ч. 3 ст. 40 Кодексу законів про працю[1].

З огляду на зазначене, вважаємо помилковими аргументи тих судів, які відмовляють у перегляді справи за виключними обставинами з тих підстав, що на момент розгляду справи в суді норми застосовного закону ще не були визнані неконституційними. Такі приклади можна знайти, зокрема, у рішеннях, ухвалених в порядку господарського судочинства. Так, в ухвалі Східного апеляційного господарського суду від 8 серпня 2019 р. відмова в перегляді рішення за виключними обставинами обґрунтовується так: «П. 13 ч. 1 ст. 17 Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» втратив чинність із 5 червня 2019 р. Тому саме з 5 червня 2019 р. у НАБУ відсутнє право на подання до суду позовів про визнання недійсними угод у порядку, встановленому законодавством України. Разом з тим, у період до 5 червня 2019 р. п. 13 ч. 1 ст. 17 Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» підлягав застосуванню, оскільки був чинним <...>. Позов у цій судовій справі Національним бюро було подано 27 грудня 2016 р. на підставі чинного на той момент п. 13 ч. 1 ст. 17 Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України», тобто в межах компетенції та у порядку, встановленому чинним законодавством України» [2]. Суперечливою також варто визнати і позицію Верховного Суду, висловлену в постанові від 20 червня 2019 р. у справі № 910/4473/17 за результатами касаційного провадження, де останній зазначив: «П. 13 ч. 1 ст. 17 Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» від 14 жовтня 2014 р. № 1698-V втратив чинність лише з 5 червня 2019 р., а до того мав юридичну силу, при цьому позов у даній справі Національним антикорупційним бюро України подано 21 березня 2017 р.» [3]. На підставі зазначеного Верховний Суд продовжив розгляд касаційної скарги, незважаючи на те, що фактично Конституційним Судом України було визнано відсутність повноважень Національного антикорупційного бюро України звертатися до суду в цій справі, отже, позов мав бути залишений без розгляду.

Таке тлумачення норм національного законодавства дозволяє зробити висновок, що коли рішення про неконституційність закону ухвалене за конституційною скаргою конкретної особи, то в подальшому навіть така особа не зможе звернутися до суду із заявою про перегляд рішення

за виключними обставинами в її справі, адже на момент розгляду справи така норма вважалася конституційною. Проте така ситуація призводить до абсолютного нівелювання призначення інституту конституційної скарги та процесуальних гарантій права на справедливий судовий розгляд для такої особи за результатами перегляду справи за виключними обставинами.

Відповідно до ст. 151<sup>1</sup> Конституції України, Конституційний Суд України вирішує питання про відповідність Конституції України (конституційність) закону України за конституційною скаргою особи, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон України суперечить Конституції України. Конституційна скарга може бути подана в разі, якщо всі інші національні засоби юридичного захисту вичерпано. Із зазначеного випливає, що конституційна скарга визнається останнім засобом правового захисту на рівні національного правопорядку. Проте за результатами розгляду такої скарги Конституційний Суд України не скасовує судові рішення у справі особи, яка подає конституційну скаргу: захист права вимагає подальшого перегляду справи за виключними обставинами, порядок якого закріплений у процесуальних кодексах. Інакше кажучи, коли за результатами розгляду конституційної скарги особи встановлена неконституційність закону, наступним кроком такої особи має бути звернення до суду, який ухвалив остаточне рішення у справі, із заявою про перегляд за виключними обставинами, і саме за результатами такого перегляду суд, який ухвалив остаточне рішення, має забезпечити відновлення прав такої особи. Якщо ж застосувати логіку Верховного Суду, то особа, яка звертається до Конституційного Суду України з конституційною скаргою, має задовольнитися тим фактом, що закон буде визнаний неконституційним на майбутнє, проте це жодним чином не зможе вплинути на провадження в її справі, адже на момент розгляду справи в суді загальної юрисдикції цей закон вважався конституційним. Уважаємо, що зазначений підхід суперечить сутності та значенню конституційної скарги в механізмі захисту оспорюваних, порушених і невизнаних прав, свобод та інтересів осіб, а також призводить до неможливості застосування відповідних положень цивільного процесуального законодавства на практиці, роблячи перегляд за виключними обставинами з підстави, передбаченої в п. 1 ч. 3 ст. 423 ЦПК, ілюзорним.

Зважаючи на зазначене, на наш погляд, процесуальне законодавство прямо передбачає можливість перегляду судових рішень за виключними обставинами саме після ухвалення рішення Конституційного Суду України щодо неконституційності закону (окремих його положень), який був

застосований у справі, що має на меті забезпечення реального, а не ілюзорного механізму захисту прав та інтересів учасників справи, що, однак, не суперечить загальному правилу про момент втрати чинності положеннями нормативного акта в разі визнання його неконституційним рішенням Конституційного Суду України.

**Перегляд за виключними обставинами судових рішень за позовами про визнання.** Ще одним проблемним питанням у контексті реалізації п. 1 ч. 3 ст. 423 ЦПК є можливість перегляду за виключними обставинами лише тих рішень, що не були виконані. Зазначене законодавче положення призвело до того, що суди інколи відмовляють у перегляді судових рішень за виключними обставинами, якщо судові рішення було ухвалено за позовом про визнання, наприклад, рішень за позовами про визнання договору недійсним, аргументуючи свою позицію тим, що зазначені рішення взагалі не можуть бути виконані [3]. На наш погляд, зазначений підхід має бути оцінений критично, адже він прямо суперечить нормам чинного процесуального законодавства, яке не встановлює обмежень щодо можливості такого перегляду судових рішень, що не підлягають примусовому виконанню.

У теорії процесуального права класичним є поділ позовів на види, залежно від змісту вимог, що в них містяться, відповідно до чого розрізняють позови про присудження, позови про визнання та перетворювальні позови [4, с. 520–521]. Похідною від класифікації позовів за змістовною ознакою є також класифікація судових рішень залежно від того, у справі за яким позовом вони ухвалені, на: а) рішення у справах за позовами про присудження; б) рішення у справах за позовами про визнання; в) рішення у справах за позовами про перетворення.

У контексті проблематики, що розглядається, нас передусім цікавить сутність позовів про присудження та позовів про визнання, а також природа рішень, ухвалених за результатами розгляду відповідних позовів. Так, позови про присудження – найбільш поширений вид позовів, коли позивач вимагає примусового здійснення обов'язку боржника-відповідача. Характерною особливістю позовів про присудження є те, що після їх розгляду й ухвалення за ними рішення, якщо вони добровільно не виконуються, ці рішення можуть бути виконані у примусовому порядку [4, с. 520]. Натомість позови про визнання – це позови, у яких позивач просить суд підтвердити наявність (позитивний позов про визнання) чи відсутність (негативний позов про визнання) між ним та відповідачем певних правовідносин. У такому разі рішення за такими позовами не потребують примусового виконання, адже захист права здійснюється безпосередньо рішенням суду [4, с. 52].

Перегляд судових рішень за виключними обставинами з підстави, передбаченої в п. 1 ч. 3 ст. 423 ЦПК, може бути здійснений виключно тоді, коли рішення суду ще не виконане. Зі змісту статті очевидно, що йдеться про неможливість застосування зазначеної підстави в ситуації, коли мало місце добровільне або примусове виконання судових рішень у справах за позовами про присудження, адже термінологія ЦПК використовує поняття «виконання судового рішення» як тотожне поняттю «примусове виконання судового рішення», що може мати місце виключно за результатами розгляду вимог про присудження (ч. 2 ст. 149, ст. 157, ч. 3 ст. 160, ст. ст. 208, 265, 267, р. VI «Процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень у цивільних справах та рішень інших органів (посадових осіб)» (ст. ст. 430–446), р. VII «Судовий контроль за виконанням судових рішень» (ст. ст. 447–453).

Проте зміст п. 1 ч. 3 ст. 423 ЦПК жодним чином не вказує на те, що перегляд справи за виключними обставинами з підстави, передбаченої відповідною нормою, можливий виключно у справах за позовами про присудження. У цьому контексті варто звернути увагу на телеологічне тлумачення відповідної норми. Вбачається, що її мета полягає в забезпеченні особі ефективного захисту її прав та свобод у разі визнання закону, що був застосований в її справі, неконституційним. У цьому разі до уваги має бути взятий принцип правової визначеності, зокрема такий його аспект, як правило *res judicata*. Так, Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) у своїх рішеннях неодноразово зазначав, що право на справедливий судовий розгляд, гарантоване п. 1 ст. 6 Європейської конвенції з прав людини, повинно тлумачитися у світлі Преамбули до Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод 1950 р. (далі – ЄКПЛ), яка проголошує верховенство права частиною спільної спадщини договірних держав. Одним з основних аспектів верховенства права є принцип правової визначеності, який передбачає, серед іншого, що ухвалені судами остаточне рішення не може ставитися під сумнів [5]. Правова визначеність передбачає повагу до принципу *res judicata*, що є принципом остаточності судових рішень. Він, зокрема, означає, що жодна зі сторін не має права вимагати перегляду остаточного й обов'язкового судового рішення лише з метою проведення повторного слухання справи й ухвалення нового рішення. Повноваження судів вищої інстанції щодо перегляду справ мають використовуватися для виправлення судових помилок та помилок під час здійснення правосуддя, а не для проведення нового розгляду справи. Перегляд справи не може розглядатися як замаскована апеляція, а сама лише можливість існування двох поглядів на одне питання не є підставою для повторного розгляду

справи. Відхилення від цього принципу можливе лише тоді, коли воно спричинене незалежними і непереборними обставинами [6]. Отже, відповідно до зазначеного принципу, ЄСПЛ залишає на розсуд національного законодавця визначення конкретних видів перегляду судових рішень, які набрали чинності, та підстав такого перегляду. Водночас мають бути забезпечені певні гарантії для дотримання балансу приватних і публічних інтересів під час відправлення правосуддя, зокрема, підстави для перегляду мають бути істотними та мають бути сформульовані досить чітко, щоб не допускати двоякого тлумачення, підстави для різних видів переглядів не повинні дублюватися, строки такого перегляду мають бути обмеженими та чітко регламентованими в законодавстві тощо.

Аналіз норм вітчизняного законодавства дозволяє констатувати необхідність наявності трьох умов для перегляду справи за виключними обставинами за п. 1 ч. 3 ст. 423 ЦПК, зокрема: а) встановлення неконституційності закону, іншого правового акта чи їхнього окремого положення; б) визнаний неконституційним закон, інший правовий акт мав бути застосований під час винесення рішення, яке переглядається за виключними обставинами; в) рішення суду у справі ще не виконано. Зазначене підтверджується і судовою практикою [3]. Водночас ніщо у змісті відповідної статті не свідчить про неможливість її застосування у справах, де ухвалені рішення за вимогами про визнання або про перетворення, що не вимагають примусового виконання. Мета третьої умови вбачається в тому, щоб забезпечити певний рівень стабільності та правової визначеності суспільних відносин з огляду на досить тривалий строк, протягом якого можливий зазначений вид перегляду. Так, заява про перегляд за виключними обставинами із вказаної підстави має бути подана протягом тридцяти днів із дня офіційного оприлюднення відповідного рішення Конституційного Суду України, однак не пізніше десяти років із дня набрання судовим рішенням чинності (п. 4 ч. 1, п. 2 ч. 2 ст. 424 ЦПК). Як видно, вказаним обмеженням законодавець унеможливує застосування повороту виконання в ситуаціях, коли справа переглядатиметься за виключними обставинами через значний проміжок часу. Загалом уведення цього обмеження є виправданим для позовів про присудження, проте очевидно, що стосовно позовів про визнання та перетворювальних позовів таких ускладнень із поворотом виконання бути не може, отже, відсутні легітимні підстави для виключення рішень за вказаними позовами з об'єктів перегляду за виключними обставинами.

Зважаючи на вищенаведене, зазначене положення законодавства має тлумачитися таким чином, що коли рішення суду передбачає примусове виконання, то перегляд можливий, якщо

рішення не виконане. Якщо ж рішення не потребує примусового виконання, то зазначена умова взагалі не застосовується за замовчуванням, адже рішення за позовами про визнання та про перетворення за своєю природою не передбачають такого виконання. Проте це не означає, що такі рішення не можуть бути об'єктами перегляду за виключними обставинами.

Крім того, варто звернути увагу на те, що момент виконання судового рішення як строк для виконання певних процесуальних дій згадується і в інших статтях ЦПК. Так, відповідно до ч. 2 ст. 270 ЦПК, заяву про ухвалення додаткового рішення може бути подано до закінчення строку на виконання рішення. Проте це не означає, що у справах, де ухвалені рішення за позовами про визнання або перетворення, які не можуть бути примусово виконані, отже, і не мають строку на виконання, не можуть бути ухвалені додаткові рішення.

Нарешті, виключення з об'єктів оскарження за вказаною підставою рішень за позовами про визнання та перетворення значно б звузило гарантії, які мають бути забезпечені особі за результатами розгляду її конституційної скарги, якщо закон, застосований в її справі, був визнаний неконституційним. Зокрема, особа не могла б скористатися переглядом за виключними обставинами з підстави, передбаченої в п. 1 ч. 3 ст. 423 ЦПК, якщо рішення в її справі не підлягало б за своєю природою примусовому виконанню, що також нівелює та робить декларативною можливість відновлення прав, свобод та інтересів такої особи після використання механізму конституційної скарги.

Отже, процесуальне законодавство прямо передбачає можливість перегляду судових рішень за виключними обставинами з підстав ухвалення рішення Конституційного Суду України щодо неконституційності закону, який був застосований у справі, що має на меті забезпечення реального, а не ілюзорного механізму захисту прав та інтересів учасників справи, що, однак, не суперечить загальному правилу про момент втрати чинності положеннями нормативного акта за визнання його неконституційним рішенням Конституційного Суду України. Протилежне тлумачення призвело б до неможливості застосування зазначеної підстави для перегляду за виключними обставинами, адже на момент розгляду справи судом застосовні положення законодавства завжди є чинними та конституційними, адже ще не стали предметом перевірки на конституційність у Конституційному Суді України. Крім того, п. 1 ч. 3 ст. 423 ЦПК жодним чином не вказує на те, що перегляд справи за виключними обставинами з підстави, передбаченої відповідною нормою, можливий виключно у справах за позовами про присудження, адже виключення з об'єктів оскарження за вказаною підставою рішень за позовами про визнання та пе-

ретворення значно б звузило гарантії, які мають бути забезпечені особі за результатами розгляду її конституційної скарги, якщо закон, застосований в її справі, був визнаний неконституційним, що також нівелює та робить декларативною можливість захисту прав, свобод та інтересів такої особи.

### Література

1. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 13 листопада 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86173768>.
2. Ухвала Східного апеляційного господарського суду від 8 серпня 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/83565750>.
3. Постанова Касаційного господарського суду від 20 червня 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82599567>.
4. Курс цивільного процесу / за заг. ред. проф. В.В. Комарова. Харків: Право, 2011. 1351 с.
5. Brumarescu v. Romania, № 28342/95, par. 61, 28 October 1999. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-58337"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{).
6. Ryabukh v. Russia, № 52854/99, par. 51. URL: <http://www.echr.ru/documents/doc/new/003.htm>.

### Анотація

**Цувіна Т. А. Інститут конституційної скарги та перегляд судових рішень за виключними обставинами в контексті принципу верховенства права. – Стаття.**

У статті аналізуються проблемні питання, які виникають під час перегляду судових рішень за виключними обставинами з підстав встановлення Конституційним Судом України неконституційності (конституційності) закону, іншого правового акта чи їхнього окремого положення, застосованого (не застосованого) судом під час вирішення справи, якщо рішення суду ще не виконане (пункт 1 частини 3 статті 423 Цивільного процесуального кодексу України).

На основі аналізу практики Верховного Суду робиться висновок щодо відсутності єдності підходів у застосуванні відповідного виду перегляду в різних видах судочинства. Обґрунтовується необхідність можливості перегляду судових рішень за виключними обставинами в разі визнання судових рішень неконституційним за наслідками розгляду конституційної скарги, незважаючи на законодавче положення про відсутність ретроспективної дії рішень Конституційного Суду України, адже протилежний підхід робить судовий захист прав осіб ілюзорним і суперечить міжнародним стандартам справедливості правосуддя відповідно до п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року, що є невід'ємною складовою частиною принципу верховенства права в демократичному суспільстві. Робиться висновок про іманентний зв'язок між розглядом конституційної скарги особи та подальшим переглядом справи за виключними обставинами, що дозволяє реалізувати її право на судовий захист повною мірою.

Автором наводяться аргументи проти вузького тлумачення сфери застосування пункту 1 частини 3 статті 423 Цивільного процесуального кодексу України як такої, що застосовується виключно до рішень про присудження, яке трапляється у практиці національних судів. Натомість обґрунтовується необхідність поширення відповідної норми і на рішення за позовами про визнання та перетворювальними позовами, адже вузький підхід до тлумачення сфери застосування відповідної норми призводить до необґрунтованого звуження прав учасників справи.

**Ключові слова:** перегляд справи за виключними обставинами, конституційна скарга, верховенство права, право на справедливий судовий розгляд.

### Summary

**Tsvina T. A. Constitutional complaint and review on exceptional circumstances in terms of the rule of law. – Article.**

The article is devoted to the issues arising during the review of court decisions in exceptional circumstances on the grounds of establishing by the Constitutional Court of Ukraine the unconstitutionality (constitutionality) of the law, another legal act or their separate provision applied (not applied) by the court in the decision of the case, if the court decision has not been executed (subpart. 1, para. 1, Article 423 Civil Procedure Code of Ukraine).

Based on the analysis of the case law of the Supreme Court, it is concluded that there is a lack of uniformity of approaches in the application of procedural provisions during this review in different types of judicial proceedings (civil, commercial, administrative). The necessity of the possibility of reviewing court decisions on exceptional circumstances in the case of recognition of legal provisions unconstitutional as a result of a constitutional complaint, is justified, despite the legislative provision on the absence of retrospective effect of decisions of the Constitutional Court of Ukraine. Since the opposite approach renders the judicial protection illusory and violates the international guaranties of the right to a fair trial according to para. 1 Article 6 of the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, which is an integral part of the rule of law in a democratic society. It is concluded that there is an immanent link between the consideration of a person's constitutional complaint and the subsequent review of the case in exceptional circumstances, enabling person to use his or he right to judicial protection.

The author argues against a narrow interpretation of the scope of subpar 1 para 3 Article 423 of the Civil Procedural Code as being applicable exclusively to award decisions found in the practice of national courts. Instead, the author justifies the need to extend the relevant rule and to decide on claims for recognition and transformative claims, because a narrow approach to interpreting the scope of the relevant rule leads to an unjustified narrowing of the parties' rights.

**Key words:** review on exceptional circumstances, constitutional complaint, rule of law, right to fair trial.

УДК 34:614.2  
DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).337](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).337)

**Т. В. Шлапко**

*кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри адміністративного, господарського права  
та фінансово-економічної безпеки  
Навчально-наукового інституту права  
Сумського державного університету*

**Д. О. Тверитінова**

*студентка II курсу магістратури  
Навчально-наукового інституту права  
Сумського державного університету*

### ІСТОРИЧНИЙ РОЗВИТОК ВІТЧИЗНЯНОГО ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ МЕДИЧНОГО ОБСЛУГОВУВАННЯ НАСЕЛЕННЯ

Україна є суверенною, конституційною країною, де Конституція визначена як головний, вищий законодавчий акт. У Конституції закріплені основні принципи та завдання держави, покликані захищати права своїх громадян. Рівень довіри громадян України, згідно зі статистикою, дуже низький. Більшість принципів, які передбачають створення для громадян України вільного та безоплатного доступу до освіти, медицини, захисту, не діють та не виконуються державними й іншими виконавчими органами влади. Ст. 3 Конституції України проголошує, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Ст. 49 Конституції встановлює, що кожен має право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування; держава створює умови для ефективного і доступного для всіх громадян медичного обслуговування. У державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно [1].

Тому наявна ситуація в умовах введення нового підходу до медичного обслуговування потребує детального розгляду, порівняння й аналізу змін, які нам пропонує держава.

Історію медичного права, правове регулювання надання медичної допомоги, поняття «медичне обслуговування» досліджували такі науковці, як: С. Бугайцов, М. Білинська, Т. Блащук, Ю. Вороненко, В. Віткова, О. Грицко, Т. Грузєва, Л. Жаліло, Д. Карамішев, Н. Кризіна, В. Лехан, Н. Мезенцева, З. Надюк та інші.

**Мета статті** – дослідити історичний розвиток вітчизняного законодавства, яке регулювало порядок здійснення медичного обслуговування, з давніх часів до сьогодення на теренах сучасної України, з'ясувати відмінності норм права, які існували в першоджерелах, і тих, які діють сьогодні.

Історія становлення української медицини та розвитку сфери управління медичними заклада-

ми, які будь-коли існували на території України, є досить обширною та вагомою частиною розвитку української держави як самостійної, суверенної країни. Історія України налічує декілька періодів, кожний із них має свої відмінності та подібності.

Проаналізувавши історичні джерела, можна виділити п'ять етапів історичного становлення медичної діяльності в Україні:

- 1) X–XVII ст.;
- 2) Правління Петра Великого;
- 3) Розквіт Російської імперії, від середини XVIII до початку XX ст.;
- 4) Радянський період (1917–1991 рр.);
- 5) Правове становлення та розвиток системи охорони здоров'я в незалежній Україні (з 1991 р. і до сьогодення).

Україна за часів свого існування перебувала у складі різних держав, як-от: Литовське князівство, Австро-Угорська імперія, Російська імперія, Союз Радянських Соціалістичних Республік.

Кожна із цих країн залишила відбиток не тільки в історії нашої держави, але й в баченні народу, його менталітеті, звичаях, правилах поведінки та нормах права. Різне законодавство на території країни, яка стала суверенною, вплинуло й на поняття охорони здоров'я, суспільний розвиток, соціальне здоров'я, сферу управління медичними закладами й інше.

Становлення історії української медицини почалося ще з описання в літописах діянь монахів-лічців Агапіта, Пантелеймона, Феодосія, які ми можемо вважати одними з перших зачатків для пізніших «словників українських лікарів». Матеріали до історії народної медицини, монастирської, козацької, цехової медицини знаходяться в давніх рукописах і першодруках.

Важливий етап становлення української історії медицини пов'язаний із формуванням новітньої української медицини в Галичині за влади Австро-Угорщини. Уже із зародженням перших

українських медичних видань і організацій (кінець XIX ст.) з'явилися історичні описи різних проблем медицини, окремих захворювань, способів лікування та попередження недуг, з'явилися перші українські новітні медико-історичні публікації. В опублікованих у Львові працях Євгена Озаркевича (1861–1916 рр.) подані перші відомості з історії вивчення та профілактики інфекційних недуг (починаючи від Гіпократата); Володимир Шуровський (1890–1969 рр.) – шеф санітарної бригади Українських січових стрільців, пізніше лікар Української Галицької армії (далі – УГА), опублікував спогади про медицину в УГА; Володимир Білосор (1890–1969 рр.) – лікар Українських січових стрільців і УГА, командант шпиталю в Кам'янці-Подільському, опублікував нариси про медичну службу в роки Визвольних змагань. Максим Музика (1889–1972 рр.) – професор-мікробіолог, у 1920 р. опублікував велику статтю «Розвиток медичної науки і літератури на Україні в 1917–1918 рр.» [2]. У той час існування України розвиток друкарської справи та поява нових історичних джерел позитивно відобразилися на історії становлення медицини, збереженні її особливостей, письмовому закріпленні її способів та засобів лікування. Негативною стороною даного етапу є те, що такі історичні джерела писалися під впливом іноземних загарбників, і багато хто з істориків та письменників були змушені писати «за принципами державного управління» того правителя, який володів територією України в той чи інший проміжок часу.

Після скасування кріпацтва потреба в лікарях, фельдшерах зростала, бо селяни тепер могли користуватися їхніми послугами. Тому з початком реформ на території Російської імперії медична освіта стала популярна. «Просвіта, і тільки вона, вирішує все, тому що жоден закон, жодна обов'язкова установа не в змозі вплинути на особисте, домашнє життя, і лише вона, просвіта, має силу розбити міцну оболонку невігластва, звичаїв та звичок, які вибудовувалися віками», – зазначив видатний земець, перший санітарний лікар Росії І. Моллесон, який уважав, що лікарі як ніхто інший в ті часи мали великий вплив на розвиток суспільства, привчання людей до санітарії, введення у звичайне життя правил, які допоможуть побудувати в подальшому культурну, здорову й освічену націю [3].

Зняття деяких обмежень у правах на користування медичними послугами позитивно вплинуло на розвиток суспільства, на виведення обізнаності населення про необхідні процедури та правила охорони свого здоров'я на новий рівень, що сприяло розвитку різних верств населення. Але водночас більшість громадян, а особливо мешканців села, не мали змоги та ресурсів для здобуття освіти належного рівня, тому проблеми забезпечення

медичними послугами на селі залишалися відкритими ще багато десятиліть.

За часів Російської імперії на теренах України з 1864 р. під тиском ліберального руху й інтелігенції цар Олександр II затвердив «Положение о губернских и земских учреждениях». Згідно із цим документом, створювалися нові земські та повітові органи місцевого самоврядування, до компетенції яких, окрім соціальних, освітніх і господарських повноважень, входило і медичне обслуговування населення. Зрозуміло, що за тих часів медичних установ майже не було. Але земські управи перейняли від «Приказів громадської опіки» дрібні лікарні і всю медичну справу в повітах (53 повітові лікарні з 1 000 ліжками). Також разом із повітовими лікарнями в Україні існувала ще й єдина сільська лікарня на 14 ліжок, яка була побудована в історичному місті Батурині особисто першим президентом Імператорської академії наук і останнім гетьманом України графом Кирилом Розумовським ще наприкінці XVIII ст. [3].

Передача деяких повноважень управління у руки земствам та губерніям стала кроком назустріч населенню, що дало можливість здійснювати управління на підконтрольній їм території, а також розвивати ці території та піднімати рівень освіченості населення. Негативними чинниками залишалися вже закріплені в цих структурах принципи управління, коли розвивається місто, але до села розвиток доходить значно повільніше, що спричиняло занепад сільських територій у контексті санітарії та забезпечення населення соціально необхідними ресурсами.

Після періоду земств на територію проросійської України прийшла нова епоха. З розвалом Російської імперії Україна змогла відокремитися від Росії та створити нову державу, яку потім проголосили незалежною – Українську Народну Республіку. Цей період в історії нашої країни був невід'ємною частиною розвитку української нації, думки, науки, медицини й інших галузей.

Першим великим медико-історичним дослідженням цього часу є обширна стаття Овксентія Васильовича Корчака-Чепурківського (1857–1947 рр.) «Основні етапи будування та розвитку вищої медичної школи у Києві за перше десятиліття радянської влади на Україні». Автор – видатний український гігієніст та демограф, професор соціальної та загальної гігієни Київського медичного інституту, один із засновників Української академії наук, перший серед медиків академік – дійсний член ВУАН (1921 р.), тісно співпрацював із Михайлом Грушевським. У роки Української національної революції був у числі організаторів медичного факультету Українського державного університету, став його деканом, за Директорії був другим міністром народного здоров'я і опікування України (1919 р.) [2].

Коли Україна перебувала у складі Союзу Радянських Соціалістичних Республік (далі – СРСР), законодавство, спрямоване на регулювання сфери охорони здоров'я, ґрунтувалося на Основах законодавства СРСР та інших актах законодавства СРСР про охорону здоров'я. Тобто акти українського законодавства не повинні були суперечити основному закону у сфері охорони здоров'я та базувалися на загальнонаціональних принципах СРСР.

Закон Української радянської соціалістичної республіки було введено в дію в 1971 р. У преамбулі Закону вказується, що здоров'я є одним із найважливіших завдань радянської держави. Соціалістичний устрій спрямований на оздоровлення, розвиток та турботу про громадян держав, які входять до складу радянської держави, покликаний захищати, сприяти підвищенню рівня оздоровлення населення. Система охорони здоров'я населення Української Радянської Соціалістичної Республіки (далі – УРСР) була побудована на принципах безоплатності та надання кваліфікованої медичної допомоги населенню, а також приділяла увагу розвитку фізичної культури, спорту та здоров'ю матері і дитини, як зазначається в самому нормативному акті [4].

Існування одного законодавчого акта у сфері регулювання медицини означало підняття рівня управління та забезпеченості населення медичними послугами як у місті, так і в селі, що сприяло їхньому розвитку.

Відповідно до Конституції УРСР, право на охорону здоров'я мали всі громадяни республіки. Зазначалося, що охорона здоров'я населення була обов'язком усіх державних органів, установ і організацій, зокрема і професійних спілок та інших громадських організацій держави [5]. У даному нормативному акті зазначалося, що для забезпечення та здійснення охорони здоров'я були встановлені спеціальні завдання, які держава повинна була виконувати на належному рівні. Такі завдання передбачали не тільки надання медичної допомоги й обслуговування населення, а ще й спостереження й оздоровлення навколишнього середовища, забезпечення санітарної охорони водойм, ґрунту й атмосферного повітря.

Керівним органом у сфері охорони здоров'я було Міністерство охорони здоров'я СРСР, яке здійснювало керівництво через Міністерство охорони здоров'я УРСР. На місцях від імені та під контролем Міністерства охорони здоров'я УРСР діяли виконавчі комітети відповідних рад народних депутатів. Тобто, якщо порівняти із сучасними принципами керівництва даною сферою, то ми бачимо, що механізм залишився той самий, окрім того, що Міністерство охорони здоров'я України не підпорядковане іншим міністерствам і є вищим виконавчим органом у сфері охорони здоров'я [4].

Не секрет, що в Радянському Союзі законодавство соціалістичних республік було побудоване на загальносоюзних радянських нормативних актах, а це, на нашу думку, негативно відобразалося на розвитку цих республік. Саме тому багато республік після виходу із СРСР опинилися під загрозою зникнення або занепаду, тому що керівництво держав не знало, як потрібно управляти країною, що «позбавилася» найголовнішого керівника, який спрямовував та керував будь-якими діями керівництва республік.

За час існування незалежної України система охорони здоров'я в нашій країні функціонувала за радянськими мірками, нормативними актами, правилами, які були встановлені на той момент розвитку держави і на ту кількість громадян, які проживали на території УРСР. Це була неефективна, непристосована, стара система керування й управління медичною сферою, яка не могла дотримуватися принципів, закріплених у Конституції України для створення нормального, працюючого апарату охорони здоров'я, який би задовольняв вимоги українських громадян [6, с. 11]. Стара система була побудована на тому, що фінансування всієї галузі здійснювалось через органи самоврядування та спрямовувалось в основному на утримання будівель, через що принципи країни та право громадян на безоплатну медичну допомогу, на вільний і рівний доступ до медицини не дотримувалися.

Інтеграція до європейських цінностей торкнулася кожної ланки державного управління, зокрема і галузі охорони здоров'я.

Медичне обслуговування в одному з нормативно-правових актів України визначено як діяльність закладів охорони здоров'я та фізичних осіб-підприємців, які зареєстровані й одержали відповідну ліцензію в установленому законом порядку, у сфері охорони здоров'я, що не обов'язково обмежується медичною допомогою, але безпосередньо пов'язана з її наданням.

У зв'язку з переходом до європейських принципів у 2016 р. була запроваджена реформа медичної сфери обслуговування населення, яка базується на досвіді європейських країн і спрямована на вдосконалення та підвищення рівня медицини, запровадження медичного страхування та надання якісних медичних послуг населенню. Реформа була розроблена разом із міжнародними експертами для врахування всіх нюансів і досвіду європейської системи охорони здоров'я та має особливості, що визначені далі.

По-перше, реформа ділиться на три етапи (на кожний етап виділяється один рік) відповідно до кількості ланок у системі охорони здоров'я: первинна медична допомога, вторинна спеціалізована медична допомога та реорганізація стаціонарної медичної допомоги.



По-друге, розробники даної реформи визначили, що основним нормативно-правовим актом, який закладає нові принципи медичного обслуговування та надання медичних послуг, є Закон України «Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення» [7].

По-третє, докорінно змінюється процедура звернення до лікарів, вводиться таке поняття, як «декларація із сімейним лікарем». Декларація має обов'язковий характер для вільної та своєчасної можливості звернення до свого лікаря на випадок хвороби. Наявність такої декларації забезпечує пацієнту безоплатне лікування, можливість консультування зі своїм лікарем у будь-який час, зокрема за допомогою електронного запису, коли пацієнт самостійно в онлайн-режимі обирає час та день відвідування свого лікаря для отримання консультації.

Четверта і важлива особливість – це зміна порядку фінансування й оплати праці лікарів. Основним завданням держави є забезпечення своїх громадян кваліфікованою і безоплатною медичною допомогою та медичним обслуговуванням, тобто створення фінансового захисту на випадок хвороби тощо. Згідно з нововведенням, гроші не будуть виділятися на утримання закладу охорони здоров'я державної чи комунальної форми власності. Заклади охорони здоров'я неприватної форми власності перетворюються на автономних суб'єктів господарювання, які будуть отримувати кошти за результатами своєї діяльності, а заробітна плата лікарю буде виплачуватися з розрахунку того, скільки пацієнтів закріплено за лікарем згідно з реєстром декларацій. Фінансування закладів охорони здоров'я буде здійснюватися через Національну службу здоров'я України (далі – НСЗУ) як розпорядник бюджетних коштів. Під фінансуванням розуміється, що кошти за реально надані медичні послуги буде нараховувати саме НСЗУ, а не медичний заклад чи інший виконавчий орган.

У процесі реформування системи охорони здоров'я було створено і новий орган виконавчої влади – Національну службу здоров'я України. Дана служба створена у грудні 2017 р., а зареєстрована в Міністерстві юстиції України в березні 2018 р. [8]. Служба підпорядкована Кабінету Міністрів України, її керівником є Міністр охорони здоров'я. Національна служба здоров'я виконує функції єдиного національного замовника медичних послуг та лікарських засобів за програмою медичних гарантій. Кошти, якими вона оперує від імені держави для оплати медичних послуг (більше 100 млрд гривень щороку), зберігаються на казначейських рахунках. Служба не є власником закладів охорони здоров'я та не здійснює управління ними (принцип розмежування функцій замовника і постачальника медичних послуг) [9].

Позитивними сторонами реформування системи медичного обслуговування є те, що фінансова складова частина тепер простежується в документах, можна контролювати, хто та в яких обсягах надає медичні послуги населенню, за які держава сплачує кошти. Декларування кількості пацієнтів є показником того, що держава запроваджує практичне застосування права на безоплатну медицину, яке закріплене в Конституції України. Негативними моментами є незабезпеченість медичних закладів відповідним матеріально-технічним оснащенням, яке необхідне для надання якісного медичного обслуговування.

Українська медицина розвивалася не одне століття. Під впливом законодавства різних північних держав склався сучасний український менталітет і укорінилися бачення та поняття захисту здоров'я, медичної допомоги, медичного обслуговування, медичної послуги. Важливий вплив на існуючу систему медичного обслуговування було здійснено під час правління на території України Радянського Союзу. Україна після проголошення незалежності довгий час не реформувала систему охорони здоров'я населення, через що в державі склалися умови, за яких відбувся спад довіри населення до сфери медичного обслуговування, погіршився стан здоров'я українців порівняно з іншими народами та країнами Європи та прилеглих територій. Перехід до європейської форми медичного забезпечення став великим кроком України на шляху становлення та відновлення української медицини. Ухвалення нових нормативних актів, зміна у форматі керування державними та приватними закладами охорони здоров'я, спрямуванні фінансування за отриману медичну допомогу – усе це є великим кроком до відновлення та нормального функціонування сфери української медицини.

### Література

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96%D0%B2%D1%80/paran4202> (дата звернення: 10.10.2019 р.).
2. Ганіткевич Я. Про становлення української історії медицини. *Онлайн-журнал наукового товариства імені Шевченка*. 2010. URL: <http://ntsh.org/node/142> (дата звернення: 17.10.2019).
3. Мезенцева Н. Державне регулювання суспільних відносин у галузі охорони здоров'я України: історичні та правові аспекти : автореф. дис. ... канд. наук з держ. упр.: 25.00.01. Київ, 2010. 23 с.
4. Про охорону здоров'я : Закон УРСР від 15 липня 1971 р. № 27-VIII. URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/T710027.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/T710027.html) (дата звернення: 01.11.2019).
5. Конституція (Основний закон) Української РСР від 20 квітня 1978 р. *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/888-09> (дата звернення: 16.10.2019).
6. Герц А. Медична послуга як об'єкт правового регулювання. *Науковий вісник Міжнародного гумані-*

тарного університету. Серія «Юриспруденція». 2015. № 15. Т. 2. С. 11–13.

7. Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення : Закон України від 19 жовтня 2017 р. № 2168–VIII. *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2168-19?lang=ru> (дата звернення: 01.12.2019).

8. Про утворення Національної служби здоров'я України : постанова Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2017 р. № 1101. *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1101-2017-%D0%BF> (дата звернення: 01.12.2019).

9. Реформа системи охорони здоров'я. *Національна служба здоров'я України*. URL: <https://www.kmu.gov.ua/diyalnist/reformi/rozvitok-lyudskogo-kapitalu/reforma-sistemi-ohoroni-zdorovya> (дата звернення: 20.10.2019).

### Анотація

**Шлапко Т. В., Тверитінова Д. О. Історичний розвиток вітчизняного законодавства у сфері медичного обслуговування населення. – Стаття.**

Стаття присвячена аналізу історії розвитку та становлення медичного обслуговування та українського законодавства, яке врегульовувало та на сьогодні регулює сферу надання медичних послуг населенню в Україні. Історія становлення і розвитку медичного права як науки, дисципліни та галузі права бере свій початок із X століття, часів існування на території України Київської Русі. Історичні джерела права та зводи законів доводять, що регулювання даної сфери діяльності було започатковано саме в ті часи. Медичні послуги та медична діяльність завжди існували та надавалися населенню. Різниця була тільки в тому, що якісна допомога кваліфікованих лікарів надавалася вищим верствам населення (князі, дворяни, феодалі), а прості люди отримували медичну допомогу від лікарів-ремесників, знахарів та знахарок. На лікарів, які надавали медичну допомогу людям, поширювалась кримінальна відповідальність у вигляді смертної кари.

У статті проаналізовані відомі сьогодні нормативні акти, які торкалися питання медичного обслуговування населення, починаючи з X ст., включаючи етапи розвитку українського законодавства за часів перебування України під правлінням різних держав, досліджено вплив іноземних держав на формування та становлення принципів медичного обслуговування, нормативні акти регулювання медичної діяльності, зроблено їх аналіз і порівняно з українськими нормативно-правовими актами, які існують сьогодні. Здійснено історичний екскурс розвитку медицини на території України. Розглянуто визначення медичного обслуговування, ме-

дичної послуги. Окрема увага приділяється проведенню в Україні медичної реформи, новоствореним актам законодавства, які регулюватимуть сферу здійснення медичного обслуговування, а також нововведенням в частині управління та фінансування діяльності медичних закладів.

*Ключові слова:* медицина, медичне право, медичне обслуговування, історія медицини, нормативно-правове регулювання.

### Summary

**Shlapko T. V., Tverytinova D. O. Historical development of national legislation in the field of public health services. – Article.**

The article is devoted to the analysis of the history of development and formation of health care and the normative legal acts that regulated of medical services provision to the population in Ukraine. The history of the formation and development of medical law as a science, discipline and, directly, the field of law dates back to the 10th century during its existence on the territory of Ukraine in Kyivan Rus.

Historical sources of law prove that the regulation of this sphere of activity was initiated in those days. Medical services and medical activities have always existed and were provided to the population. In those days, medical care was provided only to wealthy people who had high social status in society. Poor people have used folk medicine. A medical error that caused death or the excessive health damage was punished by a death penalty.

In this article there are analyzed the normative acts that touched on the issues of medical service of the population since the X century, including the stages of Ukrainian legislation development during the time of its stay under the influence of different states and acts of foreign law. The influence of foreign states on the formation of the principles of medical activity and the formation of medical services was studied.

The analysis of normative documents regulating the procedure for providing health care and medical services was done in the research process. Was also made comparative analysis of normative legal acts and historical excursion. The scientific article discusses the definition of «medical service of the population in Ukraine». Special attention is paid to carrying out medical reform in Ukraine, newly created legislation, which will govern the sphere of medical care, as well as innovation in management and financing of medical institutions.

*Key words:* Medical reform, Medical care, Health care, Historical development of medical services, Medical acts of legislation.

УДК 347.77

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).338](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).338)

**К. Д. Янішевська**  
кандидат юридичних наук, доцент,  
старший викладач кафедри  
кримінально-правових дисциплін та судочинства  
Навчально-наукового інституту права  
Сумського державного університету

**О. Р. Тертичний**  
магістрант  
Навчально-наукового інституту права  
Сумського державного університету

### ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ НАУКОВОГО ВІДКРИТТЯ ЯК ОБ'ЄКТА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Одним із важливих напрямів розвитку інноваційної моделі інтелектуальної власності в нашій державі є захист об'єктів інтелектуальної власності, які саме в новітній час потребують законодавчої охорони й регулювання. Одним із таких специфічних об'єктів є наукове відкриття. Упровадження наукових відкриттів сприяє новим напрямам у розвитку окремих галузей науки, техніки, медицини, промисловості тощо. Безсумнівно, наукове відкриття має бути одним із головних чинників науково-технологічного прогресу в Україні, тому що новітні знання, які виникають у зв'язку з ним, не тільки удосконалюють наукову сферу, а й істотно впливають на розвиток економіки країни. На сьогодні, незважаючи на актуалізацію необхідності правової охорони наукових відкриттів, на жаль, вона не закріплена належним чином на законодавчому рівні.

Сьогодні бракує досліджень із даної тематики. Проте фрагментарно цю тему в її різних правових аспектах вивчали такі науковці, як: Є.А. Булат, В.Б. Харченко, А.В. Гончарова, Р.О. Денисова, О.В. Пічкур, Д.Р. Мієнко, М.І. Чешко.

**Мета статті** – дослідження і розкриття правової природи наукового відкриття як нетрадиційного об'єкта інтелектуальної власності, виявлення його особливостей.

На сьогодні проблематика захисту прав на наукові відкриття пов'язана передусім із тим, що в Україні й досі немає спеціального закону, який би врегулював майнові й особисті немайнові права суб'єктів права інтелектуальної власності на наукові відкриття.

Наукові відкриття нині охороняються нормами авторського права як науково-літературні твори, що неправильно. Таке явище не повною мірою забезпечує правову охорону даного об'єкта інтелектуальної власності. Однак правові засади охорони прав на наукові відкриття регулюються лише нормами ст. ст. 457–458 Цивільного кодексу України.

Дослідження наукових відкриттів як об'єктів інтелектуальної власності є досить актуальним, оскільки з першого погляду воно здається досить зрозумілим, але насправді породжує низку питань і дискусій як у сфері цивілістичної літератури, так і серед законодавців. Важливість також пов'язана із значенням явища наукового відкриття для всього людства, тому що всі наукові відкриття, представлені світу, докорінно щось змінюють у суспільній, економічній і політичній сферах діяльності.

Початком розвитку охорони наукових відкриттів можна вважати ухвалення постанови Ради Міністрів Союзу Радянських Соціалістичних Республік (далі – СРСР) від 14 березня 1947 р. № 525 «Про створення при Раді Міністрів СРСР Комітету з винаходів і відкриттів». Цією постановою фактично був створений радянський інститут із визнання і реєстрації наукових відкриттів. У цій системі найбільше значення приділялось науці, у результаті чого в цей період проводилось широке стимулювання максимального розкриття можливостей наявного наукового потенціалу та його зростання.

Водночас інститут реєстрації наукових відкриттів сприймався неоднозначно, мав своїх прихильників і опонентів, між якими свого часу розгорнулася гостра дискусія щодо доцільності його існування. Як відомо, висновок щодо доцільності існування інституту реєстрації наукових відкриттів був ухвалений на користь його опонентів [1, с. 8].

Нині стан питання щодо охорони наукових відкриттів в Україні є недосконалим. Причинами такого явища можуть бути: низька популярність такого об'єкта інтелектуальної власності, як наукові відкриття, безперешкодне використання його будь-ким і неефективний державний контроль.

На початку XXI ст. наука та досягнення є важелем суспільного розвитку у провідних країнах світу. Науку за її суттю умовно поділяють на:

фундаментальну, що спрямована на розкриття закономірностей і законів розвитку природи, які існують в об'єктивній реальності, та прикладну, що зорієнтована на вирішення передусім конкретного утилітарного завдання, зазвичай пов'язаного зі стимулюванням позитивних і подоланням негативних (кризових) процесів і явищ.

У ст. 1 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» містяться такі визначення:

1) фундаментальні наукові дослідження – наукова теоретична та (або) експериментальна діяльність, спрямована на одержання нових знань про закономірності розвитку природи, суспільства, людини, їх взаємозв'язок;

2) прикладні наукові дослідження – наукова і науково-технічна діяльність, спрямована на одержання і використання знань для практичних цілей [2].

Учені вважають, що наукове відкриття є нетрадиційним об'єктом інтелектуальної власності.

У цивільному праві України існують різні класифікації щодо виділення інститутів права інтелектуальної власності. Зазвичай до таких інститутів відносять: інститут авторського права і суміжних прав, інститут промислової власності (патентного права та засобів індивідуалізації учасників цивільного обороту), інститут специфічних об'єктів.

Відповідно до Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» від 26 листопада 2015 р. № 848–VIII, наукова діяльність – інтелектуальна творча діяльність, спрямована на одержання нових знань та (або) пошук шляхів їх застосування, основними видами якої є фундаментальні та прикладні наукові дослідження [2].

Відповідно до ст. 418 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), право інтелектуальної власності – це право особи на результат інтелектуальної, творчої діяльності або на інший об'єкт права інтелектуальної діяльності, визначений цим Кодексом та іншими законами [3].

Із цього випливає, що не будь-яка творча й інтелектуальна діяльність може визнаватися об'єктом інтелектуальної власності та підпадати під захист цивільного законодавства. Право інтелектуальної власності непорушне. Ніхто не може бути позбавлений прав інтелектуальної власності чи обмежений у їх використанні, окрім випадків, передбачених законом.

Відповідно до ст. 457 Цивільного кодексу України, науковим відкриттям є встановлення невідомих раніше, але об'єктивно існуючих закономірностей, властивостей і явищ матеріального світу, які вносять докорінні зміни в рівень наукового пізнання.

На нашу думку, поняття, визначене законодавцем, не є повноцінним, з одного боку, вказано сутність даної категорії, але не надано відповідних

ознак і властивостей цього об'єкта інтелектуальної власності.

На відміну від більшості інших об'єктів, Цивільний кодекс України не визначає, хто є суб'єктом права на наукове відкриття. У ст. 458 лише згадано його як «автора» у зв'язку з визначенням основних прав на наукове відкриття [3], але водночас не охороняється Законом України «Про авторське право і суміжні права» [4].

Звертаючи увагу на те, що частіше за все авторами наукового відкриття будуть особи, що займаються саме науковими дослідженнями, доцільно вказати суб'єктів такої діяльності.

Так, відповідно до ст. 4 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність», суб'єктами наукової та науково-технічної діяльності є: наукові працівники, науково-педагогічні працівники, аспіранти, ад'юнкти і докторанти, інші вчені, наукові установи, університети, академії, інститути, музеї, інші юридичні особи незалежно від форми власності, що мають відповідні наукові підрозділи, та громадські наукові організації в науковій і науково-технічній діяльності [2].

Отже, з вищевказаних положень суб'єкта права інтелектуальної власності на наукове відкриття можна визначити як особу, творчою працею якої утворюється те чи інше відкриття. Авторами наукового відкриття можуть бути лише фізичні особи, а також іноземні громадяни. Якщо ж наукове відкриття розроблене кількома особами, то виникає співавторство на даний об'єкт інтелектуальної власності.

Особисті немайнові права інтелектуальної власності належать творцеві об'єкта права інтелектуальної власності. Підтвердженням цього є положення Цивільного кодексу (далі – ЦК) України, згідно із ч. 1 ст. 438 якого особисті немайнові права належать автору. Також фізична особа не може відмовитися від особистих немайнових прав, а також не може бути позбавлена цих прав (ч. 3 ст. 269 ЦК України) [3]. Виходить, що наявність особистих немайнових прав інтелектуальної власності може бути безпосередньо пов'язана з фізичним існуванням матеріалізованого об'єкта.

Наукове відкриття вважається надбанням усього людства, саме тому, зважаючи на специфіку даного об'єкта, виключного права встановити на нього не можна. Ідеться про комплекс немайнових прав, які виникають в автора відкриття зі створенням. Автор має право лише на отримання диплома на нього й одноразової матеріальної винагороди.

Автори наукових відкриттів мають такі права: право на визнання його творцем (автором) наукового відкриття; право надати науковому відкриттю своє ім'я або спеціальну назву; право перешкоджати будь-якому посяганням на право інтелектуальної власності, здатному завдати шко-

ди його честі чи репутації; інші особисті немайнові права інтелектуальної власності, встановлені законом.

Серед прав основними є право авторства – право вважатися першовідкривачем певних знань, право на ім'я – право надати відкриттю своє ім'я або спеціальну назву.

На нашу думку, особисті немайнові права автора наукового відкриття – це абсолютні, невідчужувані, суб'єктивні права фізичних і юридичних осіб, які безстроково охороняються державою та виникають із моменту створення невідомих раніше закономірностей, властивостей і явищ.

Після створення наукового відкриття, об'єкта інтелектуальної власності існує необхідність оформлення права на такий об'єкт, а саме забезпечити правову охорону такого відкриття.

Охорона державою прав суб'єктів інтелектуальної власності сприяє розвитку науково-дослідної діяльності, збільшенню кількості літературних творів, винаходів, промислових зразків тощо. Саме це сприяє розвитку технічного процесу та підвищенню культури громадян.

Зміст наукового відкриття становлять знання про те, що цей об'єкт наукового відкриття (закономірність, властивість, явище) існує. Наукове відкриття, яке проявляється у вирішенні завдань пізнання, полягає у виявленні суттєвих, необхідних, таких, що повторюються, зв'язків у матеріальному світі, а не у встановленні якихось раніше не відомих матеріальних об'єктів. З моменту оприлюднення вони стають суспільним надбанням і можуть вільно використовуватись кожною особою, яка в цьому зацікавлена [5, с. 136].

Охоронним документом, що засвідчує право інтелектуальної власності на наукове відкриття, є диплом на наукове відкриття та його державна реєстрація. Диплом визнає результат наукової творчості науковим відкриттям, визначає авторство особи, що зробила наукове відкриття та встановлює пріоритет наукового відкриття.

Згідно із ч. 2 ст. 458 ЦК України, правова охорона наукового відкриття здійснюється в порядку, встановленому законом, однак ЦК України не містить норм, що закріплюють особливості набуття правової охорони цього нетрадиційного об'єкта права інтелектуальної власності [3].

Нині не передбачено також детальної процедури державної реєстрації набуття прав власності на наукове відкриття. В Україні діє громадська організація Асоціація авторів наукових відкриттів України, яка реєструє наукові відкриття, але без їх належної державної експертизи. Для авторів об'єктів, які можуть бути визнані державою науковими відкриттями, сьогодні актуальною є

публікація як факт першості автора даного відкриття (для закріплення пріоритету) з наступною реєстрацією прав на науковий результат як на об'єкт авторського правф.

Також потребує вдосконалення процедура видачі диплома на наукове відкриття. Такі положення було б доцільно також розмістити у відповідному спеціалізованому Законі «Про охорону прав на наукові відкриття».

Якщо автор захоче й матиме змогу описати процес і результати свого відкриття, він може викласти його положення у книжці, статті, доповіді на конференції тощо, але відповідний усний чи письмовий твір охоронятиметься вже як об'єкт авторського права.

На нашу думку, експертизу заявлених наукових відкриттів має проводити створений відповідно до зазначеної мети відділ Національної академії наук (далі – НАН) України. НАН України, маючи загальнодержавний статус, є вищою державною науковою організацією України, яка організовує і здійснює фундаментальні та прикладні наукові дослідження.

Порівняно зі звичайною публікацією своїх наукових доробків, більш доцільніше й ефективніше було б запровадження Відкритого державного реєстру наукових відкриттів, який був би доступний кожному для перегляду. Такий Реєстр збирав би в одному місці всі визнані відповідно до попередньо проведеної експертизи, зареєстровані наукові відкриття. Дана пропозиція підтверджується позитивним досвідом Радянського Союзу, де діяв Державний реєстр відкриттів СРСР. Це був систематизований звід документованої інформації про наукові відкриття, зареєстровані у СРСР із 1957 по 1991 рр.

Так, В.І. Дирда зазначає, що державна система реєстрації відкриттів важлива ще й тому, що вона створює унікальні можливості для об'єктивної оцінки наукової діяльності вчених, вимагає від них уваги щодо детального аналізу результатів своїх робіт. Найчастіше для доказу відкриття використовуються результати, отримані в суміжних науках, у яких через сформовані досвід, традиції, термінологію ті самі закономірності (або тільки окрема частина їх) можуть трактуватися по-різному [6, с. 19].

Отже, охорона і відповідне законодавче регулювання цих об'єктів дозволить удосконалити і підвищити рівень наукових досягнень і зацікавленості суспільства в подальших дослідженнях. Упровадження правової охорони такого об'єкта інтелектуальної власності, як наукові відкриття, стане гарантією розвитку нових технологій і запобігання правопорушенням у цій сфері.

### Література

1. Булат Є.А. Наукове відкриття як об'єкт цивільних правовідносин : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2010. 17 с.
2. Про наукову і науково-технічну діяльність : Закон України від 26 листопада 2015 р. № 848-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 3. С. 25
3. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № № 40-44. Ст. 356.
4. Про авторське право і суміжні права : Закон України від 23 грудня 1993 р. № 3792-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 13. Ст. 64.
5. Коросташова І.М. Нетрадиційні об'єкти інтелектуальної власності: питання правової охорони. *Інтелектуальна власність : збірник праць / за ред. Р.С. Кіріна ; М-во освіти і науки України ; Нац. гірн. ун-т*. 2014. С. 127-138.
6. Дирда В.И. Некоторые проблемы взаимосвязи философии и науки в контексте научных открытий в механике разрушения. *Геотехнічна механіка : міжвідомчий збірник наукових праць Інституту геотехнічної механіки імені М.С. Полякова*. Дніпропетровськ, 2014. Вип. 116. 219 с.

### Анотація

**Янішевська К. Д., Тертичний О. Р. Правове регулювання наукового відкриття як об'єкта інтелектуальної власності. – Стаття.**

У статті аналізуються питання вдосконалення правового регулювання наукового відкриття. У результаті дослідження специфіки даного інституту з'ясовано, що наукове відкриття є нетрадиційним об'єктом права інтелектуальної власності, оскільки йому властиві як загальні ознаки, так і особливі. Зважаючи на його фундаментальний характер, наукове відкриття може мати будь-яку форму та є процесом пізнання об'єктивної дійсності, що нехарактерно для будь-яких інших об'єктів правової охорони.

Визначено основні права авторства на наукові відкриття, а саме: право вважатися першовідкривачем певних знань та право на ім'я, а також право надати відкриттю своє ім'я або спеціальну назву. Право інтелектуальної власності є непорушним і належить володільцю, ніхто не може бути позбавлений його. Права інтелектуальної власності можуть бути обмежені лише в предбачених законом випадках.

Визначено суб'єкта права інтелектуальної власності на наукове відкриття й авторське поняття особистих немайнових прав автора наукового відкриття як об'єкта інтелектуальної власності.

Доведено, що українське законодавство щодо правової охорони наукових відкриттів потребує вдосконалення через ухвалення відповідного закону, що підтверджується визнанням Всесвітньою організацією інтелектуальної власності наукового відкриття як результату творчої діяльності, який потребує відповідного правового регулювання.

Вбачається необхідність у розробленні й ухваленні Закону України «Про охорону прав на наукові відкриття», який би врегулював такі важливі питання, як: процедура державної реєстрації набуття прав власності на наукове відкриття та видачі диплома; правове регу-

лювання експертизи наукових відкриттів, метою якої є перевірка заявленого об'єкта на відповідність усім умовам; охорона права пріоритетності; впровадження Відкритого державного реєстру наукових відкриттів; закріплення пільг за авторами наукових відкриттів.

Зроблено висновок, що охорона і відповідне законодавче регулювання наукового відкриття дозволить удосконалити і підвищити рівень наукових досягнень і зацікавленості суспільства в подальших дослідженнях.

**Ключові слова:** інтелектуальна власність, правове регулювання, наукове відкриття, особисті немайнові права, правова охорона.

### Summary

**Yanishevskaya K. D., Terlychnyi O. R. Legal regulation of scientific discovery as an intellectual property object. – Article.**

The article analyzes the issue of improving the legal regulation of scientific discovery. Investigating the specifics of this institute, it has been found that scientific discovery is an unconventional object of intellectual property rights, since it has both common features and special features. Given its fundamental nature, a scientific discovery can take any form and is a process of cognition of objective reality, which is not typical of any other objects of legal protection.

The basic authorship rights to scientific discoveries are defined, namely: the right to be considered the discoverer of certain knowledge and the right to a name, as well as the right to provide a discovery with its own name or special name. The intellectual property right is inviolable and belongs to the owner; no one can be deprived of it. Restriction of intellectual property rights can occur only in cases provided by law.

The subject of intellectual property rights for a scientific discovery and the author's concept of personal non-property rights for a scientific discovery as an object of intellectual property is determined.

It is proved that the Ukrainian legislation regarding the legal protection of scientific discoveries needs to be improved by adopting a corresponding law, which is confirmed by the recognition by the World Intellectual Property Organization of a scientific discovery as a result of creative activity that requires appropriate legal regulation.

It is necessary to develop and adopt the Law of Ukraine On the Protection of Rights to Scientific Discoveries, which would resolve such important issues as the procedure for state registration of ownership of a scientific discovery and the issuance of a diploma; legal regulation of the examination of scientific discoveries, the purpose of which is to verify the claimed object for compliance with all conditions; protection of priority rights; implementation of the Open State Register of Scientific Discoveries; consolidation of benefits for the authors of scientific discoveries.

It is concluded that the protection and appropriate legislative regulation of scientific discovery will improve and increase the level of scientific achievements and public interest in further research.

**Key words:** intellectual property, legal regulation, scientific discovery, personal non-property rights, legal protection.

**ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ**

УДК 349.2:006.032

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).339](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).339)**М. М. Грекова**

*кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри конституційного, адміністративного,  
екологічного та трудового права  
Полтавського юридичного інституту  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

**Є. А. Греков**

*кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри цивільного, господарського і фінансового права  
Полтавського юридичного інституту  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

**МІЖНАРОДНІ ТРУДОВІ СТАНДАРТИ У СФЕРІ ЗАХИСТУ ПРАВ ЖІНОК**

Міжнародно-правове регулювання трудових прав жінок завжди викликало великий інтерес у всієї міжнародної спільноти. Міжнародна організація праці є головним спеціалізованим нормотворчим органом у сфері праці та соціального забезпечення. Вона була створена з метою сприяння соціальній справедливості шляхом прийняття міжнародних трудових стандартів та наглядом за їх дотриманням. Протягом своєї нормотворчої діяльності МОП завжди окремо виділяє працю осіб, які потребують підвищеного захисту, а саме: працю жінок, вагітних, жінок, які мають дітей; працівників із сімейними обов'язками; працю дітей і підлітків; працівників-мігрантів; трудящих похилого віку, надомних працівників тощо. Ці категорії працівників об'єктивно потребують більшого захисту та підтримки не лише з боку держави, а і всієї міжнародної спільноти. При цьому за умов глобалізації проблеми регулювання праці жінок є одним з найбільш актуальних напрямів діяльності цієї організації. За сучасних умов завдання світової спільноти полягає у подоланні за допомогою міжнародних трудових стандартів національних стереотипів щодо трудових функцій, які виконують жінки як найбільш вразлива категорія працівників.

Метою статті є дослідження положень окремих міжнародних трудових стандартів у сфері праці жінок та механізмів міжнародного та національного захисту їхніх трудових прав.

Під час дослідження відповідно до поставленої мети є необхідність: обґрунтувати основоположну роль МОП у захисті трудових прав жінок, проаналізувати чинну систему міжнародних трудових

стандартів у сфері праці жінок; виявити особливості міжнародно-правового регулювання у сфері праці жінок; визначити передумови впровадження положень окремих нератифікованих міжнародних трудових стандартів у сфері праці жінок у національне законодавство.

Теоретичні та практичні аспекти міжнародно-правового регулювання праці жінок досліджуються в працях як зарубіжних, таких і вітчизняних науковців, зокрема: Е.М. Аметистова, Д.К. Бекяшева, Н.Б. Болотіної, І.А. Ветухової, О.Р. Дашковської, С.О. Іванова, І.Я. Кисельова, А.М. Лушнікова, М.В. Лушнікової, М.Л. Лютова, О.О. Уварової, Г.І. Чанишевої, М.М. Феськова та інших.

Незважаючи на світовий розвиток та прогрес, жінки все ще далекі від досягнення гендерної рівності на робочому місці. У багатьох країнах світу працюючі жінки, як і раніше, знаходяться в секторі роботи низької кваліфікації, спостерігається подальша сегрегація в розподілі жінок і чоловіків за професіями і зокрема всередині професій через зростання інновацій, технологічної роботи, орієнтованої на кваліфікацію працівника, виконання жінками неоплачуваної роботи по догляду за дітьми, збереження невинуватих відмінностей в оплаті праці між жінками і чоловіками тощо. За різними експертними оцінками стосовно заробітної плати в глобальному масштабі жінки, як і раніше, заробляють у середньому 77 відсотків від того, що заробляють чоловіки. Фахівці зазначають, що цей розрив у розмірі заробітної плати не може бути зумовлений виключно відмінностями в освіті, рівні кваліфікації або віці. Цей розрив

може бути пов'язаний з недооцінкою роботи, виконуваної жінками, і навичками, необхідними у секторах або сферах діяльності, в яких домінують жінки, дискримінацією і необхідністю для жінок робити перерви в кар'єрі або скорочувати кількість годин оплачуваної роботи для виконання додаткових обов'язків по догляду, наприклад, за дітьми. Незважаючи на незначні поліпшення в скороченні відмінностей в оплаті праці між чоловіками і жінками, фахівці зазначають, якщо нинішні тенденції будуть збережені, то буде потрібно більше 70 років для повного усунення розриву в оплаті праці між чоловіками і жінками [1, с. 16].

Зважаючи на ці дані, соціальний захист працюючих жінок залишається пріоритетним напрямом у відповідності до Цілей сталого розвитку до 2030 року. Зокрема, кожна держава зобов'язана в рамках такої проблеми займатися розробкою спеціальних соціальних програм, що реалізуються надалі роботодавцем, універсальною системою допомог і соціальною підтримкою працюючих жінок. Які саме заходи будуть прийматися в кожному конкретному випадку, буде залежати від регіональної приналежності та наявних можливостей [2, с. 23].

Так, різноманітність відносин у сфері міжнародного права зумовлює існування великої кількості міжнародно-правових норм. Від правової форми, в якій прийнято міжнародні норми про працю, залежить їхня юридична сила. Ми підтримуємо позицію Е.М. Аметистова, який вважає, що найбільш дієві засоби міжнародного регулювання праці зосереджені у трьох групах договорів. До першої з них відносять статuti міжнародних організацій (статuti ООН, МОП, ЮНЕСКО), які визначають принципи, мету і сферу їх діяльності щодо загального забезпечення трудових прав. До другої групи відносять нормативні акти у формі багатосторонніх договорів, які приймаються цими організаціями з конкретних питань праці й трудових відносин і призначені для приєднання до них держав-учасниць (наприклад, конвенції МОП). Третя група – це двосторонні договори, які укладаються між окремими державами поза міжнародними організаціями [3, с. 36–37].

Сучасні питання глобалізації більш ніж ніколи підвищують роль та значення міжнародних трудових стандартів у сфері праці жінок. Саме за результатами тривалих обговорень та дискусій між урядами, роботодавцями і працівниками за участю та консультацій з експертами з усього світу ухвалюються міжнародні трудові стандарти у сфері захисту прав жінок. Ці норми є певним компромісом потужних економік світу, являють собою міжнародний консенсус щодо того, як конкретна проблема у сфері праці жінок може бути вирішена. Особливість та правова природа міжнародних трудових стандартів означає, що вони мо-

жуть використовуватися в правових системах на міжнародному та національному рівнях, що своєю чергою буде сприяти більшій інтеграції міжнародного співтовариства.

Цінність і значення міжнародних норм про працю у сфері захисту трудових прав жінок полягає в тому, що вони: по-перше, спрямовані на регулювання не деталей, а в їх універсальності, яка стосується самої суті трудових відносин цієї категорії працівників; по-друге, вони не передбачають докладного та чіткого визначення обов'язків органів влади, а лише вказують на способи та шляхи (при цьому кожна окрема держава обирає їх на свій розсуд), за допомогою яких можна досягти результату міжнародно-правового регулювання відносин у сфері захисту трудових прав жінок.

Таким чином, міжнародні трудові стандарти у сфері захисту праці жінок перетворилися на комплексну систему інструментів роботи і соціальної політики, підкріплену системою нагляду, призначену для розв'язання різноманітних проблем у разі їх застосування на національному рівні. Загалом, особливістю актів МОП є те, що вони мають двоаспектний характер, з одного боку, вони є універсальними, а з іншого – є спеціалізованими, оскільки певні документи присвячені регулюванню праці виключно окремих категорій працівників, зокрема жінок. Внаслідок фізіологічних особливостей, репродуктивної функції, соціальної ролі жінки у суспільстві норми МОП можна поділити на ті, які встановлюють захисні положення стосовно всіх працюючих жінок (нічна праця, підземні роботи, підйом та перенесення ваги), так і окремо щодо праці вагітних жінок та жінок-матерів. Зокрема, юридичне забезпечення права працюючих жінок на охорону материнства здійснюється за допомогою міжнародних і європейських актів: актів ООН, МОП, Ради Європи, Європейського Союзу. В актах ООН основну увагу приділено забезпеченню рівності жінок і чоловіків у користуванні всіма економічними, соціальними й культурними правами, забороні всіх форм дискримінації жінок, зокрема у сфері праці (ст. 3 Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права, ст. 11 Конвенції ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації жінок). Водночас у зазначених актах містяться й спеціальні норми про охорону материнства.

Охорона праці жінок полягає у встановленні норм, які спрямовані на обмеження тривалості робочого часу, заборону або обмеження використання їх праці на шкідливих, небезпечних роботах, у нічний час, на підземних роботах, встановлення граничних норм для підймання і перенесення важких речей тощо. Прикладом конвенцій, які присвячені виключно правовому регулюванню трудових прав жінок, є Конвенція № 3 «Про охорону материнства» 1919 р. (Конвенція № 103 пе-



реглянута 1952 року), Конвенція № 4 «Про працю жінок у нічний час» 1919 р. (Конвенція № 89 переглянута 1948 року), Конвенція № 45 «Про застосування праці жінок на підземних роботах» 1935 р. Міжнародні стандарти щодо праці жінок сформульовані досить чітко та жорстко. Наприклад, у ст. 3 Конвенції МОП № 89 «Про нічну працю жінок у промисловості» (переглянута 1948 р.) закріплено, що жінки, незалежно від віку, не використовуються на роботах у нічний час на державних або приватних промислових підприємствах чи в будь-яких їхніх філіалах, за винятком підприємств, на яких працюють лише члени однієї родини. Ця загальна заборона має лише деякі незначні винятки. У 2000 році було прийнято Конвенцію МОП № 183 «Про охорону материнства», положеннями якої було збільшено тривалість відпустки по вагітності та пологах з 12 до 14 тижнів, а також змінено формулювання щодо заборони звільнення жінки у період відпустки по вагітності та пологах. Таке звільнення не допускається, крім звільнення з причин, не пов'язаних з вагітністю або народженням дитини і наслідками цього або з годуванням дитини. При цьому доведення того, що причини звільнення не пов'язані з вагітністю, пологами і наслідками цього або з годуванням дитини, було покладено на роботодавця. Загалом кількість Конвенцій МОП, які спеціально присвячені захисту прав працюючих жінок, є відносно невеликою.

Також у різні роки МОП ухвалила низку конвенцій, які закріплюють міжнародні трудові стандарти як для працюючих чоловіків, так і жінок. Загальний характер мають Конвенції МОП № 100 «Про рівну винагороду» (1951 р.) та № 111 «Про дискримінацію в галузі праці та занять» (1958 р.). Нормами Конвенції № 100 було надано міжнародно-правове значення принципу, згідно з яким ставки винагороди за працю рівної цінності мають визначатися без дискримінації за ознакою статі. Своєю чергою Конвенція МОП № 111 «Про дискримінацію в галузі праці та занять» (1958 р.) спрямована на забезпечення рівної можливості у реалізації права людини на працю. У ст. 1 цієї Конвенції під дискримінацією, проти якої мають виступати члени МОП, розуміються будь-які розрізнення, недопущення або переваги, проведені за ознакою раси, кольору шкіри, статі, релігії, політичних переконань, іноземного або соціального походження, що призводить до знищення або порушення рівності можливостей чи поведіння в галузі праці й занять. Надалі положення Конвенції № 111 були конкретизовані у понятті «дискримінація стосовно жінок», передбаченому в Конвенції ООН «Про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок» (1979 р.).

Конвенція № 156 про рівне ставлення й рівні можливості для трудящих чоловіків і жінок: тру-

дядці з сімейними обов'язками (1983 р.). Норми цієї конвенції поширюється на працівників чоловіків і жінок, які мають сімейні обов'язки, якщо останні обмежують їхні можливості щодо підготовки, доступу, участі або просування в економічній діяльності.

Своєю чергою Д.К. Бекашев пропонує таку класифікацію міжнародно-правових актів щодо праці жінок, які можна розділити на три групи: що стосуються охорони материнства, нічної праці жінок і застосування праці жінок на підземних роботах [4, с. 106].

На підставі вищевикладеного міжнародні трудові стандарти у сфері захисту прав жінок потрібно розглядати: по-перше, як визначену сукупність міжнародних норм і принципів, які регулюють трудові правовідносини цієї категорії працівників, та по-друге, як мінімальний рівень гарантій прав та обов'язків, котрий характеризується загальним визнанням, тривалістю дії та можливістю застосування міжнародного впливу і контролю. Спираючись на проведений аналіз, можна визначити поняття «міжнародні трудові стандарти захисту трудових прав жінок» як: сукупність наявних норм і принципів у сфері трудових відносин, які закріплені у міжнародних договорах (конвенціях, угодах, пактах тощо), на базі яких визначається зміст і обсяг певного трудового права жінки та які є орієнтиром для розвитку національного трудового законодавства держави, яка є учасником цих договорів.

Міжнародне співробітництво між країнами, а також ухвалення міжнародних трудових стандартів відповідають сучасним викликам та потребам, з якими стикаються працівники і роботодавці у всьому світі. Так, тривалий час не було прийнято міжнародного документа, а отже, існувала нагальна потреба у розробці і прийнятті в рамках МОП відповідної конвенції, норми якої б чітко закріплювали механізми захисту трудових прав жінок від домагань і насильства на робочому місці. Оскільки саме безпека та свобода робочих місць від мобінгу, насильства та домагань є основою рівності, гідного життя та соціальної справедливості.

Міжнародна конфедерація профспілок вважає, що з домаганнями в світі стикаються в середньому 40–50% працівників. При цьому, за оцінками Світового банку, близько 500 млн жінок працездатного віку живуть у країнах, де відсутній будь-який правовий захист від харасменту і домагань на роботі, зокрема в 59 країнах жінки не захищені законом від сексуальних домагань на робочому місці [5]. Саме цього року на 108-й сесії Міжнародної організації праці, яка була присвячена сторічному ювілею організації, абсолютною більшістю голосів була прийнята Конвенція № 190 «Про насильства і домагання», крім того, положення

цієї конвенції були доповнені однойменною Рекомендацією № 206.

Ухвалення нового міжнародного трудового стандарту, який визнаний історичним за своїм значенням і очікуваними правовими наслідками, дасть змогу поступово реалізувати комплексний підхід до викоринення насильства у сфері трудових відносин як на міжнародному, так і на національному рівнях. По-перше, закріплено визначення таких понять, як «домагання» та «насильство» у сфері трудових відносин, під якими слід розуміти низку неприпустимих форм поведінки і практики або їх погроз як одиничні, так і повторювані явища, які спрямовані, призводять або можуть призвести до фізичного, психологічного, сексуального або економічного збитку. Закріплено термін «насильство і домагання з гендерних підстав», що означає насильство і домагання, які спрямовані проти людей через їхню стать або непропорційно зачіпають осіб певної статі і включають сексуальні домагання. Всі ці прояви потенційно охоплюють фізичне насильство, словесні образи, залякування, мобінг, сексуальні домагання, погрози і переслідування. По-друге, визначено вільну від насилля та домагання сферу трудових відносин для всіх категорій працівників, зокрема кожен, хто працює, захищений, незалежно від підстави виникнення відносин, включаючи стажистів, волонтерів, осіб, які шукають роботу і осіб, які були звільнені, тих, хто здійснює функції роботодавця. По-третє, встановлено загальну заборону щодо насильства та домагань у сфері праці, зокрема норми конвенції застосовуються в усіх секторах, державному та приватному, у формальній і неформальній економіці, в міських або сільських районах. Крім того, нормами конвенції також враховано той факт, що в сучасних умовах робота не завжди виконується на визначеному робочому місці; так, наприклад, конвенція охоплює комунікації, пов'язані з роботою, в тому числі з використанням комп'ютерних технологій тощо. По-четверте, передбачено низку превентивних заходів щодо насильства та домагань у сфері праці. По-п'яте, встановлено запровадження санкцій відносно винних осіб. По-шосте, передбачено засоби правової підтримки та захисту потерпілих від насильства та домагань у сфері праці.

Більшість міжнародних договорів, спрямованих на регулювання трудових відносин, підлягають ратифікації. Цей процес – неодмінна умова їх використання для регламентації внутрішньодержавних відносин. Проте у механізмі впливу міжнародних стандартів на правозастосовну практику в Україні можна виділити і такий складник, як запозичення норм окремих не ратифікованих нашою державою міжнародних договорів для використання безпосередньо на практиці.

Нині Конвенція № 190 «Про насильства і домагання» відкрита до ратифікації країнами-учасницями МОП, як і у разі більшості конвенцій вона набуде чинності через 12 місяців після її ратифікації двома державами-членами. У жодному разі ратифікація не самоціль, а підсумок соціально-економічного розвитку країни, що дає змогу брати на себе реальні зобов'язання щодо дотримання міжнародних трудових стандартів. Це важливе та складне питання державного рівня, воно вимагає ретельної економічної і юридичної оцінки наявних можливостей. Проте для суб'єктів трудових відносин та суб'єктів правозастосування вирішення питання про можливість застосування норм досі нератифікованих міжнародних договорів пов'язано лише з їх волевиявленням на використання вказаних норм і відбувається за межами державного впливу або у разі застосування аналогії права. Для вказаних суб'єктів норми нератифікованих міжнародних договорів встановлюють орієнтир стандартів не з точки зору юридичної техніки, а загально визнаних соціальних цінностей. Враховуючи значення та високий рівень підтримки, Конвенція № 190 вплине на національне законодавство держав задовго до ратифікації. Оскільки всі держави-члени зобов'язані довести положення цього стандарту до відома своїх компетентних національних органів, це гарантує, що питання буде відображено як на національному, так і міжнародному рівнях набагато раніше. При цьому єдиним застереженням для суб'єктів трудових відносин під час застосування цих норм є положення чинного законодавства, зокрема ст. 9 КЗпП України, щодо недійсності умови договорів про працю, які погіршують становище працівників порівняно із законодавством України про працю.

Тому вважаємо, що соціальна політика України тільки б виграла, якщо б рівень забезпечення встановлених нормами внутрішнього законодавства прав у трудовій сфері був підвищений шляхом запозичення норм нератифікованих міжнародних договорів, зокрема Конвенції № 190 «Про насильства і домагання» (2019 р.). Наприклад, її положення можна застосовувати соціальними партнерами у переговорах щодо укладання колективних договорів та угод у соціально-трудої сфері.

### *Література*

1. Women at Work Trends International Labour Office. Geneva : ILO. 2016. 115 p.
2. World Social Protection Report 2017–19: Universal social protection to achieve the Sustainable Development Goals International Labour Office. Geneva : ILO, 2017.
3. Аметистов Э.М. Международное трудовое право и рабочий класс. Москва : Междунар. отношения, 1970. 184 с.
4. Бекашев Д.К. Международное трудовое право. Москва, 2015. С. 96. Международное трудовое право (публично-правовые аспекты) : учебник. Москва : Проспект, 2015. 280 с.

5. Конвенция МОТ об искоренении насилия и домогательств в сфере труда: история и значение. URL: <https://legal-dialogue.org/ru/%D0%BA%D0%BE%D0%BD%D0%B2%D0%B5%D0%BD%D1%86%D0%B8%D1%8F-%D0%BC%D0%BE%D1%82-%D0%BE%D0%B1-%D0%B8%D1%81%D0%BA%D0%BE%D1%80%D0%B5%D0%BD%D0%B5%D0%BD%D0%B8%D0%B8-%D0%BD%D0%B0%D1%81%D0%B8%D0%BB%D0%B8%D1%8F>.

#### Анотація

**Грекова М. М., Греков Є. А. Міжнародні трудові стандарти у сфері захисту прав жінок. – Стаття.**

У статті досліджуються міжнародні стандарти праці жінок, охорони материнства, створення безпечного трудового простору, який позбавлений гендерної нерівності, мобінгу, дискримінації, а також будь-яких інших форм пригнічення, передбачених актами Міжнародної організації праці. Обґрунтовується основна роль актів МОП у захисті трудових прав жінок. Встановлено, що протягом своєї нормотворчої діяльності МОП завжди окремо виділяє працю осіб, які потребують підвищеного захисту, зокрема: жінок, вагітних жінок та жінок-матерів. Визначено ознаки та сформульовано поняття «міжнародні трудові стандарти захисту трудових прав жінок». Міжнародні трудові стандарти у сфері захисту прав жінок слід розглядати: по-перше, як визначену сукупність міжнародних норм і принципів, які регулюють трудові правовідносини цієї категорії працівників, та по-друге, як мінімальний рівень гарантій прав та обов'язків, котрий характеризується загальним визнанням, тривалістю дії та можливістю застосування міжнародного впливу і контролю. Спираючись на проведений аналіз, визначено поняття «міжнародні трудові стандарти захисту трудових прав жінок» як: сукупність наявних норм і принципів у сфері трудових відносин, які закріплені у міжнародних договорах (конвенціях, угодах, пактах тощо), на базі яких визначається зміст і обсяг певного трудового права жінки та які є орієнтиром для розвитку національного трудового законодавства держави, яка є учасником цих договорів. Сформульовані пропозиції щодо імплементації окремих положень нератифікованих конвенцій та рекомендацій МОП у сфері праці жінок, протидії насильству та домаганням на робочому місці в національне трудове законодавство. Доведено, що соціальна політика держави зазнавала б переваг, якби рівень забезпечення встановлених нормами внутрішнього законодавства прав у трудовій сфері був підвищений шляхом запозичення окремих норм нератифікованих конвенцій МОП. Наприклад, їх можна застосовувати соціальними партнерами у переговорах щодо укладання колективних договорів та угод у соціально-трудоцій сфері як кращий світовий досвід регулювання трудових відносин.

*Ключові слова:* міжнародні трудові стандарти, міжнародні стандарти захисту трудових прав жінок, охорона материнства, ратифікація, конвенції та рекомендації МОП.

#### Summary

**Hrekova M. M., Hrekov Y. A. International labor standards in the field of protection of women's rights. – Article.**

The article examines the international standards of women's labor, maternity protection, the creation of a safe labor space devoid of gender inequality, mobbing, discrimination, and any other forms of oppression provided for by acts of the International Labor Organization. It substantiates the main role of ILO acts in protecting the labor rights of women. It has been established that during its norm-setting activities, the ILO always separately distinguishes the work of persons in need of increased protection, in particular: women, pregnant women and mothers. Signs are defined and the concept of international labor standards for the protection of women's labor rights is formulated. It is argued that international labor standards in the field of the protection of women's rights should be considered: firstly, as a certain set of international norms and principles governing the labor relations of this category of workers; and secondly, the minimum level of guarantees of rights and obligations, which is characterized by general recognition, duration of action and the possibility of applying international influence and control. Based on the analysis, the concept of international labor standards for the protection of women's labor rights is defined, which should be understood as a set of existing norms and principles in the field of labor relations, which are enshrined in international treaties (conventions, agreements, covenants, etc.), on the basis of which it is determined the content and scope of a certain woman's labor law and which are a guideline for the development of the national labor legislation of the state that is a party to these agreements. Proposals have been formulated to implement certain provisions of the ILO conventions and recommendations that have not been ratified in the field of women's labor, and to counter violence and harassment in the workplace in national labor legislation. It is proved that the state's social policy would benefit if the level of labor rights established by the norms of internal legislation was increased by borrowing certain norms of ILO non-ratified conventions. For example, they can be used by social partners in negotiations on collective bargaining agreements and agreements in the social and labor sphere, as the best world experience in regulating labor relations.

*Key words:* international labor standards, international standards for the protection of women's labor rights, maternity protection, ratification, ILO conventions and recommendations.

УДК 349.2

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).340](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).340)**І. В. Діордіца***доктор юридичних наук, доцент,  
професор кафедри приватного та публічного права  
Київського національного університету технологій та дизайну***М. В. Чумакова***студентка магістратури  
Київського національного університету технологій та дизайну*

### ДЕЯКІ ПИТАННЯ ДЕРЖАВНОГО СПРИЯННЯ У ПРАЦЕВЛАШТУВАННІ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Працевлаштування – це один із способів сприяння досягненню повної, продуктивної і вільної обраної зайнятості за допомогою надання уповноваженими органами допомоги громадянам у пошуку роботи, а роботодавцям – у доборі необхідних працівників із урахуванням інтересів громадян, роботодавців і держави, що одночасно і є гарантією реалізації права громадян на працю та інших прав у сфері зайнятості. Працевлаштування включає сприяння громадянам у пошуку роботи (виду зайнятості) з боку державних органів та таких посередницьких організацій у цій сфері, як приватні агентства зайнятості.

Єдиним державним органом в Україні, метою створення якого є провадження політики зайнятості населення, проведення професійної орієнтації населення, перепідготовки, сприяння працевлаштуванню та надання соціальної допомоги безробітним громадянам, надання роботодавцям послуг відповідно до їхніх потреб та запитів, додаткове сприяння у працевлаштуванні окремих категорій громадян, які неконкурентоспроможні на ринку праці, є державна служба зайнятості України, діяльність якої спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністерство соціальної політики [1].

**Метою статті** є дослідження деяких сучасних аспектів діяльності державного центру зайнятості України з приводу сприяння у працевлаштуванні населення.

Окремі аспекти функціонування та діяльності державної служби зайнятості були предметом досліджень таких вчених, як Ю. Маршавін, А. Колот, Т. Вітряк, Н. Савченко, А. Черкасов, Л. Фокас, М. Руженський, С. Калініна.

Один з дослідників діяльності державного центру зайнятості М.Я. Зуб виділив чотири основних етапи еволюції служби зайнятості в Україні:

I (1990–1993 рр.) – зародження служби зайнятості як основного елементу інституційного наповнення інфраструктури вітчизняного ринку праці;

II (1994–1999 рр.) – формування інституційного облаштування державної служби зайнятості загалом та в регіонах зокрема, накопичення практичного досвіду виконання її основних функцій;

III (2000–2015 рр.) – функціонування державної служби зайнятості на засадах розширення її інформаційно-технічних можливостей, підвищення рівня кадрового забезпечення, застосування нових форм і підходів у співпраці з роботодавцями та безробітними, підвищення її іміджу;

IV (2016–2025 рр.) – реформування державної служби зайнятості в умовах євроінтеграції.

На його думку, складність реформування державної служби зайнятості полягає, зокрема, в невизначеності її правового статусу. Це зумовлено недосконалістю інституціонального механізму, який має гарантувати дотримання правопорядку на регіональному ринку праці. Успішна діяльність державної служби зайнятості України в умовах зародження інноваційної структури зайнятості потребує підняття її авторитету, зміни принципів її діяльності, подальшого удосконалення її функцій з метою забезпечення ефективного функціонування та інноваційного розвитку регіонального ринку праці, підвищення рівня його гнучкості і максимізації продуктивної зайнятості населення [2, с. 131].

Щоб державна служба зайнятості перетворилася на важливий інструмент трансформації ефективності ринку праці в регіонах України, під час забезпечення підґрунтя для проведення соціально-економічних і політичних реформ необхідне прийняття стратегії інноваційного розвитку ринку праці та систем його інфраструктури в регіонах України на період з 2019 до 2025 рр., яка б відповідала стратегії розвитку держави. До першочергових заходів реформування інфраструктури ринку праці варто віднести такі заходи: прискорення прийняття Верховною Радою України законодавчих актів України щодо реформування державного управління у сфері зайнятості населення та соціального страхування на випадок безробіття [3]; ратифікацію конвенцій міжнародної організації праці (№ 88 «Про організацію служби зайнятості», № 181 «Про приватні агентства зайнятості», № 168 «Про сприяння зайнятості та захист від безробіття»); надання законодавчого визначення поняття «інноваційна інфраструктура регіонального ринку праці»; розробку методичних реко-

мендацій щодо оцінки стану інфраструктури регіональних ринків праці в Україні.

Прискорення темпу реформи державної служби зайнятості допоможе знизити трансакційні витрати на регіональних ринках праці, підвищити конкурентоздатність послуг державної служби зайнятості як в Україні, так і порівняно з державними службами високорозвинених держав світу [2, с. 131].

Наразі сформовано концептуально-технологічні та організаційно-методологічні засади модернізації державної служби зайнятості та перетворення її на сучасну сервісну службу, для роботодавців спроможну здійснювати якісний та швидкий добір кваліфікованих працівників, а для безробітних та шукачів роботи – надавати якісні послуги з працевлаштування та розвитку професійної кар'єри. Якість соціальних послуг, що надає державна служба зайнятості населенню і роботодавцям, багато в чому визначається змістом процедур і операцій, виконуваних спеціалістами центрів зайнятості. З 2000 року всі центри зайнятості України базового рівня у процесі надання послуг шукачам роботи і роботодавцям користуються Єдиною технологією обслуговування незайнятого населення (ЄТОНН) [4], а з 2007 р. – Єдиною технологією надання соціальних послуг (ЄТНСП) [5], які на етапі становлення державної служби зайнятості продемонстрували високу ефективність і набули визнання широкого загалу спеціалістів центрів зайнятості, закордонних фахівців.

Удосконалені процедури та операції, націлені на профілактику безробіття, прискорення працевлаштування і скорочення терміну укомплектування вакансій, за допомогою Єдиної інформаційно-аналітичної системи дозволили спрямувати зусилля спеціалістів центрів зайнятості на безпосередню роботу з клієнтами – особами, що шукають роботу, а також роботодавцями – з врахуванням їх особливостей і специфічних потреб.

Однак в останні роки відбулися істотні зміни на ринку праці, зокрема поглиблення професійного дисбалансу між попитом роботодавців на працівників і пропозицією робочої сили, посилення впливу зовнішньої трудової міграції тощо. Нові виклики ринку праці потребують нових механізмів та інструментарію діяльності державної служби зайнятості, сучасних технологій надання соціальних послуг населенню і роботодавцям. Їх запровадження вимагає відповідного рівня готовності надавачів послуг, тобто кадрового забезпечення реалізації сервісно орієнтованої державної політики зайнятості. Відповідно до оновленого регламенту діяльності служби зайнятості [6] запроваджені в діяльність підходи щодо універсалізації функціонально-просторових секторів центрів зайнятості та функціональних обов'язків фахівців вимагають опанування ними нових на-

вичок обслуговування клієнтів державної служби зайнятості.

Водночас варто погодитись з Н. Савченко, яка зауважує, що удосконалення надання соціальних послуг у сфері зайнятості населення потребує запровадження інноваційних технологій та інструментарію сервісної діяльності. Такими інструментами є профілювання клієнтів, надання послуг за принципом кейс-менеджменту, індивідуалізація надання послуг, зміна підходів до організації та проведення інформаційно-консультаційних та профорієнтаційних заходів тощо. Ознайомлення з наявним досвідом унормування та регламентування діяльності служби зайнятості в умовах зростання викликів ринку праці засвідчило, що запроваджений Регламент роботи центрів зайнятості щодо задоволення потреб клієнтів, тобто роботодавців, шукачів роботи та зареєстрованих безробітних, є дієвим інструментом вдосконалення алгоритму дій та виконуваних фахівцями центрів зайнятості функцій. Вивчення досвіду роботи центрів зайнятості в умовах запровадження Антикризисового регламенту показало здатність персоналу центрів зайнятості творчо застосовувати власні рецепти вирішення проблем в умовах регламентування загальних підходів до процесів реформування. Регіональні служби зайнятості вдаються до пошуку нових і нестандартних форм організації співпраці з роботодавцями, переорієнтації роботи із формальної реалізації визначених законом функцій на задоволення потреб клієнта [7, с. 94]. Зазначене вище свідчить про значний потенціал щодо модернізації державної служби зайнятості у частині діяльності в сфері надання соціальних послуг. Водночас нові виклики ринку праці зумовлюють необхідність перегляду функцій державної служби зайнятості на всіх рівнях (загальнодержавному, регіональному, місцевому), а також завдань та обов'язків всіх категорій працівників. Загалом функції державної служби зайнятості поділяють на основні, спеціальні та допоміжні [7, с. 94–95].

Основні (загальні) функції визначають статус і місце державної служби зайнятості в системі органів державної виконавчої влади. До них відносять такі функції: прогнозування попиту та пропозиції на робочу силу, аналіз стану, структури, динаміки ринку праці; планування, визначення напрямів реалізації політики зайнятості, зокрема підготовку перспективних і поточних державної і територіальних програм зайнятості та заходів щодо соціальної захищеності різних груп населення від безробіття; обліково-контрольну функцію, збір інформації щодо ситуації на ринку праці; організаційну функцію, тобто взаємодію з соціальними партнерами з питань політики зайнятості населення; регулювання, безпосереднє керівництво поведінкою суб'єктів соціально-трудових від-

носин; інформаційно-роз'яснювальну функцію, тобто надання всім суб'єктам трудових відносин необхідної інформації щодо стану ринку праці, заходів сприяння зайнятості населення.

Спеціальні функції визначають місію державної служби зайнятості як органу з надання соціальної підтримки безробітному населенню. До них відносять такі функції: надання соціальних послуг, зокрема працевлаштування; соціально-захисну функцію, надання матеріальної допомоги.

Допоміжні функції такі: нормотворчість; оперативно-виконавча функція (реалізація законодавства про зайнятість населення); юрисдикційна функція (застосування адміністративних, фінансових та дисциплінарних санкцій) [8, с. 339].

Однак пошук шляхів модернізації співпраці з міжнародними партнерами зумовлює необхідність розширення функціоналу діяльності державної служби зайнятості, перегляду основних завдань та принципів діяльності. З огляду на це доцільним вважаємо перелік основних принципів Державної політики зайнятості (пріоритетності забезпечення повної, продуктивної і вільно обраної зайнятості; відповідальності держави за формування та реалізацію політики у сфері зайнятості, соціально відповідальної політики; забезпечення рівних можливостей населення у реалізації конституційного права на працю; ефективного використання робочої сили (трудоного потенціалу) та забезпечення соціального захисту громадян у разі настання безробіття; співробітництва уряду, організацій працівників і роботодавців у сфері зайнятості на основі паритетності та рівності сторін соціального партнерства; узгодженості і скоординованості політики у сфері зайнятості населення з іншими напрямками соціально-економічної політики; пріоритетності норм міжнародних договорів у сфері зайнятості, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України) доповнити принципом пріоритетності активної політики зайнятості, загальними принципами реалізації державної політики в умовах розбудови сервісної держави (підвищення ролі громадянина в публічному управлінні з об'єкта впливу держави до реального учасника управлінських процесів; клієнтських відносин між органами публічної влади та громадянами; конкурентності послуг, які надаються органами публічної влади; мережевої побудови системи управління; об'єктивного оцінювання якості послуг органів публічної влади; оптимізації технологічного ланцюжка надання послуг органами публічної влади; відкритості, доступності послуг; залучення клієнтів; задоволення потреб клієнтів), а також принципами реалізації сервісно орієнтованої державної політики в умовах розвитку цифрової економіки (інноваційно сприятливого регулювання (innovation-friendly

regulation), підтримки розвитку інновацій; використання широкого спектру цифрового інструментарію) [7, с. 95].

У контексті модернізації державної служби зайнятості важливим є також питання співпраці із соціальними партнерами. Аналіз кращих практик сервісної діяльності центрів зайнятості свідчить про наявний потенціал підвищення ефективності діяльності в сфері надання послуг населенню через реалізацію соціального партнерства, зокрема і щодо працевлаштування осіб, які не можуть конкурувати на ринку праці. Так, тестом на професійну спроможність працівників служби зайнятості стала інтеграція внутрішньо переміщених осіб до ринку праці. Ця надскладна і важлива ділянка роботи неможлива без тісної співпраці з соціальними партнерами та структурами громадянського суспільства. Для розв'язання проблем залучається соціальний капітал, досвід і ресурси партнерських відносин (проводяться спільні заходи, спрямовані на підвищення рівня працевлаштування незайнятого населення, забезпечення потреб економіки кваліфікованими кадрами, досягнення спільних цілей щодо використання трудового потенціалу та підвищення конкурентоспроможності найманих працівників на ринку праці, у т.ч. шляхом професійного навчання на замовлення роботодавців). Серед пріоритетних завдань – децентралізація та деінституціоналізація системи соціальних послуг, визначення потреб на рівні громади, де безпосередньо мешкають споживачі послуг, забезпечення безперешкодного доступу до послуг усіх, хто їх потребує, перехід від фінансування закладів і установ, що надають послуги, до безпосереднього фінансування послуг, залучення до надання послуг недержавних суб'єктів, розробка та запровадження у практику роботи державних стандартів соціальних послуг, критеріїв їх якості [7, с. 96].

Отже, в сьогоденні реальіях головним посередником на ринку праці між роботодавцями і шукачами роботи є державна служба зайнятості України, яка надає на безоплатній основі послуги з пошуку підходящої роботи та підбору персоналу, інші соціальні послуги з державного соціального страхування на випадок безробіття та здійснює виплату матеріального забезпечення у зв'язку з тимчасовою втратою роботи. Основними інструментами модернізації цього органу є такі:

- розмежування та конкретизація відповідальності Міністерства соціальної політики України як координатора та галузевих міністерств у відповідних галузях за створення робочих місць та легалізацію неформальної зайнятості;

- збереження наявної централізованої організаційної структури Державної служби зайнятості України;

- співпраця з місцевими учасниками ринку праці, тобто органами місцевого самоврядування,

роботодавцями, профспілками, іншими громадськими об'єднаннями;

- закріплення ролі та відповідальності органів місцевого самоврядування за створення умов для підвищення рівня зайнятості;

- поширення соціального партнерства під час обслуговування клієнтів для підвищення якості послуг та оперативності в їх переорієнтації на нові цільові категорії клієнтів;

- орієнтація на вчасну ідентифікацію проблеми зайнятості та проведення випереджувальних дій (для недопущення настання безробіття у осіб, які отримали попередження про звільнення);

- підвищення ролі профорієнтації молоді щодо оптимального вибору майбутньої професії;

- підвищення ролі центрів професійно-технічної освіти державної служби зайнятості України на ринку освітніх послуг для дорослого населення, розширення їх можливостей для охоплення ними потреб усіх галузей економіки в професійному навчанні робітничих кадрів регіонів, де вони розміщені, а також прилеглих до них;

- удосконалення механізмів отримання повної та достовірної інформації про попит на робочу силу на ринку праці та стимулювання роботодавців до створення та збереження робочих місць;

- упровадження нових підходів до повернення шукачів роботи до активної зайнятості, розвитку комунікацій між учасниками ринку праці, суб'єктами господарювання, які надають послуги з посередництва у працевлаштуванні, представниками громадських організацій;

- забезпечення клієнтоорієнтованого підходу під час обслуговування роботодавців та шукачів роботи;

- розроблення навчальних програм та організація відповідного підвищення кваліфікації персоналу Державної служби зайнятості України;

- перегляд розмірів виплати допомоги по безробіттю, тривалості залежно від періоду сплати страхових внесків, підстав припинення трудових відносин, а також запровадження адміністративної відповідальності за подання завідомо неправдивих відомостей, що впливають на надання статусу безробітного та призначення допомоги по безробіттю;

- активізація міжнародного співробітництва державної служби зайнятості України (вивчення та запозичення зарубіжного досвіду, зокрема держав-членів ЄС [9, с. 120].

Підсумовуючи, зазначимо, що сьогодні державна служба зайнятості має вагомий досвід надання соціальних послуг клієнтам та проведення заходів із реалізації політики зайнятості на ринку

праці. Оскільки ринок праці змінюється, важливим є виявлення факторів регулятивного та організаційного впливу на основні напрями діяльності державної служби зайнятості для формування методологічних принципів і підходів щодо реформування та удосконалення діяльності базових центрів зайнятості, філій, їх структурних підрозділів та персоналу шляхом запровадження нових стандартів обслуговування населення відповідно до запитів клієнтів. Одним із найважливіших напрямів роботи Державної служби зайнятості є активізація співпраці з роботодавцями. Пріоритетними завданнями служби зайнятості у цій сфері є проведення роботи з підприємствами щодо створення нових і сприяння збереженню наявних робочих місць та визначення плану дій у разі звільнення працівників підприємств.

### Література

1. 21 грудня Державна служба зайнятості України святкує ювілей – 25 років з дня створення. URL: <http://www.krvisnik.com/>.
2. Зуб М.Я., Шуліка Д.А. Етапи становлення державної служби зайнятості як основного елементу інституційного наповнення інфраструктури ринку праці. *Вісник Хмельницького національного університету. Серія «Економічні науки»*. 2017. № 6 (3). С. 126–133.
3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реформування державного управління у сфері зайнятості населення на випадок безробіття : проект Закону України. URL: <http://spo.fpsu.org.ua/na-obgovorenni-v-spo/2200-proekt-zakonu-ukrajini-pro-vnesennya-zmin-zhl-zheyakikh-zakonodavchikh-aktiv-ukrajinishchodo-reformuvannya-derzhavnogo-upravlinnya-u-sferi-zajnyatosti-naselennya-ta-sotsialnogo-strakhuvannya-na-vipadok-bezrobittya>.
4. Ляміна Л., Фокас Л., Руженський М., Поліванов В. та ін. Єдина технологія обслуговування незайнятого населення в центрах зайнятості України. Київ : Інститут підготовки кадрів Державної служби зайнятості, 2000. 300 с.
5. Єдина технологія надання соціальних послуг центрами зайнятості України (удосконалена) / Ю.М. Маршавін, Л.М. Фокас, Л.Є. Ляміна, Д.Ю. Маршавін URL: <http://ipk.edu.ua/upload/medialibrary/205/205d657fed8f6b37123366fadbbff6f9.pdf>.
6. Регламент роботи центрів зайнятості щодо задоволення потреб клієнтів (алгоритм дій та виконання функцій). Київ, 2016. 35 с.
7. Савченко Н. Державна служба зайнятості як сервісна інституція: завдання, функції та принципи діяльності. *Теоретичні та прикладні питання державотворення*. 2018. Вип. 22. С. 91–98.
8. Петренко І. Функції державної служби зайнятості. *Публічне право*. Київ, 2012. № 4 (8). С. 335–341.
9. Плісенко Г.П. Модернізаційні практики реформування Державної служби зайнятості України. *Економічний вісник Запорізької державної інженерної академії*. 2018. № 2 (14). С. 118–122.

## Анотація

*Діордіца І. В., Чумакова М. В.* Деякі питання державного сприяння у працевлаштуванні за законодавством України. – Стаття.

У статті розглянуто основні аспекти реформування державного центру зайнятості в Україні. Виділено етапи розвитку цього державного інституту. Доведено, що складність реформування державної служби зайнятості полягає в невизначеності її правового статусу. Це зумовлено недосконалістю інституціонального механізму, який має гарантувати дотримання правопорядку на регіональному ринку праці. Зазначається, що успішна діяльність державної служби зайнятості України в умовах зародження інноваційної структури зайнятості потребує підняття її авторитету, зміни принципів її діяльності, подальшого удосконалення її функцій з метою забезпечення ефективного функціонування та інноваційного розвитку регіонального ринку праці, підвищення рівня його гнучкості і максимізації продуктивної зайнятості населення. Підкреслено, що прискорення темпу реформи державної служби зайнятості допоможе знизити транзакційні витрати на регіональних ринках праці, підвищити конкурентоздатність послуг державної служби зайнятості. Зауважено, що наразі сформовано концептуально-технологічні та організаційно-методологічні засади модернізації державної служби зайнятості та перетворення її на сучасну сервісну службу, для роботодавців спроможну здійснювати якісний та швидкий добір кваліфікованих працівників, а для безробітних та шукачів роботи – надавати якісні послуги з працевлаштування та розвитку професійної кар'єри. Виявлено, що в останні роки відбулися істотні зміни на ринку праці, зокрема поглиблення професійного дисбалансу між попитом роботодавців на працівників і пропозицією робочої сили, посилення впливу зовнішньої трудової міграції тощо. Саме тому нові виклики на ринку праці потребують нових механізмів та інструментарію діяльності державної служби зайнятості, сучасних технологій надання соціальних послуг населенню і роботодавцям. Крім того, їх упровадження вимагає відповідного рівня готовності надавачів послуг, тобто кадрового забезпечення реалізації сервісно орієнтованої державної політики зайнятості. Виділено, що сьогодні відповідно до оновленого регламенту діяльності служби зайнятості запроваджені в діяльність підходи щодо універсалізації функціонально-просторових секторів центрів зайнятості та функціональних обов'язків фахівців вимагають опанування ними нових навичок обслуговування клієнтів державної служби зайнятості.

*Ключові слова:* працевлаштування, зайнятість, служба, держава, послуга.

## Summary

*Diorditsa I. V., Chumakova M. V.* Some issues of state assistance in employment under the legislation of Ukraine. – Article.

The article deals with the main aspects of reforming the state employment centre of Ukraine. The stages of development of this state institute are highlighted. It is proved that the complexity of reforming the public employment service lies primarily in the uncertainty of its legal status, which is caused by the imperfection of the institutional mechanism, which should guarantee law enforcement in the regional labour market. It is noted that the successful activity of the State Employment Service of Ukraine in the conditions of the emergence of an innovative employment structure requires raising its authority, changing the principles of its activity, further improving its functions in order to ensure the effective functioning and innovative development of the regional labour market, increase its flexibility and maximize the occupation of productive employment. It is emphasized that the acceleration of the pace of reform of the public employment service will help to reduce transaction costs in the regional labour markets, increase the competitiveness of public employment services as a whole and in comparison with the public services of the highly developed countries of the world. It is noted that the conceptual-technological and organizational-methodological foundations of modernization of the state employment service and its transformation into a modern service capable for employers to provide qualitative and fast selection of skilled workers, and for the unemployed and job seekers – to provide quality development services professional career. It is revealed that in recent years there have been significant changes in the labour market, in particular deepening of the professional imbalance between employers' demand for workers and labour supply, increasing the impact of external labour migration and more. That is why the new challenges of the labour market require new mechanisms and tools for the activity of the state employment service, modern technologies of providing social services to the population and employers. In addition, their implementation requires an adequate level of service providers' readiness, that is, personnel support for the implementation of a service-oriented state employment policy. It is pointed out that the approaches to the universalization of the functional and spatial sectors of the employment centres and the functional responsibilities of specialists, in accordance with the updated regulation of the employment service, require the acquisition of new skills of servicing the clients of the public employment service.

*Key words:* employment, occupation, office, state, service.



УДК 349.2

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).341](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).341)

**В. В. Китайгородська**  
*аспірант кафедри цивільно-правових дисциплін і трудового права  
імені професора О. І. Процевського  
Харківського національного педагогічного університету  
імені Г. С. Сковороди*

## ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ ПРАВА ЛЮДИНИ НА ПРАЦЮ

Для нормальної життєдіяльності людини необхідно мати можливість забезпечити себе та членів своєї сім'ї певними матеріальними і нематеріальними благами – житлом (будинком або квартирою), одягом, продуктами харчування тощо. Спочатку людина забезпечувала себе самостійно (ходила на полювання, пасла приручену худобу, шила собі зі шкіри одяг, збирала плоди). У процесі діяльності людина почала придумувати інструменти, з якими вона освоювала, змінювала і адаптувала до своїх потреб об'єкти, що оточували її.

З набуттям певного досвіду і знань у своєму житті вона поліпшила свої навички і покращила інструменти, все частіше почала використовувати фізичні, механічні та хімічні властивості оточуючих предметів і природних явищ для задоволення зростаючих потреб.

Іншими словами, щоб вижити, необхідно працювати. Це означає, що право на працю є природним правом людини.

Коли людина була сама, то тільки від неї залежало питання стосовно продовження роду. Люди полювали на диких тварин, пасли худобу, збирали урожай. Рід жив та благополучно збільшувався. Якщо усі ці роботи не виконувались, то зростала ймовірність вимирання всього роду або його частини.

З моменту виникнення держави, яка бере на себе право регулювати взаємовідносини суб'єктів всередині її території, виникло питання про реалізацію громадянами права на працю. Виникло питання про відповідальність держави перед людиною як громадянином цієї держави.

Сьогодні ми можемо говорити, що однією з найважливіших ознак правової держави й розвинутої демократії є реальне забезпечення прав людини і громадянина загалом та права на працю зокрема. Так, гарантії прав і свобод людини і громадянина є основними умовами, способами і засобами, за допомогою яких кожна особа має можливість реалізувати свої права. Як справедливо зазначав О.І. Процевський, «саме тому право на працю й умови його реалізації визначають зміст усіх норм трудового права як самостійної галузі права України, а також головний напрям в економічній політиці держави» [1].

Дослідженню питань, пов'язаних з правом людини на працю, приділяли увагу Р.З. Лівшиць,

Н.Б. Болотіна, Л.Ю. Бугров, В.В. Жернаков, О.М. Лук'янченко, В.І. Прокопенко, О.І. Процевський, В.Н. Скобелкін, В.О. Єрьоменко, П.А. Буценко, С.М. Прилипко, Г.І. Чанишева, В.В. Хромей, О.М. Ярошенко та інші вчені. Однак актуальність дослідження права на працю зумовлена тим, що, по-перше, більшість праць вказаних вчених виконувалась за часів СРСР чи відразу після переходу України на регулювання економіки у ринкових умовах праці, по-друге, необхідність дослідження права на працю у період реформаційних процесів, які відбуваються в країні після революції гідності 2014 року, є об'єктивною необхідністю. Як справедливо визначає О.О. Коваленко, «зараз особливо гостро відчувається потреба у з'ясуванні природи, сутності права на працю, щоб розвивати та вдосконалювати трудове право в напрямі, який би ґрунтувався на принципах демократії, гуманізму та справедливості, проголошених головним творцем усіх матеріальних та духовних благ цивілізації – працівником» [2, с. 40].

Метою дослідження є вирішення актуальних проблем сучасного розуміння права на працю. Для досягнення означеної мети необхідно вирішити такі завдання:

- проаналізувати чинне законодавство України з питань права на працю;
- дослідити правове регулювання права на працю у міжнародних правових актах.

Відповідно до Конституції України наша держава є правовою, незалежною, суверенною та соціальною. Найвищою соціальною цінністю в Україні є сама людина, її честь і гідність, життя і здоров'я, недоторканність. Держава несе відповідальність за свою діяльність перед людиною, визначає гарантії прав і свобод людини при здійсненні діяльності державою та її органами. Утвердження й забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави [3].

Щоб досконало досліджувати словосполучення «право на працю», нам необхідно зрозуміти, що несе у себе слово «право».

У «Академічному тлумачному словнику української мови» (1970–1980) слово «право» визначається як система встановлених або санкціонованих державою загальнообов'язкових правил (норм) поведінки, що виражають волю панівного класу (в експлуататорському суспільстві) або

всього народу (в соціалістичному суспільстві); зумовлена певними обставинами підстава, здатність, можливість робити, чинити що-небудь, користуватися чим-небудь. [4]. В. Федін висловлює таке міркування: «Оскільки певному суб'єктивному праву не відповідає юридичний обов'язок, то воно трансформується у свободу» [5, с. 414]. Отже, право та свобода є нерозривно пов'язаними. Поняття «свобода» означає відсутність політичного й економічного гноблення, утиску й обмежень у суспільно-політичному житті якого-небудь класу або всього суспільства; можливість діяти без перешкод і заборон у якій-небудь галузі [6, с. 567].

«Великий енциклопедичний юридичний словник» вказує, що право – це офіційно визнані можливості, які мають громадяни та організації, а свобода – це природний стан народу або окремої людини, який характеризується можливістю діяти на власний розсуд [7, с. 667, 805].

Отже, право визначається у словниках як щось підтвержене, формально установлене, а свобода – як те, що засноване на суб'єктивних можливостях людини. Так, Ш. Монтеск'є писав: «Свобода може бути лиш у тому, щоб мати можливість зробити те, чого можна хотіти» [8, с. 288]. На думку Дж. Локка, свобода полягає «у тому, що ми можемо робити чи не робити згідно з нашим вибором або бажанням» [9, с. 259].

Нам необхідно розуміти, що несе в собі поняття «праця». Відповідно до «Великого енциклопедичного юридичного словника» праця – це цілеспрямована діяльність людини, що потребує фізичної або розумової енергії та орієнтована на створення матеріальних і духовних цінностей [10, с. 699].

Науковці тлумачать це поняття дещо ширше. Так, В.Ф. Пенківський визначає: «Праця вільна, свідома, активна, творча – це основа суспільного життя. Трудова діяльність – це головна сфера життєдіяльності людини не лише тому, що праця – одна із сил природи, а й тому, що вона є головним полем діяльності та розвитку різних здібностей людини. Праця збагачує її інтереси, зумовлює її потреби, а отже, і здобутки, власність (інтелектуальну й майнову). Тому праця – це не просто затрата людської енергії, а цілеспрямована суспільно корисна діяльність людей. У цьому полягає нерозривний зв'язок людини й суспільства, характеру праці зі способом виробництва та його результатом – власністю» [11, с. 25–26].

Ю.П. Дмитренко зазначав: «Праця – це діяльність людини, сукупність цілеспрямованих дій, що потребують фізичних і розумових затрат та мають своїм призначенням створення матеріальних і духовних цінностей. Людство розвивається завдяки праці, оскільки все, що потрібно для життя й розвитку людини, створюється працею, а її усупільнений характер зумовлює поєднання особистих і колективних інтересів. У трудовому про-

цесі людина за допомогою знарядь праці змінює предмет праці, надаючи йому відповідних властивостей, сформованих у її уяві завчасно. Така трудова діяльність має свідомий, цілеспрямований, суспільно корисний характер, властивий усім суспільно-економічним формаціям» [12, с. 34].

На підставі вищевикладеного проаналізуємо поняття «право на працю».

У правовій науці дослідження права на працю постійно перебуває у центрі уваги. Цій темі присвячено багато наукових праць.

Так, на думку Н.Б. Болотіної, одне з основних прав людини – це право на працю. Право на працю визнане основними державами світу та закріплене у їх правових актах. Це право відповідає потребам людини своєю діяльністю здобувати для себе та членів своєї сім'ї кошти для існування [13, с. 21].

О.І. Процевський вважав, що право на працю як одне з фундаментальних прав людини відображає її об'єктивну потребу в створенні матеріальних і духовних цінностей не лише для задоволення своїх потреб, а й для існування всього суспільства та держави. Саме тому право на працю й умови його реалізації визначають зміст усіх норм трудового права як самостійної галузі права України, а також головний напрям економічної політики держави [14].

Н.С. Мокрицька висловила, що «втіленням суттєво нового праворозуміння стала сучасна концепція прав людини, яка розглядає право на працю як природне право, що належить людині так само, як і право на життя» [15].

Проаналізувавши цитовані думки вчених, можна дійти висновку, що право на працю – це одне з важливих соціально-економічних прав людини й громадянина, гарантоване міжнародно-правовими актами та Конституцією України, яке дає можливість кожному заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується.

Конституція України 1996 р. у ст. 43 проголосила: «Кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується» [3]. Отже, свобода праці у Конституції України представлена як офіційно визнана можливість людини використовувати або не використовувати свої здібності до праці, а також свобода вибору саме тієї праці, яка відповідає її бажанням. Іншими словами, поняття «свобода» пов'язане з повноваженнями особистості, які окреслюють сферу її самостійності, захист від втручання в її внутрішній світ (свободу віросповідання, свободу думки, художньої, наукової, технічної творчості тощо).

При цьому необхідно звернути увагу на два важливих моменти. По-перше, очевидно, що як право, так і свобода мають юридичне закріплення. по-друге, тлумачення «яку він вільно обирає

або на яку вільно погоджується» означає, що для реалізації свободи праці для громадянина не досить надання йому самостійності та відсутності заборон, від держави необхідні будь-які дії як зі створення робочих місць, так і зі створення можливості навчитися або пройти перепідготовку громадянину на ті професії, спеціальності, кваліфікації, які користуються попитом у суспільстві на даний момент.

Таким чином, коли від держави потрібно тільки утримуватися від заборон, відношення між громадянином та державою мають абсолютний і пасивний характер. Якщо для реалізації громадянином свободи з боку держави необхідні будь-які дії, то відносини, які виникли між державою і громадянином, є вже конкретно визначеними або відносними і водночас мають активний характер та виражаються у праві вимоги однієї зі сторін.

Безумовно, у сучасному суспільстві є багато проблем з реалізацією прав людини. Право на працю є однією з них. Держава повинна не лише визнати це право шляхом прийняття деяких законодавчих актів та закріплення цього права, а ще й вживати певних заходів щодо його реалізації. Право на працю має комплексний характер. По-перше, право на працю є економічним правом, оскільки потреби людини здобувати засоби до існування можна реалізувати лише за умови здійснення права на працю. Здійснення права на працю полягає в адекватності оплати праці трудовим затратам з одного боку, а з другого – оплата праці повинна забезпечувати людині гідне існування. По-друге, право на працю є також соціальним правом людини. Соціальність (походить з франц. мови) означає громадськість, таке, що характеризує спільне життя, взаємні обов'язки цивільного побуту. Соціальність (від лат. «спільний, громадський») – це назва усього міжлюдського, тобто пов'язаного зі спільним життям людей, з різними формами їх спілкування, зокрема і суспільства та громади, що має міжособистісний і суспільний характер. Таким чином, соціальність права на працю виявляється у тому, що держава встановлює коло соціальних стандартів і державних гарантій у сфері праці, які мають бути дотримані будь-яким роботодавцем і не можуть бути зменшені. Соціальність закріплює обов'язок роботодавця своїми внесками брати участь у соціальному страхуванні працівника на випадок його непрацездатності, безробіття, трудового каліцтва, професійного захворювання, старості тощо. Вона зобов'язує роботодавця виділяти частину прибутку від одержаних доходів і направляти їх на соціальний розвиток працівників – на охорону праці, поліпшення соціальних умов праці, забезпечення соціально-побутових умов, заходів з охорони здоров'я. Соціальність забезпечує можливість особи отримати від держави допомогу в працевлашту-

ванні, а також забезпечити рівень життя, гідний людині, для себе та членів своєї сім'ї. Також на вимогу законодавця роботодавець бере участь у соціальному страхуванні працівника, повинен спрямовувати гроші на охорону праці, забезпечувати необхідні заходи з охорони здоров'я тощо.

Визначальними у забезпеченні права на працю є свобода праці й заборона примусової праці. Принцип свободи праці закріплений у конституціях держав, які проголосили себе соціальними.

Закріплення права громадян на працю в конституціях європейських держав було реалізоване після закінчення Другої світової війни [16, с. 34]. Це було зумовлено тим, що в Конституції однієї з держав-переможниць у Другій світовій війні – Радянському Союзу – це право було введено в ранг конституційного задовго до війни, а авторитет Радянського Союзу наприкінці війни був досить високим. У країнах Європи ліві та лівоцентристські партії боролися за місце в парламентах своїх держав, вимагали прийняття програм соціальної трансформації та їх законодавчого закріплення.

Аналізуючи конституції зарубіжних держав, ми виділили кілька підходів до розуміння категорії права на працю.

*Перший підхід.* Право на працю не закріплюється в конституції, оскільки з урахуванням національних особливостей окремих держав право на працю є складовою частиною права займатися економічною діяльністю (США, Японія) [17, с. 156].

*Другий підхід.* Під правом на працю мається на увазі право кожного вільно здійснювати будь-яку працю, заняття відповідно до отриманої освіти, досвіду і професійної кваліфікації. Це характерно для Угорщини, Албанії, Хорватії, Мексики та ін. [17, с. 160; 18, с. 56].

*Третій підхід.* Право на працю розуміється як право на одержання гарантованої роботи. Нині таке трактування права на працю не є актуальним, оскільки гарантоване право на працю обтяжене обов'язком громадянина працювати, щоб не настали встановлені в певних країнах негативні наслідки (КНДР, Китай) [17, с. 158].

*Четвертий підхід.* Право на працю є одночасно і обов'язком громадянина працювати. Але цей обов'язок морально-етичного характеру, тобто у разі його невиконання не настає якась юридична відповідальність (Італія, Іспанія, Греція). Право на працю в цих країнах виступає принципом конституційного ладу. Наприклад, у ст. 4 Конституції Італії від 22 грудня 1947 р проголошено, що республіка визнає за всіма громадянами право на працю і створює умови, які роблять це право реальним. Однак у другій частині цієї статті проголошено, що кожен громадянин відповідно до своїх можливостей і за своїм вибором зобов'язаний здійснювати діяльність або виконувати функції, що сприяють матеріальному або духовному роз-

витку суспільства [19]. Ні в Конституції Італії, ні в інших законних і підзаконних нормативних актах відповідальності за невиконання цього обов'язку не передбачено. У ст. 35 Конституції Іспанії від 29 грудня 1978 р. також проголошено, що всі іспанці зобов'язані працювати і мають право на працю [21].

У сучасному світі є різні правові концепції розгляду права людини на працю.

Перша концепція поширена в багатьох промислово розвинених державах, в тому числі в США і Японії, та, мабуть, є найбільш ліберальною з них усіх. Ця концепція ґрунтується на запереченні самостійності трудового права як галузі права. Держава в окремих законах проголошує певні соціальні гарантії, встановлює заборону примусової праці і не втручається в соціальні відносини.

Друга і третя концепції близькі між собою, але між ними є і деякі суттєві відмінності. Згідно з другою концепцією право на працю – це «голе» право, фактично позбавлене будь-яких соціальних гарантій. Право на працю фактично зводиться до заборони на примусову працю. Третя концепція пов'язана з активною участю держави у вирішенні соціальних проблем населення. Однак і в тому, і в іншому випадку громадянин позбавлений права звернутися до держави і зажадати надання йому гарантованого робочого місця.

Четверта концепція, здавалося б, надає право на працю громадянину. У соціалістичних державах нерідко воно реалізовувалося системою розподілу випускників навчальних закладів. Неважко помітити, що при цьому порушувався принцип свободи праці. Так, введення системи розподілу у Франції пару років тому призвело до студентських заворушень. Французькі студенти порахували, що для них краще залишитися безробітними після закінчення вузу і отримувати допомогу, ніж поїхати працювати фактично на кабальних умовах за багато кілометрів від рідного дому. Дійсно, втрутившись в процес найму на роботу, держава змусила роботодавців знизити заробітну плату в декілька разів для колишніх студентів, що призвело до порушення такого права людини, як право на справедливі умови праці, і принципу справедливості в трудовому праві взагалі (принципу рівної оплати за рівну працю).

Отже, право на працю не є суб'єктивним правом людини. Держава повинна створювати робочі місця для своїх громадян, організовувати можливість працівникам перенавчатися на інші спеціальності, професії, але громадянин не має права вимагати від держави надання йому праці. Саме цей підхід до права на працю людини ми бачимо в багатьох державах Європи. Загалом можна визнати, що цей підхід сприйнятий і в Україні.

Зрозуміло, що відповідь на питання, чим є право на працю, пов'язана з тими чи іншими

ідеологічними переконаннями. Однак, вважаємо, що третя концепція є більш обґрунтованою, хоча навряд право на працю може виступати як моральний обов'язок. Ідея моральних обов'язків позбавлена юридичного сенсу і є нонсенсом з точки зору професійного юриста, переконаного, що немає прав без відповідних обов'язків. Якщо за невиконання обов'язків не виникає права залучити порушника до юридичної відповідальності, то це не обов'язок. Можливо, праця є певним моральним обов'язком кожної людини, однак чи є необхідним про це нагадувати в конституції? Для цього є сім'я і школа.

Отже, ми можемо констатувати, що право на працю є комплексною правомочністю громадянина. Воно включає в себе низку інших прав, зокрема право на свободу праці, право на безпечні умови праці, право на рівні умови праці тощо. Більшість перерахованих прав є відносними і адресованими державі, яка зобов'язана контролювати всі сфери діяльності для їх дотримання і виконання.

Аналізуючи ст. 8 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 року, ми дійшли висновку, що примус до праці є порушенням основних прав людини [21, ст. 8]. Свобода праці – це абсолютне право, воно стосується невизначеного кола осіб, як і право власності, право на життя і інші конституційні права людини і громадянина. Як абсолютне право це право має пріоритетне значення серед інших прав, які становлять зміст комплексного права на працю. Свобода праці є одним з основних прав людини, невід'ємних і невідчужуваних за своєю природою, як і свобода слова, свобода думки, свобода пересування тощо. Людина, позбавлена свободи праці, перетворюється на раба, фактично втрачає людську гідність. Іншими словами, сутність людини з погляду забезпечення її матеріального існування полягає в її здатності працювати. З погляду соціального розвитку людини право на працю – це її свобода.

### Література

1. Процевський О.І. Новий зміст права на працю – основа реформування трудового законодавства України. *Право України*. 1999. № 6. С. 101–105.
2. Коваленко О.О. Актуальні проблеми сучасного розуміння права на працю. *Університетські наукові записки*. 2016. № 59. С. 39–51.
3. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
4. Академічний тлумачний словник української мови. URL: <http://sum.in.ua/s/pravo>.
5. Федін В.В. Соотношение принципа свободы труда и права на труд. *Lex Russica*. 2004. № 2. С. 411–436.
6. Академічний тлумачний словник української мови. URL: <http://sum.in.ua/s/pravo>.
7. Великий енциклопедичний юридичний словник. Київ: Видавництво «Юридична думка», 2007. С. 667, 805.
8. Монтескьє Ш. Избранные произведения. Москва, 1955. С. 288–289.

9. Локк Дж. Избранные философские произведения : В 2 томах. Москва, 1960. Т. 1. С. 259.

10. Великий енциклопедичний юридичний словник / за редакцією ак. НАН України Ю.С. Шемшученка. Київ : Видавництво «Юридична думка», 2007. 990 с.

11. Право на працю та інші соціально-економічні права людини і громадянина / В.Ф. Пеньківський, Л.С. Нецька, О.В. Тищенко. Київ : ВГЛ «Обрії», 2012. 306 с.

12. Дмитренко Ю.П. Трудове право України. Київ : Юрінком Інтер, 2009. 624 с.

13. Болотіна Н.Б. Трудове право України. Київ : Знання, 2008. 860 с.

14. Процевський О.І. Чи дійсно держава не гарантує громадянам право на працю? *Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г.С.Сковороди. Серія «ПРАВО»*. 2013. № 20. С. 10–18.

15. Мокрицька Н.С. Про сутність проголошеного у Конституції України права на працю. URL: <http://vuzlib.com/content/view/2451/115/>.

16. Конституционное право зарубежных стран / отв. ред. В.В. Чиркин. Москва, 1997.

17. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Часть общая: конституционное (государственное) право и его основные институты / отв. ред. Б.А. Страшун. Москва, 2000. Т. 1–2.

18. Конституции государств Центральной и Восточной Европы / отв. ред. Н.В. Варламова. Москва, 1997.

19. Конституція Італії від 22 грудня 1947 р. URL: <https://worldconstitutions.ru/?p=148>.

20. Конституція Іспанії від 29 грудня 1978 р. URL: <https://worldconstitutions.ru/?p=149>.

21. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 року. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043).

### Анотація

**Китайгородська В. В. Поняття та зміст права людини на працю.** – Стаття.

З моменту виникнення держави, яка бере на себе право регулювати взаємовідносини суб'єктів всередині її території, виникло питання про реалізацію громадянами права на працю. Виникло питання про відповідальність держави перед людиною як громадянином цієї держави.

У даній статті було розглянуто питання стосовно того, що однією з найважливіших ознак правової держави, розвинутої демократії є реальне забезпечення прав людини і громадянина загалом та права на працю зокрема. Також були досліджені гарантії прав і свобод людини і громадянина, які є основними умовами, способами і засобами, за допомогою яких кожна особа має можливість реалізувати свої права.

Проаналізовано чинне законодавство України з питань права на працю. Досліджено правове регулювання права на працю у міжнародних правових актах. Проаналізовано наукові праці вчених та зроблено висновок,

що право на працю – це одне з важливих соціально-економічних прав людини й громадянина, гарантоване міжнародно-правовими актами та Конституцією України, яке дає можливість кожному заробляти собі на життя працюю, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується. Зроблено висновок про те, що право на працю не є суб'єктивним правом людини. Автор стверджує, що держава повинна створювати робочі місця для своїх громадян, організувати можливість працівникам перенавчатися на інші спеціальності, професії, але громадянин не має права вимагати від держави надання йому праці. Саме цей підхід до права на працю людини ми бачимо в багатьох державах Європи.

Зроблено висновок про те, що право на працю є комплексною правомочністю громадянина. Воно включає в себе низку інших прав, зокрема право на свободу праці, право на безпечні умови праці, право на рівні умови праці тощо.

*Ключові слова:* право людини, право на працю, гарантії, права і свободи громадянина, життя.

### Summary

**Kytaihorodska V. V. The concept and content of the human right to work.** – Article.

Since the emergence of a state that assumes the right to regulate the relations of subjects within its territory, the question arises about the citizens' realization of the right to work. The question arises about the responsibility of the state to the person, citizen of this state.

This article addresses the issue of one of the most important features of a rule of law, a developed democracy, is the real protection of human and citizen rights in general and the right to work in particular. Guarantees of human and citizen's rights and freedoms have also been investigated, and as a general concept, they are first and foremost the basic conditions, ways and means by which each person is able to exercise his or her rights.

The author analyzed the current legislation on the right to work in Ukraine; legal regulation of the right to work in international legal acts is investigated. The scientific works of scientists were analyzed and it was concluded that the right to work is one of the important socio-economic rights of the citizen and citizen, guaranteed by international legal actions and the Constitution of Ukraine, which gives the power to which one agrees. It is concluded that the right to work is not a subjective human right. The author states that the state should create jobs for its citizens, organize the opportunity for workers to study in other specialties, professions, but the citizen does not have the right to require the state to provide him with work. It is this approach to the right to work for human beings that we see in many countries in Europe.

The author concludes that the right to work is a comprehensive competence of a citizen, which includes a number of other rights – the right to freedom of work, the right to safe working conditions, the right to equal working conditions, etc.

*Key words:* human right, right to work, guarantees, rights and freedoms of a citizen, life.

УДК 347.1; 349.3  
DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).342](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).342)

**Ю. В. Кривенко**  
кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри цивільного права  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЕЦЬ ТА ДОБРОВОЛЕЦЬ: ПРАВОВИЙ І СОЦІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ

Одним з найважливіших напрямів військово-правової реформи в Україні є вирішення проблеми вдосконалення гарантій реалізації правового та соціального захисту військовослужбовців та добровольців. Це пов'язано з практичними питаннями, які виникають під час звернень до державних органів з питань правового та соціального захисту та потребують вдосконалення законодавства.

На актуальність дослідження впливає ситуація на Сході країни. Реформи в армії відбуваються в доволі непростий час. Досить важливим є створення ефективної системи гарантій правового захисту захисників України, які перебувають на військовій службі або є учасниками добровольчих формувань. Посилення їх соціального захисту, зміцнення їх правового статусу повинно стати пріоритетним напрямом державної політики.

Конституційне регулювання соціального захисту військовослужбовців здійснюється на основі Конституції України. Так, ст. 17 Конституції України визначає гарантії соціального та правового захисту військовослужбовців: «Держава забезпечує соціальний захист громадян України, які перебувають на службі у Збройних силах України та в інших військових формуваннях, а також членів їх сімей» [1], однак поза увагою залишаються особи, що перебувають у складі добровольчих формувань.

Хоча норми Конституції України є нормами прямої дії, вони не можуть детально врегулювати всі аспекти соціального та правового захисту військовослужбовців. З огляду на це закріплені Конституцією України норми потребують додаткової конкретизації і розвитку в законах, указах Президента України, постановках Кабінету Міністрів України, наказах Міністерства оборони України та в інших нормативно-правових актах [2, с. 102–110]. Особливо це стосується осіб, що перебувають у складі добровольчих формувань.

Міжнародно-правове регулювання правового та соціального захисту військовослужбовців також відіграє не останню роль в умовах ведення бойових дій на Сході України. Варто зазначити такі міжнародно-правові акти, як Женевська конвенція про поліпшення участі поранених і хворих у діючій армії, Женевська конвенція про поліпшення участі поранених, хворих та осіб, які зазнали корабельної аварії, із складу збройних сил на морі, Женевська конвенція про поведження з

військовополоненими, Римський статут Міжнародного кримінального суду (прийнятий 17 липня 1998 р.) тощо. Ці міжнародно-правові акти містять правові норми, які визначають особливості забезпечення прав та соціального захисту військовослужбовців під час ведення бойових дій, надають їм право на застосування зброї, захищають їх життя і права під час перебування у полоні, а також визначають відповідальність за вчинення військових злочинів [3].

Об'єктом дослідження є визначення правового та соціального захисту військовослужбовців та осіб, що перебувають у складі добровольчих формувань.

Дослідженню визначення правового та соціального захисту військовослужбовців та осіб, що перебувають у складі добровольчих формувань, присвячені праці українських та зарубіжних науковців, зокрема В.І. Борисової, О.В. Дзери, А.С. Довгерта, І.М. Кучеренко, В.В. Луця, В.Д. Примака, З.В. Ромовської, І.В. Спасибо-Фатеевої, Є.О. Харитоновна, Я.М. Шевченко. Здебільшого вченими аналізується цивільно-правовий захист фізичних осіб, а питання щодо визначення особливостей правового та соціального захисту військовослужбовців та осіб, що перебувають у складі добровольчих формувань, потребують додаткового вивчення та розробки. Гарантії соціального і правового захисту військовослужбовців та членів їх сімей передбачають, що військовослужбовці користуються усіма правами і свободами людини та громадянина, гарантіями цих прав і свобод, закріпленими в Конституції України та законах України й міжнародно-правових актах. Однак є певні прогалини щодо захисту осіб, що перебувають у складі добровольчих формувань.

**Мета дослідження** полягає у вивченні законодавства щодо соціального та правового захисту військовослужбовців України та осіб, що перебувають у складі добровольчих формувань.

Захист та збереження основних прав громадян своєї держави є основним завданням будь-якої правової держави. Не є винятком у цьому контексті і Україна. Захист прав та соціальний захист військовослужбовців на законодавчому рівні регулюється законами України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», «Про Збройні сили України», «Про пенсійне

забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб», «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», «Про статус ветеранів військової служби, ветеранів органів внутрішніх справ, ветеранів Національної поліції і деяких інших осіб та їх соціальний захист». Військовослужбовці водночас із загальним правовим статусом володіють спеціальним статусом, який не просто доповнює загальний, а й змінює (обмежує) його. Спеціальний статус визначається сукупністю передбачених як загальним, зокрема Конституцією, так і спеціальним (військовим) законодавством прав, свобод, обов'язків і відповідальності. Усі суб'єктивні права військовослужбовців аналогічно поділяються на загальні та військово-службові, тобто права, зумовлені проходженням військової служби. При цьому серед загальних прав можна виділити загальногромадянські (в тому числі і конституційні) суб'єктивні права, якими володіють військовослужбовці, як і всі інші громадяни, в силу конституційного принципу рівноправності, які встановлюються загальним законодавством, а також загальногромадянські об'єктивні права, які також встановлюються загальним законодавством, але реалізація яких військовослужбовцями має певні особливості, зумовлені специфікою військової служби.

Основні соціальні гарантії та права військовослужбовців як учасників відносин у сфері дотримання прав і свобод людини та громадянина зосереджені в Законі України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей». У законі регламентовані такі соціально важливі питання для військовослужбовців: забезпечення громадянських прав і свобод військовослужбовців; недоторканність військовослужбовців; основні права військовослужбовців, пов'язані з проходженням служби; грошове забезпечення військовослужбовців; продовольче, речове та інше забезпечення військовослужбовців; службовий час і час відпочинку військовослужбовців; право військовослужбовців на відпустки; порядок надання військовослужбовцям відпусток та відкликання з них; права військовослужбовців на охорону здоров'я та медичну допомогу тощо [4].

Розглянемо більш детально деякі із передбачених прав військовослужбовців. Військовослужбовцю гарантується недоторканність. Він не може бути арештований інакше як на підставі судового рішення. Крім того, військовослужбовець не може залучатися до завдань, не передбачених його службовими обов'язками. Використання військовослужбовців для виконання завдань, не пов'язаних з військовою службою, забороняється та тягне за собою відповідальність відповідно до закону. Військовослужбовці можуть залучатися до участі у ліквідації наслідків аварій, катастроф,

стихійних лих та в інших окремих випадках лише за рішенням Верховної Ради України [5, с. 23].

Під час несення військової служби військовослужбовцям надається грошове утримання. Грошове забезпечення визначається залежно від посади, військового звання, тривалості, інтенсивності та умов військової служби, кваліфікації, наукового ступеня і вченого звання військовослужбовця. За військовослужбовцями, захопленими в полон, або заручниками, а також інтернованими в нейтральних державах або безвісно відсутніми, зберігається грошове та інші види забезпечення. Сім'ям зазначених військовослужбовців щомісячно виплачується грошове забезпечення, в тому числі додаткові та інші види грошового забезпечення, в розмірі, що встановлений військовослужбовцю на день захоплення його в полон або заручником, інтернування в нейтральних державах або безвісного зникнення. Дія цього пункту не поширюється на військовослужбовців, які добровільно здалися в полон. Також одним із головних аспектів державної підтримки військовослужбовців є право військовослужбовців на охорону здоров'я та медичну допомогу. Охорона здоров'я військовослужбовців забезпечується створенням сприятливих санітарно-гігієнічних умов проходження військової служби, побуту, а також системою заходів з обмеження дії небезпечних факторів військової служби з урахуванням її специфіки та екологічної обстановки, які здійснюються командирами (начальниками) у взаємодії з місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування [6, с. 32].

Також Закон України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» регулює питання забезпечення прав і свобод, соціального і правового захисту військовослужбовців, членів їх сімей та обмеження деяких прав у зв'язку із виконанням ними обов'язків військової служби, а саме:

військовослужбовці мають право брати участь у виборах, бути обраними до рад всіх рівнів, брати участь у всеукраїнському і місцевих референдумах, проте вони не можуть бути членами будь-яких політичних партій, організаційних рухів, організувати і проводити страйки. Гарантується свобода совісті і право вільно задовольняти свої релігійні потреби, свобода наукової, технічної та художньої творчості. Військовослужбовці не можуть займатися підприємницькою діяльністю, але держава гарантує їм матеріальне та інше забезпечення у розмірах, що стимулюють зацікавленість у військовій службі (грошове, речове забезпечення тощо);

Закон визначає порядок реалізації права військовослужбовців на відпочинок (тривалість робочого дня і розподіл службового часу, порядок надання основних та додаткових відпусток, забез-

печення безоплатної медичної допомоги та санаторно-курортного лікування і відпочинку);

Закон визначає порядок забезпечення військовослужбовців житловими приміщеннями (до отримання постійного житлового приміщення військовослужбовцям повинні надаватися службові житлові приміщення, військовослужбовцям виплачується грошова компенсація за тимчасовий піднайом (найом) житла);

Закон передбачає право на отримання освіти (військовослужбовцям дозволяється навчатися в інших навчальних закладах без відриву від служби в порядку, визначеному Положенням про проходження громадянами України військової служби у ЗС України) та право на безкоштовний проїзд військовослужбовця та членів його сім'ї у відпустку в межах України, при переведенні до нового місця служби, до місця проживання, а також при звільненні з військової служби.

Цей Закон передбачає пенсійне забезпечення військовослужбовців, встановлює, що час перебування громадян України на військовій службі зараховується до їх страхового стажу, стажу роботи за спеціальністю, а також до стажу державної служби. Варто відзначити, що правові норми, які стосуються прав військовослужбовців, питань соціального захисту, дублюються в інших законах, які регулюють порядок створення та діяльності військових формувань в Україні. Так, у Законі України «Про Збройні сили України» міститься ст. 16 «Соціальний і правовий захист військовослужбовців, членів їх сімей та працівників Збройних сил України», яка фактично дублює правові норми Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» [7].

На даний момент в законодавстві стосовно визначення правового статусу осіб, що перебували чи перебувають у складі добровольчих формувань, що були утворені або самоорганізувалися для захисту незалежності, суверенітету та територіальної цілісності України, є прогалини, які потребують законодавчого врегулювання.

У чинному законодавстві немає визначення поняття «доброволець», натомість використовується формулювання «особи, що перебували у складі добровольчих батальйонів». Конвенція про закони та звичаї сухопутної війни 1907 р. наголошує, що добровольчі загони в тих країнах, де вони складають армію чи є її частиною, розуміються під словом «армія» за умови, що вони мають відповідальну особу, якій підпорядковується особовий склад, мають характерні ознаки, відкрито носять зброю, дотримуються законів та звичаїв війни.

Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» щодо статусу осіб, які захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України» було встановлено, що

до осіб, які належать до учасників бойових дій, також належать особи, які були у складі добровольчих формувань, що були утворені або самоорганізувалися для захисту незалежності, суверенітету та територіальної цілісності України, брали безпосередню участь в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення, перебуваючи безпосередньо в районах антитерористичної операції у період її проведення, якщо такі добровольчі формування були включені до складу Збройних сил України, Міністерства внутрішніх справ України, Національної гвардії України та інших утворених відповідно до законів України військових формувань та правоохоронних органів [8].

Можна зробити висновок, що якщо добровільне формування не було включене до складу ЗСУ, Міністерства внутрішніх справ України, Національної гвардії України та інших утворених відповідно до законів України військових формувань та правоохоронних органів, то військовослужбовці такого формування не зможуть отримати статусу учасників бойових дій. Це, вочевидь, є великою проблемою для осіб, які перебували або перебувають у складі таких формувань.

З огляду на це обласні ради на всій території України почали самостійно приймати рішення про визнання добровольців, які брали участь у бойових діях в зоні АТО, учасниками бойових дій та про надання їм пільг, передбачених Законом України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту».

Наприклад, 9 жовтня 2015 року Івано-Франківська обласна рада одностайно ухвалила рішення «Про статус бійців добровольчих батальйонів у зоні АТО на Сході України». Таке рішення передбачало визнання учасниками бойових дій бійців добровольчих батальйонів, які були створені або самоорганізувалися та брали участь в АТО, але не були включені до ЗСУ, МВС, Національної гвардії та інших офіційних військових формувань. Подібні рішення згодом приймалися Тернопільською, Хмельницькою, Одеською, Харківською та іншими обласними радами на території України. Натепер в Одеській області статус учасника бойових дій наданий 21 бійцю добровольчих формувань.

У зв'язку із очевидною прогалиною в законодавстві стосовно визнання добровольців, які брали участь у бойових діях, учасниками бойових дій виникла нагальна потреба у врегулюванні даного питання. Був прийнятий Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо надання статусу та соціальних гарантій окремим особам із числа учасників антитерористичної операції». Він передбачає порядок визначення правового статусу осіб із числа добровольців, які брали безпосередню участь в антитерористичній операції, у забезпеченні її проведення, перебуваючи безпосередньо в районах антитерористичної опе-



рації у період її проведення, але не були включені до складу Збройних сил України, Міністерства внутрішніх справ України, Національної гвардії України та інших утворених відповідно до законів України військових формувань та правоохоронних органів. Прийняття відповідного закону дозволяє визначити правовий статус добровольців на національному рівні, а не на рівні обласних рад, як це робилося раніше.

Даний Закон передбачає визначення статусу осіб, які у складі добровольчих формувань брали участь у бойових діях під час проведення анти-терористичної операції, порядку надання добровольцям статусу учасника бойових дій і статусу осіб, які стали інвалідами внаслідок поранення, контузії або каліцтва, отриманого у бойових діях під час проведення анти-терористичної операції у складі добровольчих формувань. Закон також визначає соціальні гарантії осіб, які брали участь у бойових діях під час проведення анти-терористичної операції у складі добровольчих формувань, соціальні гарантії членів сімей осіб, які загинули (зникли безвісти, визнані померлими) або померли внаслідок поранення, контузії чи каліцтва, одержаних у ході проведення анти-терористичної операції у складі добровольчих формувань [9].

У законі визначені критерії, за якими особи відносяться до відповідної категорії осіб. Наприклад, визначено, що добровольці визнаються учасниками бойових дій у разі залучення їх до проведення анти-терористичної операції на строк не менше ніж 30 календарних днів, у тому числі за сукупністю днів перебування в районах її проведення. Також визначено порядок та підстави для надання добровольцям статусу учасника бойових дій.

Що стосується соціальних гарантій особам, які брали участь у бойових діях під час проведення анти-терористичної операції у складі добровольчих формувань, та соціальних гарантій членам сімей осіб, які загинули (зникли безвісти, визнані померлими) або померли внаслідок поранення, контузії чи каліцтва, одержаних у ході проведення анти-терористичної операції у складі добровольчих формувань, то даним Законом передбачається надання таких прав і гарантій, як і військовослужбовцям Збройних сил України.

Так, відповідні особи у разі усунення вищезначених прогалин в законодавстві згідно із Законом України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» могли б отримати досить широкий перелік пільг, соціальних послуг та допомог учасникам АТО (ООС) (понад двадцять)

і у такий спосіб прирівнятися у правах із військовослужбовцями.

Отже, варто зазначити, що, попри нагальну потребу у врегулюванні питань щодо цивільно-правового та соціального захисту військовослужбовців та осіб, що перебувають у складі добровольчих формувань, законодавство містить певні недоліки. Досить значна кількість нормативних актів містить повторення відповідних норм. Також слід сказати про відсутність узгодженої системи термінології. Існує окрема проблема із визнанням добровольців особами, що були у складі добровольчих військових формувань і брали участь у бойових діях. Така тенденція є негативною як в соціальному, так і правовому контексті. Вирішення такого питання на регіональному рівні не призведе до суттєвого покращення ситуації.

### Література

1. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Пашинський В.Й., Свистільник І.А. Правове регулювання соціального і правового захисту військовослужбовців в Україні. *Юридична наука*. 2013. С. 102–110.
3. Міжнародне гуманітарне право : навчальний посібник / за заг. ред. В.П. Базова. Київ : Варта, 2000. 176 с.
4. Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей : Закон України від 20.12.1991 року № 2011.
5. Ситняківська С.М., Хливнюк М.Г. Соціальний та правовий захист військовослужбовців (social and legal protection of military men). *Енциклопедія прав людини : соціально-педагогічний аспект : колективна монографія / кол. авт., за заг. ред. проф. Н.А. Сейко ; відп. ред. Н.П. Павлик*. 2014.
6. Ситняківська С.М., Хливнюк М.Г. Соціальний та правовий захист військовослужбовців (social and legal protection of military men). *Енциклопедія прав людини : соціально-педагогічний аспект : колективна монографія / кол. авт., за заг. ред. проф. Н.А. Сейко ; відп. ред. Н.П. Павлик*. 2014.
7. Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей : Закон України від 20.12.1991 р. № 2011-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2011-12>.
8. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо надання статусу та соціальних гарантій окремим особам із числа учасників анти-терористичної операції : проект Закону України від 19.09.2019 р. URL: [https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=66905](https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66905).
9. Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту : Закон України від 22 жовтня 1993 р. *Відомості Верховної Ради*. 1993. № 45.

### Анотація

**Кривенко Ю. В. Військовослужбовець та доброволець: правовий і соціальний захист.** – Стаття.

Правовий та соціальний захист населення – це базова функція правової і соціальної держави. Однак механізми такого захисту не можуть бути тотожними для всіх груп населення. Це визначається специфікою взаємозв'язку особистих, групових і громадських інтересів в кожному конкретному випадку. Серед соціальних груп суспільства особливе місце посідають військовослужбовці, а у нас до них додаються ще й добровольці, статус яких не визначено у законодавстві. Їхнє специфічне призначення – це служба інтересам всього суспільства і держави. Ця служба накладає низку істотних обмежень на їхній правовий статус і правове становище в суспільстві, що особливо важливо відзначити з урахуванням ведення військових дій на території нашої держави. Водночас законодавець не поширює цей статус на працівників підприємств, установ, організацій, які залучалися та брали безпосередню участь у забезпеченні проведення антитерористичної операції, а також на осіб, які добровільно забезпечували (або добровільно залучалися до забезпечення) проведення антитерористичної операції (зокрема, здійснювали волонтерську діяльність). Проблема правових гарантій реалізації прав і обов'язків військовослужбовців та осіб, які були у складі добровольчих формувань, була і залишається однією з найбільш важливих з огляду на ведення бойових дій на території нашої держави. Автор вважає за необхідне впорядкувати законодавство без повторення відповідних норм у правових актах різної юридичної сили та узгодити загальнотеоретичні поняття. Це дозволить уникнути багатьох проблем на практиці. Існує окрема проблема із визнанням добровольців особами, що були у складі добровольчих військових формувань і брали участь у бойових діях. Така тенденція є негативною як в соціальному, так і правовому контексті.

*Ключові слова:* військовослужбовець, доброволець, учасник бойових дій, соціальний захист, правовий захист.

### Summary

**Kryvenko Yu. V. Serviceman and volunteer legal and social protection.** – Article.

Legal and social protection of the population is the basic function of a legal, social state. However, mechanisms such protection can't be identical for all groups of population without exception. This is determined by the specific relationship of personal, group and public interests in each case. Among the social groups of society, a special place is occupied by servicemen, and to them are added volunteers whose status is not defined. Their specific purpose is to serve the interests of the entire society and the state. This service imposes a number of significant restrictions on their legal status and legal status in society, which is especially important to note given the conduct of hostilities in the territory of our country. At the same time, the legislator does not extend this status to employees of enterprises, institutions, organizations involved and directly involved in providing anti-terrorist operations, as well as persons who voluntarily provided (or voluntarily involved in providing) anti-terrorist operations (including volunteering activity). The problem of legal guarantees of the rights and duties of military personnel and persons, which were part of the volunteer units, was and remains one of the most important, given the conduct of hostilities on the territory of the state. The author considers it necessary to streamline legislation without repeating the relevant norms, in legal acts of different legal force and agree on general theoretical concepts which will avoid a number of problems in practice. There is a particular problem with the recognition of volunteers as volunteers who participated in hostilities. This tendency is negative both socially and legally.

*Key words:* serviceman, volunteer, combatant, social protection, legal protection.

УДК 336.025

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).343](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).343)**С. Г. Науменко***старший викладач кафедри фінансового права  
та фіскального адміністрування  
Національної академії внутрішніх справ***Л. В. Герасименко***кандидат юридичних наук, доцент,  
завідувач кафедри забезпечення фінансової безпеки  
та фінансового розслідування  
Національної академії внутрішніх справ*

## СУБ'ЄКТИ СИСТЕМИ ГАРАНТУВАННЯ ВКЛАДІВ ФІЗИЧНИХ ОСІБ В УКРАЇНІ

Сьогодення свідчить про те, що національна банківська система суттєво впливає на стан економічної ситуації в державі, що своєю чергою безпосередньо залежить від якості та структури ресурсів, які банки злучають, у тому числі й у вигляді тимчасово вільних коштів фізичних осіб. Проте в банківській системі України спостерігається динамічне поширення кризових явищ, при чому кожне наступне провокується появою попереднього. З огляду на це перед державою постає завдання створити належні умови для того, щоб клієнти, а також потенційні партнери усвідомлювали позитивний імідж банківських установ та відчували безпеку своїх вкладів. А це можливо лише за умови ефективного та злагодженого функціонування механізму залучення банками тимчасово вільних ресурсів, однією зі складових частин якого є система гарантування вкладів фізичних осіб.

Проблемні питання функціонування системи гарантування вкладів фізичних осіб в Україні у своїх працях досліджували С. Алексєєв, К. Алексійчук, Д. Бахрах, Я. Берназюк, А. Бобанич, В. Бобиль, Т. Бойчук, М. Брагинський, А. Бухтіарова, І. Бучко, Л. Воронова, Л. Василенко, Н. Галайко, С. Глуговська, Ж. Довгань, В. Копейчиков, С. Козьменко, М. Кучерявенко, Т. Мазур, Д. Мейєр, І. Михайловська, Л. Недезя, А. Нечай, В. Огієнко, О. Орлюк, Ю. Пасічник, П. Пацурківський, З. Руденко, С. Савченко, В. Саєнко, Ю. Самура, Ю. Серпінова, О. Скакун, Є. Ходак, О. Шебанов, І. Школьник тощо. Проте особливості суб'єктного складу системи гарантування вкладів фізичних осіб розглянуті недостатньо.

Метою статті є аналіз функціональних особливостей суб'єктів системи гарантування вкладів фізичних осіб, їх взаємодії та впливу на її стабільність.

Система гарантування вкладів фізичних осіб за своєю функціональною спрямованістю має захищати права і законні інтереси вкладників банків, сприяти зміцненню довіри до банківської системи України, стимулювати залучення коштів у банківську систему України, забезпечувати ефектив-

ну процедуру виведення неплатоспроможних банків з ринку та ліквідації банків.

Згідно з результатами аналізу сучасного правового регулювання системи гарантування вкладів фізичних осіб суб'єктів досліджуваної системи можна об'єднати у дві такі великі групи: суб'єкти пасивної участі та суб'єкти активної участі. До першої із запропонованих груп належать особи, чий інтерес щодо повернення вкладів забезпечує держава в особі різноманітних уповноважених осіб, а також особи, які розмістили на своїх рахунках вклади за умови їх подальшого повернення. До другої – особи, що розробляють та запроваджують заходи гарантування вкладів фізичних осіб.

Найбільш численними представниками суб'єктів пасивної участі є вкладники, якими відповідно до пп. 4 п. 1 ст. 2 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» є фізичні особи (у тому числі фізичні особи-підприємці), які уклали або на користь яких було укладено договір банківського вкладу (депозиту), банківського рахунку, або які є власниками іменного депозитного сертифіката. При цьому фізична особа-підприємець має право на гарантування вкладів у випадку, якщо банк, у якому було розміщено депозит, було віднесено до категорії неплатоспроможних після 1 січня 2017 року.

До числа суб'єктів пасивної участі системи гарантування вкладів фізичних осіб доцільно віднести також членів кредитних спілок, які роблять внески на рахунки таких спілок, адже вклади на рахунки, відкриті в банках, та внески (вклади) членів кредитної спілки на її депозитні рахунки, відкриті у встановленому законом порядку, мають бути повернені вкладникам у визначений строк.

Отже, суб'єктами пасивної участі слід визнати тих осіб, чий інтерес безпосередньо підлягає захисту та гарантуванню, тобто фізичних осіб.

Суб'єктами активної участі пропонуємо вважати тих суб'єктів, від чий діяльності безпосередньо залежить саме забезпечення належного функціонування системи гарантування вкладів фізичних

осіб. Такими суб'єктами є Верховна Рада України, Фонд гарантування вкладів фізичних осіб (далі – ФГВФО), Кабінет Міністрів України, Національний банк України (далі – НБУ) та банківські установи.

На першій сходинці серед суб'єктів активної участі системи гарантування вкладів фізичних осіб перебувають банківські установи, які відповідно до чинного законодавства є учасниками ФГВФО з моменту одержання банківської ліцензії. Вони займають окрему нішу у системі гарантування вкладів фізичних осіб, адже банки забезпечують створення додаткової гарантії з боку системи гарантування залучених ресурсів, наявність доходу вкладника у формі відсотка, формування високоліквідної форми заощаджень грошових коштів, системи захисту заощаджень від знецінення внаслідок інфляційних процесів [1, с. 76]. Банки беруть безпосередню участь у формуванні обсягу коштів ФГВФО у двох таких формах: одноразово (при отриманні банківської ліцензії протягом 30 днів у розмірі 1% від свого статутного капіталу) та регулярно (щорічно у розмірі 0,5% від бази нарахування в національній валюті та 0,8% від бази нарахування в іноземній валюті).

Серед банківських установ як учасників ФГВФО є виняток – Державний Ощадний банк України, який займає відокремлене місце у системі гарантування вкладів фізичних осіб. Проте це суперечить принципам IADI та нормам ЄС, які вимагають участі усіх кредитних установ у системі страхування складів [2, с. 23]. Зокрема, основні принципи Міжнародної асоціації страховиків депозитів для ефективних систем страхування депозитів та Директива № 2014/49/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 16 квітня 2014 року про схеми гарантування депозитів вимагають обов'язкового членства в системі страхування депозитів усіх банків, у тому числі й державних.

Нині обговорюється думка щодо доцільності включення до системи гарантування залучених ресурсів парабанківських фінансових установ [1, с. 77]. Відповідно до чинного законодавства не лише банки надають послуги із залучення тимчасово вільних коштів фізичних осіб. Згідно з п. 1 ст. 21 ЗУ «Про кредитні спілки» кредитна спілка залучає на договірних умовах внески (вклади) своїх членів на депозитні рахунки як у готівковій, так і в безготівковій формі. Ця послуга фактично є операцією із залучення фінансових активів для наступного їх повернення. Відповідно до абз. 5 п. 3 Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з надання фінансових послуг (крім професійної діяльності на ринку цінних паперів) [3] вона є різновидом фінансової послуги, що передбачає залучення фінансовою установою фінансових активів на підставі письмового договору з особою (вкладником), яка не є

фінансовою установою, із зобов'язанням фінансової установи щодо наступного повернення таких коштів у визначений у договорі строк з виплатою вкладнику відсотків (винагороди). Здійснюється така діяльність виключно за наявності відповідної Ліцензії, виданої Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг. Тобто право надавати фінансову послугу щодо залучення фінансових активів із зобов'язанням щодо наступного їх повернення мають банки або кредитні спілки. Інші фінансові установи такого права не мають. Викладене вище безпосередньо свідчить про доцільність передбачити участь кредитних спілок у ФГВФО. Такий підхід повністю підтримує вимоги ЄС, закріплені у Директивах ЄС № 2014/59/ЄС та № 2014/49/ЄС Європейського Парламенту, щодо обов'язкової участі кредитних спілок у системі гарантування вкладів фізичних осіб.

ФГВФО як суб'єкт активної участі системи гарантування вкладів фізичних осіб посідає наступну сходинку аналізованої системи. Відповідно до чинного законодавства ФГВФО – це юридична особа, яка виконує спеціальні функції у сфері гарантування вкладів фізичних осіб, виведення неплатоспроможних банків з ринку і ліквідації банків. Фонд був створений у 1998 році в результаті підписання Указу Президента України «Про заходи щодо захисту прав фізичних осіб – вкладників комерційних банків» [4]. Діяльність Фонду у повному обсязі розпочалась у 2001 році з прийняття Закону України «Про Фонд гарантування вкладів фізичних осіб». Фонд набув статусу економічно самостійної установи із самостійним балансом, поточним та іншими рахунками в НБУ, а також рахунками в цінних паперах у депозитарних установах – державних банках.

Оскільки відповідно до ч. 1 ст. 4 ЗУ «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» основним завданням Фонду є забезпечення функціонування системи гарантування вкладів фізичних осіб та виведення неплатоспроможних банків з ринку, саме ФГВФО виконує провідну роль у гарантуванні вкладів фізичних осіб. Він гарантує кожному вкладникові банку – учасника системи гарантування вкладів – виплату недоступних депозитів у разі банкрутства даної банківської установи [5, с. 127]. Сьогодні гарантована сума становить 200 тис. грн. Зазначений розмір закріплений в ЗУ «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», хоча деякі автори наголошують на тому, що саме ФГВФО приймає рішення про підвищення розміру відшкодування, у чому він орієнтується на зміну середнього розміру вкладу та на визначення його величини на основі розміру ВВП на душу населення [5, с. 127]. Дійсно, ФГВФО розраховує бажані розміри відшкодування та готує відповідний законопроект, який подається

на розгляд до Верховної Ради України, а остання приймає рішення щодо зміни розміру відшкодування за вкладками фізичних осіб.

Наступним органом в системі гарантування вкладів фізичних осіб є Національний банк України. Відповідно до ЗУ «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», ЗУ «Про Національний банк України» та Положення про підтримку ліквідності Національним банком України Фонду гарантування вкладів фізичних осіб [6] НБУ веде рахунки ФГВФО, ініціює участь представників в інспекційних перевірках проблемних банків шляхом їх включення до складу інспекційної групи, делегує та відкликає своїх представників (у кількості двох осіб) з адміністративної ради Фонду, отримує та аналізує річний звіт ФГВФО разом з аудиторським висновком щодо його діяльності, приймає рішення про віднесення банку до категорії проблемних, а також про визнання банку неплатоспроможним, про відкликання банківської ліцензії та ліквідацію банку, у тому числі за зверненням ФГВФО, надає ФГВФО кредити у національній валюті або відкриває йому кредитну лінію, затверджує план врегулювання, поданий ФГВФО, щодо виведення неплатоспроможного банку з ринку, застосовує право безспірного списання коштів з кореспондентського рахунку банку (крім тих, що віднесені до категорії неплатоспроможних, які виводяться ФГВФО з ринку) на користь ФГВФО у разі звернення Фонду, викупає у ФГВФО державні облигації України тощо.

Отже, НБУ фактично забезпечує фінансові можливості ФГВФО гарантувати повернення депозитів вкладникам банків, які визнані неплатоспроможними, щодо яких прийняте рішення про їх виведення з ринку. Тобто НБУ виконує забезпечувальну функцію щодо діяльності ФГВФО як одного з провідних суб'єктів системи гарантування вкладів фізичних осіб. Зокрема, у день створення Фонду НБУ зробив внесок у розмірі 20 мільйонів гривень.

Ще одним із суб'єктів досліджуваної системи, про який варто згадати, є Кабінет Міністрів України, який відповідно до чинного законодавства делегує та відкликає свого представника з адміністративної ради Фонду, отримує та аналізує річний звіт ФГВФО разом з аудиторським висновком щодо його діяльності, за наявності ризику недостатності коштів ФГВФО та за наявності відповідної заявки, що надійшла від Фонду, розробляє і подає до Верховної Ради України законопроект щодо надання ФГВФО додаткових коштів за рахунок Державного бюджету за умови відсутності у Законі «Про Державний бюджет України» на поточний рік бюджетних призначень у необхідному Фондові розмірі, надає ФГВФО кредити або безповоротну фінансову допомогу за рахунок коштів Державного бюджету України, розробляє

та затверджує методику визначення обсягу ризику недостатності коштів ФГВФО, розробляє та затверджує порядок надання кредиту або внеску держави на безповоротній основі ФГВФО, має право брати участь у виведенні з ринку неплатоспроможного банку за наявності відповідного рішення.

Також свою нішу у системі гарантування вкладів фізичних осіб займає Верховна Рада України, яка у межах своїх повноважень делегує та відкликає свого представника з адміністративної ради Фонду, отримує та аналізує річний звіт ФГВФО разом з аудиторським висновком щодо його діяльності, розглядає законопроект, поданий Міністерством фінансів України щодо надання ФГВФО додаткових коштів за рахунок Державного бюджету за умови відсутності у Законі «Про Державний бюджет України» на поточний рік бюджетних призначень у необхідному Фондові розмірі, розглядає та приймає законопроекти, які регулюють суспільні відносини у сфері гарантування вкладів фізичних осіб.

Також до системи гарантування вкладів фізичних осіб слід віднести Комітет Верховної Ради України з питань фінансової політики і банківської діяльності, який розробляє проекти законів та інших актів Верховної Ради України щодо повернення заощаджень населенню, здійснює попередній розгляд та підготовку висновків і пропозицій щодо законопроектів, які стосуються повернення заощаджень населенню, доопрацьовує за дорученням Верховної Ради України окремі законопроекти, які регулюють суспільні відносини у сфері гарантування вкладів фізичних осіб, а також узагальнює зауваження і пропозиції, що надійшли до зазначених законопроектів, проводить збір та аналіз інформації щодо стану повернення заощаджень населенню, організовує слухання з цих питань, готує відповідні матеріали на розгляд Верховної Ради України, здійснює попередній розгляд і підготовку висновків і пропозицій щодо надання згоди на обов'язковість чи денонсацію міжнародних договорів України у сфері гарантування вкладів фізичних осіб тощо.

Наведена структура суб'єктів активної участі системи гарантування вкладів фізичних осіб була дещо розширена порівняно з переліком суб'єктів, визначених у п. 15 ст. 2 ЗУ «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб». З огляду на це вважаємо за доцільне доповнити перелік суб'єктів системи гарантування вкладів фізичних осіб, наведений у п. 15 ст. 2 цього Закону, Верховною Радою України та викласти дефініцію системи гарантування вкладів фізичних осіб у такій редакції: «Система гарантування вкладів фізичних осіб – це сукупність відносин, що регулюються цим Законом, суб'єктами яких є ФГВФО, Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, НБУ, банки, кредитні спілки та вкладники».

### Література

1. Мельник А.Т. Функціонування системи гарантування залучених ресурсів у контексті забезпечення стабільності фінансової системи України. *Наукові записки Національного університету «Острозька академія». Серія «Економіка»*. 2013. Вип. 22. С. 75–78.

2. Даниленко А. Еволюція системи гарантування вкладів в Україні до світових стандартів: макропруденційний аспект. *Вісник Національного банку України*. 2017. № 242. С. 15–30.

3. Ліцензійні умови провадження господарської діяльності з надання фінансових послуг (крім професійної діяльності на ринку цінних паперів) : Постанова Кабінету Міністрів України від 7 груд. 2016 р. № 913. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/913-2016-%D0%BF>.

4. Про заходи щодо захисту прав фізичних осіб – вкладників комерційних банків : Указ Президента України від 10 верес. 1998 р. № 996/98. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/996/98>.

5. Заславська О.І. Тенденції розвитку гарантування вкладів фізичних осіб в Україні. *Вісник Волинського інституту економіки та менеджменту*. 2016. Вип. 16. С. 121–129.

6. Про затвердження Положення про підтримку ліквідності Національним банком України Фонду гарантування вкладів фізичних осіб : Постанова Національного банку України від 18 бер. 2013 № 95. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0543-13>.

### Анотація

**Науменко С. Г., Герасименко Л. В. Суб'єкти системи гарантування вкладів фізичних осіб в Україні. – Стаття.**

У статті розглянуто суб'єктний склад системи гарантування вкладів фізичних осіб. Суб'єктів системи гарантування вкладів фізичних осіб запропоновано об'єднати у дві такі великі групи: суб'єкти пасивної участі та суб'єкти активної участі. До першої з визначених груп віднесено осіб, чий інтерес щодо повернення вкладів забезпечує держава (вкладники), а також осіб, які розмістили на своїх рахунках вклади за умови їх подальшого повернення (члени кредитних спілок). До другої групи належать особи, що розробляють та запроваджують заходи гарантування вкладів фізичних осіб (Верховна Рада України, Комітет Верховної Ради України з питань фінансової політики і банківської діяльності, Фонд гарантування вкладів фізичних осіб, Кабінет Міністрів України, Національний банк України та банківські установи). Проаналізовано роль кожного із суб'єктів активної участі системи гарантування вкладів фізичних осіб в ефективному та злагодженому функціонуванні механізму залучення банками тимчасово вільних ресурсів. Провідну роль визнано за банківськими установами, які є учасниками Фонду гарантування вкладів фізичних осіб з моменту одержання банківської ліцензії. Виняток становить Державний Ощадний банк України, який займає відокремлене місце у системі гарантування вкладів фізичних осіб. Визначено, що не менш важливу роль відіграє Фонд гарантування вкладів фізичних осіб, який гарантує кож-

ному вкладникові банку – учасника системи гарантування вкладів – виплату недоступних депозитів у разі банкрутства даної банківської установи. Фінансові можливості Фонду гарантувати повернення депозитів вкладникам банків, які визнані неплатоспроможними, щодо яких прийняте рішення про їх виведення з ринку, фактично забезпечує Національний банк України. Верховна Рада України та Кабінет Міністрів України також відіграють певну роль у належному функціонуванні системи гарантування вкладів фізичних осіб.

**Ключові слова:** гарантування вкладів фізичних осіб, вкладник, член кредитної спілки, Фонд гарантування вкладів фізичних осіб, банківська система, депозит.

### Summary

**Naumenko S. G., Gerasimenko L. V. Subjects of the deposit guarantee scheme for individuals in Ukraine. – Article.**

The article deals with the subjective composition of the deposit guarantee scheme for individuals. The subjects of the Deposit Guarantee Scheme are proposed to be grouped into two large groups, namely, Passive Participation Entities and Active Participation Entities. The first of the identified groups includes persons whose interest in repaying deposits is provided by the state (depositors) and persons who placed deposits in their accounts subject to their further repayment (members of credit unions). The second is persons developing and implementing measures for guaranteeing deposits of individuals (Verkhovna Rada of Ukraine, Verkhovna Rada of Ukraine Committee on Financial Policy and Banking Activities, Deposit Guarantee Fund, Cabinet of Ministers of Ukraine, National Bank of Ukraine and banking institutions). The second is persons developing and implementing measures for guaranteeing deposits of individuals (Verkhovna Rada of Ukraine, Verkhovna Rada of Ukraine Committee on Financial Policy and Banking Activities, Deposit Guarantee Fund, Cabinet of Ministers of Ukraine, National Bank of Ukraine and banking institutions). The role of each of the subjects of active participation of the Deposit Guarantee System in the efficient and harmonized functioning of the mechanism of attracting temporarily free banks by banks is analyzed. The leading role is recognized by banking institutions that are members of the Deposit Guarantee Fund of individuals since obtaining a banking license. The exception is the State Savings Bank of Ukraine, which occupies a separate place in the deposit guarantee scheme for individuals. It is determined that the Deposit Guarantee Fund plays an equally important role, which guarantees to every depositor of a participating bank the payment of inaccessible deposits in the event of bankruptcy of a given banking institution. The Fund's financial capacity to guarantee the repayment of deposits to depositors of banks that are declared insolvent and for which a decision to withdraw them from the market is actually provided by the National Bank of Ukraine. The Verkhovna Rada of Ukraine and the Cabinet of Ministers of Ukraine also play a role in the proper functioning of the Deposit Guarantee Scheme.

**Key words:** deposit guarantee, investor, member of credit union, deposit guarantee fund, banking system, deposit.

УДК 340.0

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).344](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).344)

**М. О. Пащенко**  
*аспірантка кафедри теорії права та держави*  
*юридичного факультету*  
*Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

## ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАХИСТУ ПРИРОДНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ: СТАН ТА ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ

**Постановка проблеми.** Правове регулювання захисту природних прав людини є необхідною складовою частиною сучасної правової держави, оскільки саме вона бере на себе обов'язок визнання та правового регулювання природних прав людини, особливо їх захисту, поєднуючи, таким чином, три загальнолюдські цінності – природні права людини, їх захист та правову державу. Ідея єдності вищеназаних цінностей закріплена в пункті 2 Документа Копенгагенської наради Конференції з людського виміру Організації з безпеки і співробітництва в Європі 1990 року, в якому зафіксовано, що правова держава є не просто формальною законністю, яка забезпечує регулярність і послідовність у досягненні і підтримці демократичного порядку, а і справедливістю, заснованою на визнанні і повному прийнятті вищої цінності людської особистості, гарантованої інституціями, що утворюють структури, які забезпечують її найбільш повний вираз [1, с. 1].

Українська правова система потребує суттєвої переорієнтації всього законодавства, всієї системи правового регулювання з метою забезпечення визнання, формування поваги і реалізації захисту природних прав людини. У зв'язку із цим виникає потреба у формуванні та осмисленні особливостей правового регулювання захисту природних прав людини. Сучасне правове регулювання захисту природних прав людини – явище нове у вітчизняній теорії права, що становить актуальну науково-теоретичну проблему.

**Стан дослідження.** За останні роки у юридичній літературі проблемам особливостей правового регулювання захисту природних прав людини приділяється все більше уваги. Концептуальним питанням аналізу правового регулювання правозахисних відносин щодо невід'ємних прав людини в контексті міжнародних норм регулювання природних прав людини присвячені роботи таких зарубіжних вчених, як: М. Дженіс, Р. Макдональда, Д. Шелта. Серед вітчизняних науковців, які досліджують цю проблему, можливо назвати А.М. Колодія, П.М. Рабіновича, М.І. Козюбру, О.В. Петришина.

Метою цієї публікації є теоретико-правове дослідження правового регулювання захисту природних прав людини шляхом виокремлення

особливостей внутрішньодержавного і міжнародно-правового регулювання захисту природних прав людини. Досягнення означеної мети потребує вирішення таких завдань: а) охарактеризувати правове регулювання правозахисних відносин внутрішньодержавного і міжнародного правового регулювання і визначити перспективи вдосконалення українського законодавства у сфері захисту природних прав людини; б) дослідити основні міжнародно-правові та внутрішньодержавні нормативно-правові акти, що регулюють особливості захисту природних прав людини; в) проаналізувати проблемні питання, пов'язані з необхідністю захисту природних прав людини у сучасних умовах.

Правове регулювання означеної наукової проблеми в юридичній літературі називають особливими правовідносинами [2, с. 48], оскільки останні:

1) виникають на підставі такого явища, як право людини на захист її природних прав. Це право породжує правозахисне ставлення незалежно від того, зафіксовано воно в національному законодавстві чи ні. У будь-якому випадку людина має право самостійно і за допомогою інших суб'єктів захищати свої невід'ємні права, ініціюючи здійснення в межах цих відносин правозахисних повноважень як внутрішньодержавних, так і міжнародних правозахисних органів і організацій;

2) характеризуються юридичним зв'язком сторін, де правомочна сторона – людина як суб'єкт права на правовий захист – покладає відповідний юридичний обов'язок на іншу;

3) здійснюють права людини на правовий захист її природних прав і виконання пов'язаного з ним юридичного обов'язку, забезпечують можливість державного і міжнародного примусу, але можуть бути реалізовані і без втручання правозахисних органів і організацій.

Істотне значення у правовому регулюванні захисту природних прав людини мають суспільні відносини, у яких, по-перше, складаються первинні (загальні) приписи (зобов'язання, дозвіл і заборони), що виражають природно-соціальну основу потреби людини на захист її природних і духовних якостей, по-друге – формується правозахисна спрямованість регулятивного впливу усього набору правових засобів – інструменталь-

ного оснащення реалізації правового регулювання означеної наукової проблеми.

Такі правовідносини не лише зумовлюють правове регулювання захисту природних прав людини, а й виокремлюють його серед всіх інших способів правового регулювання.

Особливість правового регулювання захисту природних прав людини полягає в характеристиці тих закономірностей, у межах яких воно здійснюється:

1) набуття людиною права на правовий захист її природних прав як юридично можливого і гарантованого варіанту поведінки у випадках створення перешкод для реалізації означених прав, загрози їх порушення або фактичного порушення;

2) закріплення та покладання на людину юридичних обов'язків, кореспондуючих із правом людини на правовий захист її невід'ємних прав, у тому числі встановлення і застосування заходів державного або громадського впливу за порушення захисту природних прав людини.

Сутність правового регулювання захисту природних прав людини матеріалізується у змісті дії захисту, що має структуру, яка здійснює поетапне регулювання впливу на поведінку людей:

1) першим етапом правового регулювання захисту природних прав людини є міжнародне та внутрішньодержавне визнання природних прав людини на правовий захист;

2) другим етапом є визначення підстав виникнення, зміни і припинення відповідних правовідносин. Необхідність встановлення цих підстав полягає в тому, що:

1) поза і крім правозахисних відносин, право людини на правовий захист її невід'ємних прав не може бути реалізовано;

2) підстави виникнення, припинення і зміни правозахисних відносин виступають тими юридичними фактами, що забезпечують їхню динаміку, отже, і динаміку юридичних зв'язків (прав і обов'язків) суб'єктів – сторін правовідносин. А юридичні факти, зумовлюючи виникнення, зміни та припинення правозахисних відносин, є підставами виникнення динамічних процесів у статусах та юридичних зв'язках суб'єктів цих відносин.

Юридичні джерела містять поділ правового регулювання захисту природних прав людини на міжнародно-правове регулювання захисту природних прав людини та внутрішньодержавне правове регулювання захисту природних прав людини [3, с. 56].

У межах міжнародно-правового регулювання захисту природних прав людини є частиною міжнародного права, оскільки вирішення означеної наукової проблеми здійснюється шляхом міжнародного контролю, що залежить від стану дотримання країною основних умов захисту природних прав людини, що регулюються:

1) міжнародно-правовими актами, які містять правила діяльності, формулюють права та обов'язки відповідних суб'єктів (конвенції, пакти, угоди, договори), а також міжнародними документами, що не містять норми, правила поведінки, що безпосередньо не формулюють права і обов'язки (декларації, заяви, меморандуми);

2) міжнародними органами спостереження, контролю за дотриманням невід'ємних прав людини (комісії, комітети) та захисту цих прав (суди, трибунали) [4, с. 234].

К. Слюсар обґрунтовує, що визнання державою природних прав людини шляхом закріплення їх у Конституції та інших законодавчих актах розглядається лише як перший крок до їх затвердження і реалізації. Вчений доводить, що обсяг прав людини, закріплених у міжнародних документах, регулюючих природні права людини, виконує роль взірця, до якого повинні прагнути всі суспільства й держави сучасного політико-правового світу. А міжнародні стандарти у сфері природних прав людини є підставою для міждержавного співробітництва з питань їх забезпечення для діяльності спеціальних міжнародних органів зі спостереження за дотриманням і захистом прав людини [4, с. 236]

На думку П. Маланчука, має місце поділ основних форм впливу міжнародних правозахисних норм, що регулюють природні права людини, а також принципи їх впливу на внутрішньодержавне право, а саме:

1) вплив у процесі імплементації міжнародних норм і принципів у сфері захисту природних прав людини;

2) вплив під час усунення невідповідностей українських правозахисних норм міжнародним у сфері захисту природних прав людини;

3) вплив і облік під час розроблення правозахисного законодавства у сфері захисту природних прав людини [5, с. 298]

Томас Погге доводить, що вплив міжнародного права на внутрішньодержавну правову систему закріплений у статті 28 Загальної Декларації прав людини, яка містить вимогу, відповідно до якої глобальна система інститутів держави повинна бути оцінена і реформована в аспекті її відносного вкладу в реалізацію прав людини. Ця глобальна вимога, на думку вченого, свідчить про те, що права людини в інституційній сфері мають нормативне значення у світовому масштабі, оскільки права, якими наділена кожна людина, передбачають моральні та правові вимоги не лише до соціальних інститутів, але і до її власного суспільства та всіх її співгромадян, і ті ж самі вимоги стоять перед глобальним устроєм суспільства, а отже, мають відношення і до всіх людей взагалі [6, с. 286].

Міжнародно-правове регулювання захисту природних прав людини здійснюється на осно-



ві міжнародних норм і принципів, що містяться в конвенціях, деклараціях, пактах, міжнародних договорах та інших міжнародних актах. Міжнародні правові акти класифікуються вченими (М.В. Цвік, О.М. Шпакович) за територіальною ознакою та поділяються на універсальні і регіональні акти [7, с. 105].

Універсальні міжнародно-правові акти діють для країн, що належать до різних територій нашої планети, до різних правових систем, виконуючи головну регулятивну роль у правовому регулюванні правозахисної діяльності природних прав людини, серед яких провідна роль належить таким трьом основним документам, як:

1) Статут Організації Об'єднаних Націй, що був підписаний 26 червня 1945 року в місті Сан-Франциско після закінчення Конференції Організації Об'єднаних Націй та набрав чинності 24 жовтня 1945 р. [8, с. 1], є одним із провідних документів міжнародного значення, який містить правові основи регулювання захисту природних прав людини. Створення Організації Об'єднаних Націй (надалі по тексту – ООН) і прийняття Статуту ООН науковці одногосло розцінюють як основний етап у формуванні правового регулювання захисту природних прав людини у зв'язку з тим, що останній містить становлення принципу поваги до прав людини, оскільки у Статуті ООН уперше отримав закріплення принцип загальної поваги до прав людини без будь-якої дискримінації [8, с. 3];

2) Загальна декларація із прав і свобод людини 1948 року є значущим документом серед міжнародних актів, що здійснює регулювання захисту природних прав людини. Відповідно до статті 1 зазначеної Декларації основним елементом для визнання природних прав людини є гідність людини, що кваліфікується як невід'ємна властивість, яка притаманна кожній людині від народження, визначає рівність її прав і свобод, поведження у відношенні однієї людини до іншої в дусі братерства [9, с. 1]. Рівність прав і свобод означає, що кожна людина повинна володіти ними незалежно від раси, статі, мови, релігії, політичних переконань, соціального стану, національності, проживання на території незалежної держави, або на підопічній чи території без самоврядування (ст. 2). Деякі вчені надають Загальній декларації прав людини головну роль у регулюванні захисту природних прав людини. Так, А.І. Забайло зазначає, що Загальна декларація прав і свобод людини є першим універсальним міжнародним правовим актом, яким державами світової спільноти погоджено, систематизовано і проголошено основні права і свободи, що повинні бути надані кожній людині на Землі [10, с. 66]. Вчений обґрунтовує, що Декларація стала першим документом у комплексі універсальних міжнародних актів загально-го характеру у сфері прав людини [10, с. 67]. Не-

зважаючи на те, що в Загальній декларації прав людини було викладено досить широкий, хоч і неповний перелік норм про природні права людини, в зазначеному документі вперше були закріплені такі основні права, як: право на свободу, рівність, справедливість, право на життя та ін. А частина 2 статті 27 Загальної декларації прав людини містить основну правозахисну норму, згідно з якою кожна людина має право на захист її моральних і матеріальних інтересів [10, с. 69].

Є.В. Ревіна доводить, що Загальна декларація є тією основою, на якій уже майже 50 років здійснюється правове регулювання у сфері захисту природних прав людини [11, с. 120];

3) Міжнародний білль про права людини – міжнародно-правовий акт, що складається із: а) Загальної декларації прав і свобод людини 1948 року, б) Міжнародного пакту про громадянські і політичні права (із його двома факультативними протоколами), в) Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права, що є загальним постулатом серед міжнародно-правових актів, що регулюють захист природних прав людини. Значення Міжнародного білля про права людини є вагомим, оскільки прийняття зазначеної сукупності актів вплинуло на розуміння природних прав людини майже всіма державами (їх урядами) світу. Міжнародний білль про права людини закріплює важливий перелік основних прав людини, їх захисту, що охоплює всі аспекти життя людини [12, с. 403].

Означені вище міжнародно-правові акти стали основою для прийняття міжнародних документів про права людини – пактів, інших угод з окремих проблем прав людини, що стали кодексами, які визначають та регулюють основні принципи і норми у сфері природних прав людини та забезпечення їх захисту на міжнародній арені.

Регіональні міжнародно-правові акти є правовими документами, прийнятими регіональними міжнародними організаціями, такими як: Рада Європи, Співдружність Незалежних Держав, Нарада з безпеки і співробітництва у Європі. Регіональні міжнародно-правові акти діють у межах певного регіону земної кулі (Європа, Америка, Африка і т.п.).

Характеристика змісту означених вище міжнародних документів не складає предмету нашого дослідження, однак їх перелік надає можливість зробити висновок про достатню розгалуженість правового регулювання захисту природних прав на міжнародному рівні, що забезпечує:

1) виокремлення різноманітних природних прав людини;

2) визначення засобів впливу як гарантій їх захисту;

3) забезпечення єдності процесу захисту цих прав;

4) виокремлення ролі різноманітних міжнародних органів та організацій, спеціально створених державами для такого захисту;

5) узгодження волі різноманітних держав у сфері захисту природних прав людини та вироблення єдиної правозахисної політики. Огляд міжнародних документів надає можливість обґрунтувати теоретичні висновки щодо їх впливу на нормативний рівень національного правового регулювання захисту природних прав людини. Саме ці нормативно-правові акти:

1) складають міжнародні стандарти правового регулювання захисту прав людини;

2) визначають принципи захисту цих прав;

3) імплементуються в національне законодавство;

4) конкретизуються національним законодавством із метою врахування особливостей певної держави;

5) визначають обов'язки держави у цій сфері;

6) забезпечують можливість реалізації захисту прав у випадку неефективності національного законодавства;

7) визначають рівень ефективності правозахисного законодавства певної держави;

8) зумовлюють обов'язок держави щодо вдосконалення правового регулювання у сфері захисту природних прав;

9) визначають форми можливої відповідальності держави за перешкоди захисту природних прав людини;

10) визначають межі правового впливу держави у сфері захисту цих прав;

11) передбачають засоби та способи міжнародно-правового впливу на держави, які не забезпечують ефективний захист природних прав людини;

12) формують можливості застосування міжнародних гарантій відновлення порушених прав.

У зв'язку з вищевикладеним ми можемо обґрунтувати, що міжнародно-правове регулювання у сфері захисту природних прав людини здійснює вирішальний вплив на внутрішньодержавне законодавство і практику його застосування в найрізноманітніших сферах, пов'язаних із захистом природних прав людини. Зокрема, останній виявляється в імплементації міжнародних принципів, норм у внутрішньодержавне право (шляхом ратифікації міжнародних договорів), в усуненні невідповідності норм українського права міжнародним правилам і стандартам, а також в обліку норм міжнародного права під час розроблення вітчизняних нормативно-правових актів.

Внутрішньодержавне правове регулювання захисту природних прав людини є сукупністю спеціальних юридичних засобів результативного впливу, здійснюваних державою за допомогою права і сукупності правових засобів, їх юридичного закрі-

плення, охорони і розвитку. Внутрішньодержавне правове регулювання захисту природних прав людини здійснюється державою через використання права (нормативне регулювання) та влади.

Внутрішньодержавне правове регулювання захисту природних прав людини є:

– по-перше, обов'язком держави, у зв'язку із чим усі органи державної влади зобов'язані перш за все виконувати означений обов'язок;

– по-друге, означений обов'язок гарантується Конституцією як основним законом держави;

– по-третє, Конституція містить перелік суб'єктів права (органів влади), які зобов'язані здійснювати захист природних прав людини від імені держави.

Отже, внутрішньодержавне правове регулювання захисту природних прав людини здійснюється на підставі основного закону держави – Конституції та інших нормативно-правових актів.

М.Г. Хаустова обґрунтовує, що основним документом, який регулює право людини на захист у тому числі і її природних прав, є Конституція України, у якій закріплено (ч. 6 ст. 55), що кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань [13, с. 44]. Науковець доводить, що законодавець закріплює на конституційному рівні абстрактно-загальне визначення цього права, передбачаючи його деталізацію на інших рівнях правового регулювання, відповідно до суспільно-правових відносин, в яких воно безпосередньо реалізується [13, с. 44].

В.М. Радь поділяє захист природних прав людини на:

1) юридичний захист – захист, що здійснюється за різними напрямками його реалізації відповідно до галузей права. Юридичний захист вчений класифікує за суб'єктом захисту, де виокремлює такі категорії: а) самозахист; б) судовий; в) захист, що здійснюється Уповноваженим із прав людини; г) захист Конституційним судом (на підставі конституційної скарги); д) захист, що здійснюється відповідними міжнародними суб'єктами (міжнародними судовими установами чи відповідними органами міжнародних організацій);

2) фактичний захист – захист, що здійснюється у формі відповідних фактичних діянь у певних суспільних відносинах [14, с. 238].

**Висновки.** Виходячи з вищевикладеного, ми можемо зробити висновок, що:

1) наявне міжнародно-правове регулювання є підставою для здійснення ефективного правового регулювання захисту природних прав людини;

2) акти органів міжнародних організацій, як і міжнародне право у цілому, впливають на процес створення нормативних актів щодо захисту природних прав людини в національних правових системах та на їх застосування;

3) внутрішньодержавне законодавство містить обмеження природних прав людини та потребує приведення у відповідність до міжнародних стандартів і конституційних приписів;

4) головним питанням проблеми правопорушення природних прав людини у сучасних умовах є антиконституційні обмеження природних прав людини.

### Література

1. Документ Копенгагенської наради Конференції з людського виміру Організації з безпеки і співробітництва в Європі 1990 р. URL : [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_082](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_082).
2. Гриб В.В. Правовые основы правозащитной деятельности на международном и федеральном уровне. *Журнал Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России*. 2018. Вып. 4(44). С. 48–52.
3. Антонович М.М. Співвідношення міжнародних та внутрішньодержавних механізмів забезпечення прав людини. *Наукові записки. НАУКМА*. Том 10. Київ, 2000.
4. Слюсар К. Закріплення поколінь прав людини в міжнародних документах. *Підприємство господарство право. Теорія держави і права*. 12/2017. С. 234–238.
5. Маланчук П. Вступ до міжнародного права за Ейкхерстом. Харків : Консум, 2000. 592 с.
6. Філософія прав людини / За редакцією Штефана Госепата та Георга Ломанна. Київ : Ніка-Центр, 2012. С. 286, 295.
7. Шпакович О.М. Вплив актів міжнародних організацій на внутрішні порядки держав-членів. *Актуальні проблеми міжнародних відносин*. Випуск 101 (Частина I), 2011. С. 105–109.
8. Статут ООН (1945 р.). URL : [http://www.un.org.ua/images/UN\\_Charter\\_Ukrainian.pdf](http://www.un.org.ua/images/UN_Charter_Ukrainian.pdf).
9. Фаткуллин Ф.Н. Проблемы теории государства и права : курс лекций. Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1987. 334 с.
10. Забайло А.И. К вопросу о правовом статусе Всеобщей декларации прав человека и ее влияния на правотворческий и правоприменительный процессы. *Журнал международного права и международных отношений*. 2008. № 4. С. 67–69.
11. Ревина Е.В. Правозащитные отношения: теоретико-правовые аспекты : дис. ... канд. юрид. наук. Саранск, 2008.
12. Право международных организаций : учебник / Под ред. И.П. Блищенко, А.Х. Абашидзе. Москва : РУДН, 2013. 489 с.
13. Хаустова М.Г. Міжнародні стандарти в контексті євроінтеграційних процесів в Україні. *Вісник національної академії правових наук України*. № 2(89). 2017. С. 43–51.

14. Радь В.М. Щодо питання місця права на захист у системі прав людини. *Євроатлантична інтеграція України: свідомий вибір моделі безпеки* : зб. наук. ст. за матеріалами III Харків. міжнар.-прав. читань, присвяч. пам'яті проф. М.В. Яновського і В.С. Семенова, м. Харків, 3 листоп. 2017 р. : у 2 ч. Харків, 2017. Ч. 2. С. 238–242.

### Анотація

**Пащенко М. О. Правове регулювання захисту природних прав людини: стан та шляхи вдосконалення.** – Стаття.

Стаття присвячена аналізу особливостей правового регулювання захисту природних прав людини через виокремлення внутрішньодержавного та міжнародно-правового регулювання. Охарактеризовано правове регулювання правозахисних відносин, визначено перспективи вдосконалення українського законодавства у сфері захисту природних прав людини. Досліджено основні міжнародно-правові та внутрішньодержавні нормативно-правові акти, що регулюють особливості захисту природних прав людини. Проаналізовано проблемні питання, пов'язані з необхідністю захисту природних прав людини у сучасних умовах. З'ясовано особливості правозахисних відносин, що полягають у виникненні на підставі права людини на захист, передбачають юридичний зв'язок сторін, забезпечені можливістю державного примусу. Особливості правового регулювання захисту природних прав розкрито через особливості суспільних відносин, у межах яких воно здійснюється; закономірностей, що характеризують правове регулювання.

Мова йде про набуття людиною права на правовий захист її природних прав як юридично можливого і гарантованого варіанту поведінки за наявності перешкод їх реалізації та закріплення та покладення юридичних обов'язків, у т.ч. і застосування заходів державного впливу за порушення захисту природних прав людини. З огляду на це виокремлено етапи регулювання впливу на поведінку суб'єктів: міжнародне та внутрішньодержавне визнання права на правовий захист; визначення правового захисту; визначення підстав виникнення, зміни і припинення правозахисних відносин.

Особлива увага приділена з'ясуванню форм впливу міжнародних правозахисних норм, що регулюють природні права людини, та принципів їх впливу на внутрішньодержавне право. В якості основних міжнародно-правових актів регулювання правозахисної діяльності досліджено Статут ООН, Загальну декларацію прав і свобод людини та міжнародний білль про права людини. З'ясовано значення конвенцій ООН, актів регіональних, міжнародних організацій. Виокремлено особливості внутрішньодержавного правового регулювання захисту природних прав людини.

**Ключові слова:** правове регулювання, захист природних прав, законодавство, міжнародно-правове регулювання, внутрішньодержавне право, правозахисні відносини, визнання права на захист.

### Summary

***Pashchenko M. O. Legal regulation of the protection of natural human rights: the state and ways of improvement.* – Article.**

The article is devoted to the analysis of the peculiarities of legal regulation of protection of natural human rights through the separation of domestic and international legal regulation. The article characterizes the legal regulation of human rights relations. It defines the prospects of improvement of the Ukrainian legislation in the sphere of protection of natural human rights. It investigates the first international legal and national legal acts regulating the peculiarities of the protection of natural human rights. Problematic issues related to the need to protect natural human rights in the current context are analyzed. The peculiarities of human rights relations, which are based on the human right to protection, provide the legal connection between the parties, secured by the possibility of state coercion. The peculiarities of the legal regulation of the protection of natural rights are revealed because of the peculiarities of the social relations within which it is exercised laws that characterize legal regulation.

It is about acquiring a person the right to legal protection of his natural rights as legally possible and a guar-

anteed variant of behavior in the presence of obstacles to their implementation and securing and laying down legal obligations, and the application of measures of state influence to violate the protection of natural human rights. In this regard, the stages of regulating the influence on the behavior of the subjects are distinguished: international and national recognition of the right to legal protection, the definition of legal protection; determining the grounds for the emergence, change, and termination of human rights relations.

The author pays attention to exploring the forms of influence of international human rights norms governing natural human rights and the principles of their influence on domestic law. The UN Charter, the Universal Declaration of Human Rights and Freedoms, and the International Human Rights Bill have been examined as the main international legal acts regulating human rights activities. The significance of the UN conventions, acts of regional and international organizations has been clarified. The peculiarities of the domestic legal regulation of the protection of natural human rights are distinguished.

*Key words:* legal regulation, protection of natural rights, legislation, international legal regulation, domestic law, human rights relations, recognition of the right to defense.

УДК 351.83

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).345](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).345)

*Є. А. Савела*  
курсант факультету підготовки фахівців  
для органів досудового розслідування  
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

*А. С. Ярошенко*  
кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри цивільного права та процесу  
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

## ПИТАННЯ ҐЕНДЕРНОЇ ПОЛІТИКИ В НАЦІОНАЛЬНІЙ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

У ст. 24 Конституції України проголошено, що не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками, зокрема за статтю. Рівність прав жінки і чоловіка забезпечується: наданням жінкам рівних із чоловіками можливостей у громадсько-політичній і культурній діяльності, у здобутті освіти і професійній підготовці, у праці та винагороді за неї; спеціальними заходами щодо охорони праці і здоров'я жінок, встановленням пенсійних пільг; створенням умов, які дають жінкам можливість поєднувати працю з материнством; правовим захистом, матеріальною і моральною підтримкою материнства і дитинства, включаючи надання оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям [1]. На даному етапі розвитку українського суспільства питання становлення ґендерного паритету як наряду державної політики є одним із пріоритетних завдань, не лише результатом трансформаційних процесів світосприйняття соціуму, а й курсом України на встановлення стійких міжнародних зв'язків. Основною метою державної політики є не просто окреслення та вивчення питання ґендерної стратифікації, а й розроблення відповідних заходів подолання таких проблем. Особливої актуальності питання ґендерної паритетності набуває в межах трудового поля, а саме під час реалізації жінками свого права на працю в деяких сферах життєдіяльності, зокрема в системі Міністерства внутрішніх справ України.

**Мета статті** – встановлення ґендерної проблематики в сучасному суспільстві та формування основних положень щодо вирішення питання ґендерної паритетності в органах Національної поліції України. Поставлена мета зумовила виконання таких завдань:

- вивчення й аналіз питання ґендерного паритету у правоохоронних органах України;
- вивчення трудового законодавства України щодо становища жінки-поліцейської й окремих міжвідомчих нормативних актів Міністерства внутрішніх справ України;

– надання теоретичних пропозицій щодо вирішення проблеми ґендерного розподілу у правоохоронній сфері.

Питання ґендерної стратифікації, а також окремі питання, що стосуються цієї проблематики, вивчали такі науковці, як: Ю. Антонян, О. Бандурка, В. Батиргарєєва, О. Бінецька, Л. Гаухман, Я. Гілінський, В. Голіна, І. Даньшин, С. Лешанич, Л. Козуб, Л. Ковальчук, Л. Кормич, А. Політова, О. Свердлова, Р. Шелудяков та ін.

Стрімке перетворення суспільних відносин у сучасному світі характеризується підвищенням ролі жінки у становленні окремих життєво важливих соціальних сфер, а також відносин на основі цього явища із чоловічою частиною соціуму, сприйняттям жінки в певних колах тощо. Проблема рівності чоловіка та жінки не є чимось новим для будь-якої світової держави, адже вона мала місце протягом становлення та розвитку суспільних зав'язків. В умовах сьогодення поступово починають руйнуватися стереотипи стосовно уявлення про становище жінки і чоловіка в суспільстві. Зокрема, усе більший відсоток жінок обіймають посади у правоохоронних органах та інших воєнізованих організаціях. Однак усе ще не вирішеною залишається проблема зміни світосприйняття українським суспільством щодо реальних можливостей жінки, якою, на нашу думку, повинна займатися держава. В українському суспільстві, як і в інших державах світу, чітко простежується ґендерна стратифікація, яка знаходить свій вияв навіть у самій ґендерній дискримінації. «У першу чергу це стосується всіх рівнів системи управління. Адже саме тут приймаються рішення, які обумовлюють стратегію і тактику розвитку. І паритетне представництво жінок і чоловіків є неодмінною умовою ефективності результату діяльності. Однак на керівному рівні, наприклад, серед державних службовців 1–3 рангів, жінки становлять абсолютну меншість – від 6 до 12%, тоді як на виконавчому рівні фахівців, у нижчих категоріях їх частка в окремих сферах

сягає 82–88%. А це означає, що реального впливу на процес прийняття рішень жінки не мають. Це стосується не лише виконавчої, а і представницької, законодавчої влади різних рівнів, де на вищих щаблях жіноче представництво обмежене 8–10%» [2, с. 19].

Відповідно до Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків», метою діяльності органів державної влади України є досягнення паритетного становища жінок і чоловіків у всіх сферах життєдіяльності суспільства шляхом правового забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, ліквідації дискримінації за ознакою статі та застосування спеціальних тимчасових заходів, спрямованих на усунення дисбалансу між можливостями жінок і чоловіків реалізовувати рівні права, надані їм Конституцією і законами України [3]. Упровадження гендерної політики на засадах принципу рівності прав та можливостей жінки і чоловіка є основою побудови демократії. Однак, незважаючи на це, спостерігається нестабільність у відносинах чоловіків і жінок, особливо у сфері трудових відносин, зокрема у правоохоронній структурі, що традиційно вважається «чоловічою роботою». Гендерна політика як напрям державної діяльності, спрямований на реальне утвердження рівних прав і забезпечення рівних можливостей осіб обох статей через надання гарантій рівної участі в усіх сферах публічного життя, створення збалансованої системи пільг і соціального захисту для жінок і чоловіків, забезпечення рівних можливостей на ринку праці, у сфері освіти тощо, потребує подальшого теоретичного обґрунтування» [4]. Неможливо сказати, що всі заходи, які намагалися впроваджувати органи державної влади, не мали жодного результату, адже зараз жінки працюють у багатьох воєнізованих структурах.

В Україні спостерігається тенденція до збільшення кількості жінок, які працюють на різних посадах в органах Національної поліції. Однак, незважаючи на значну кількість жінок-правоохоронців, їхня роль усе ще залишається неприйнятною для чоловіків, які працюють у силовій сфері. Адже вони вказують на малозначність жінок у поліції, на відсутність у них таких навичок і вмій, як у чоловіків тощо. Так, дуже часто вказують на їхню біологічну функцію дітонородження, говорячи про те, що жінка рано чи пізно піде в декретну відпустку, тому немає сенсу в її працевлаштуванні. Такі дії, ми переконані, є одним із проявів дискримінації за ознакою статі під час прийняття жінок на роботу.

Така стратифікація простежується вже під час добору на навчання до спеціалізованих закладів Міністерства внутрішніх справ (далі – МВС), коли визначається конкретна кількість місць для жінок і чоловіків, тобто проводиться певна кількіс-

но-гендерна межа. Що ж стосується України, то до 1999 р. кількість жінок у правоохоронних органах була обмежена, наприклад, так звана «жіноча» квота до вступу до навчальних закладів МВС становила 5–10% [5]. Такі дії, беззаперечно, можна називати гендерною дискримінацією. Однак відзначаємо, що сьогодні жінки, які навчаються в закладах зі специфічними умовами навчання, уже не така рідкість, навпаки, багато дівчат вступають до вишів із метою працювати в майбутньому в лавах поліції.

Так, за даними Національної поліції України, кількість жінок в органах та підрозділах служби цивільного захисту становить 12,5% загальної чисельності, в апараті Державної служби України з надзвичайних ситуацій (далі – ДСНС) – 47,2%. У Держприкордонслужбі 24% особового складу – жінки, з яких 13% – офіцери. У структурі Національної поліції працюють 21,8% жінок. Відсоткове співвідношення кількості військовослужбовців-жінок у Нацгвардії до кількості військовослужбовців-чоловіків становить 6,2% [6].

У поліції жінки здебільшого виконують паперову роботу, з огляду на їхні фізіологічні та психологічні дані, однак є невеликий відсоток жінок, які залучені до виконання спеціальних завдань, залучаються до проведення спеціальних операцій. Зокрема, європейські правоохоронці стверджують, що служба жінки в поліції є дуже результативною. Так, жінки більш комунікабельні, тому під час урегулювання сімейних конфліктів, зокрема і домашнього насильства, роль жінки незамінна. Жінки набагато краще складають іспити й засвоюють матеріал у процесі навчання. Поліцейських-жінок намагаються не залучати до роботи з агресивними правопорушниками, звільнення заручників, роботи у спецпідрозділах, але під час підготовки жінки-поліцейські та чоловіки проходять однаковий курс навчання, їхні знання, навички і якості оцінюють за однаковими критеріями [7, с. 132].

У вітчизняних правоохоронних органах, незважаючи на те, що праця жінки в поліції має багато переваг, роль жінки-керівника намагаються не розглядати, керуючись усталеними стереотипами, що керівником, у силових структурах і поготив, може бути лише сильний і мужній чоловік. Жінці, щоб обійняти керівну посаду, необхідно докласти набагато більше зусиль, аніж чоловікові. Варто наголосити, що в поліції і дотепер немає жодної жінки-генерала.

Водночас також варто зазначити, що окремі аспекти у правоохоронних органах підлаштовані саме під чоловіків, ставлячи жінку-поліцейського в особливо незручне становище, адже жінки стикаються з багатьма перешкодами. Так, однією з перешкод є невідповідні обладнання й уніформа жінок-поліцейських за розмірами. Зокрема,

під час підготовки правоохоронців до використання прийомів самозахисту, затримання злочинців жінок і чоловіків готують за однією програмою, незважаючи на фізичні особливості осіб жіночої статі (зріст, вага), що робить їх більш уразливими під час виконання практичних завдань. У цьому ж контексті ми говоримо і про єдині вимоги щодо складання фізичних іспитів під час вступу до закладів зі специфічними умовами навчання, що є перешкодою для жінок. І до сьогодні залишається проблема сприйняття жінки на роботі як сексуального об'єкта, а не звичайного працівника. Особливо актуальне питання трудового законодавства для жінок-правоохоронців.

Так, ні для кого не буде новиною, що під час добору на службу в поліції до жінок висувається низка питань стосовно поєднання служби та домашніх обов'язків. Не менш проблемним для роботодавців здається питання поєднання репродуктивної функції жінки, використання декретної відпустки та виконання обов'язків жінкою на посаді поліцейського. Крім того, чимало керівників говорять про те, що гендерна рівність – рівність не лише у правах, а й в обов'язках. Однак ми не згодні з такими твердженнями. Так, справді, гендер – рівність прав, наданих жінці та чоловікові в однаковому обсязі, рівність їхніх можливостей щодо реалізації себе в усіх сферах життєдіяльності, однак недаремно на законодавчому рівні встановлені дещо різні вимоги до чоловіків і жінок. Так, наприклад, жінку не зобов'язують до виконання військового обов'язку, жінці надаються пільги, пов'язані з вагітністю та пологами, жінок забороняється залучати до важких робіт, робіт у нічний час тощо. Говорячи про гендерну рівність, не можна нехтувати біологічними показниками, фізіологічними відмінностями жінки та чоловіка. Чоловік набагато сильніший і витриваліший, психологічно стійкіший, на відміну від жінки, що і розрізняє ці дві статі. Так, відповідно до ст. 3 Закону України «Про відпустки» [8], одним із видів відпусток є соціальна відпустка для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку, і там не зазначено обмеження для окремих видів професій. Тобто виходить, що працювати в органах поліції та паралельно набути статусу «матері» цілком законно.

Крім того, у Законі України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» встановлено, що обов'язок керівника полягає в забезпеченні жінкам і чоловікам можливості суміщати трудову діяльність із сімейними обов'язками; уживати заходів щодо унеможливлення випадків сексуальних домагань, для створення безпечних для життя і здоров'я умов праці [3].

Щодо трудового законодавства, то за загальним правилом, згідно з Кодексом законів про працю (далі – КЗпП) України, визначено, що

законодавство про працю складається із КЗпП України й інших законодавчих актів, ухвалених відповідно до нього [9]. На підставі цього положення сумнівним є віднесення спеціального закону до актів власне трудового законодавства. Закон України «Про Національну поліцію» містить норми трудового права, однак не є власне трудовим. Отже, у трудовому полі Закон України «Про Національну поліцію» має субсидіарний характер, а трудові відносини регулює КЗпП України. Саме через це апелювати до того, що служба в поліції є спеціальним видом трудових відносин, які регулюються Законом України «Про Національну поліцію» та міжвідомчими нормативними актами, є хибним шляхом.

Багато положень КЗпП і окремих законів України містять спеціальні норми, які регулюють працю жінок. Так, ст. ст. 175–186 КЗпП України встановлено обмеження праці жінок на роботах у нічний час, пільги для вагітних жінок і жінок, які мають дітей, відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами і для догляду за дитиною, перерви для годування дитини, гарантії під час прийняття на роботу та заборону звільнення вагітних жінок і жінок, які мають дітей. Зокрема, згідно зі ст. 56 КЗпП, власник або уповноважений ним орган на прохання вагітної жінки, жінки, яка має дитину віком до чотирнадцяти років або дитину-інваліда, зокрема таку, що перебуває під її опікуванням, або здійснює догляд за хворим членом сім'ї відповідно до медичного висновку, зобов'язаний встановлювати їй неповний робочий день або неповний робочий тиждень [9]. У реальних умовах навіть найменша частина правових положень щодо праці жінки здебільшого не виконуються, аргументується це тим, що служба в поліції є специфічним видом трудової діяльності. Крім того, частіше за все жінки чують вислів на кшталт того, що поліцейський – особа без статі, отже, які можуть бути привілеї за ознакою статі?!

У підсумку варто зазначити, що в нашій державі все ще залишається проблема гендерної стратифікації, не виняток і система Національної поліції України, де попри збільшення кількості жіночих кадрів, їхня роль усе ще залишається неприйнятною для чоловіків, які працюють у силовій структурі. Адже вони вказують на малозначність жінок у поліції, на відсутність у них таких навичок і вмінь, як у чоловіків тощо.

Зокрема, проблемою під час прийняття на службу в поліції є упереджене ставлення до жінки з боку керівника, який вказує їй на репродуктивну функцію, суміщення роботи та сімейних обов'язків, подальші складнощі з її декретною відпусткою тощо, що є прямим проявом дискримінації за ознакою статі.

З огляду на визначену проблематику, урахувавши, що питання гендерної стратифікації чітко

простежується у правоохоронних органах, пропонуємо з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи «Про запобігання насильству над жінками та домашнього насильства і боротьбу з цими явищами», Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» доповнити ст. 3 «Обов'язки керівника щодо підлеглих» Закону України «Про Дисциплінарний статут Національної поліції України» п. 9 у такій редакції: «Сприяти недопущенню проявів гендерної дискримінації під час виконання службових обов'язків підлеглими, а в разі виявлення таких дій ужити заходів для припинення такого порушення та застосувати дисциплінарне стягнення до порушника або порушити клопотання про застосування стягнення уповноваженим керівником». Зокрема, доповнити зазначений Закон положенням «Про дисциплінарну відповідальність керівника за дії, пов'язані із проявами гендерної нетерпимості та дискримінації за ознакою статі, а також обмеження прав жінок, пов'язаних з їхньою репродуктивною функцією». Також для запобігання неправильному трактуванню трудового законодавства з боку керівників доповнити статтю Кодексу законів про працю України, які стосуються праці жінок, положенням у редакції: «У тому числі жінки, які працюють на посадах у правоохоронних органах України».

### Література

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 03.12.2019).
2. Кормич Л. Гендерні відносини: сутність та значення в суспільно-політичному розвитку. *Актуальні проблеми політики*. 2013. Вип. 49. С. 16–22.
3. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків: Закон України від 8 вересня 2005 р. № 52. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2866-15/ed20050908> (дата звернення: 04.12.2019).
4. Бінецька О. Гендерна політика в Україні: загальна характеристика становлення. URL: <http://intkonf.org/binetska-ov-genderna-politika-v-ukrayini-zagalna-harakteristika-stanovlennya/> (дата звернення: 05.12.2019).
5. Сverdlova O. Жінки в поліції. URL: <http://noborders.org.ua/zhinki-v-politsiyi/> (дата звернення: 05.12.2019).
6. Нацполіція порахувала жінок у своїх лавах. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-society/2343352-nacpolicia-porahovala-zinok-u-svoih-lavah.html> (дата звернення: 05.12.2019).
7. Політова А. Права жінок-поліцейських та політика гендерної рівності: досвід інших країн у вітчизняному контексті. *Національна поліція Донеччини: проблеми становлення та стратегія розвитку*: тези доповідей Всеукраїнської науково-практичної конференції, м. Маріуполь, 21 жовтня 2016 р. ДВНЗ «ПДТУ»; Головне упр. Нац. поліції в Донецькій області; Донецькій юридичний ін-т. Маріуполь, 2016. С. 132–134.
8. Про відпустки: Закон України від 15 листопада 1996 р. № 504/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/504/96-%D0%B2%D1%80/ed20100330> (дата звернення: 07.12.2019).

ua/laws/show/504/96-%D0%B2%D1%80/ed20100330 (дата звернення: 07.12.2019).

9. Кодекс законів про працю України: Закон України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08> (дата звернення: 08.12.2019).

### Анотація

*Савела Є. А., Ярошенко А. С. Питання гендерної політики в Національній поліції України: теоретико-правовий аспект.* – Стаття.

Під час написання наукової статті було поставлено за мету проведення аналізу гендерної проблематики в сучасному суспільстві, формування основних положень щодо вирішення питання гендерної паритетності в органах Національної поліції України шляхом вивчення трудового законодавства України щодо становища жінки-поліцейської й окремих міжвідомчих нормативних актів Міністерства внутрішніх справ України, аналізу статистичних даних на теперішній час. Так, у статті нами були розглянуті окремі аспекти актуальної проблеми в українському соціумі – гендерного паритету. Зокрема, було детально проаналізовано питання наявності гендерної дискримінації в органах Національної поліції України та правоохоронних органах загалом. Нами були визначені основні шляхи виникнення гендерної стратифікації. Також у процесі написання наукової статті нами були розглянуті окремі положення Кодексу законів про працю України, що стосуються праці жінок, і проведений аналіз реального становища жінки в Національній поліції України, запропоновані шляхи усунення наявних і можливих проявів гендерної дискримінації. У процесі нашого дослідження щодо окресленої проблематики нами зроблені ґрунтовні висновки, надані пропозиції щодо її вирішення. Так, зокрема, запропоновано внести зміни до Закону України «Про дисциплінарний статут Національної поліції» стосовно обов'язку керівника щодо підлеглих, а також доповнити зазначений Закон положенням «Про дисциплінарну відповідальність керівника за дії, пов'язані із проявами гендерної нетерпимості та дискримінації за ознакою статі, а також обмеження прав жінок, пов'язаних з їхньою репродуктивною функцією». Запропоновано викласти статтю Кодексу законів про працю України, що стосуються праці жінок, зокрема щодо жінок, які працюють на посадах у правоохоронних органах України, у новій редакції.

*Ключові слова:* гендерний паритет, жінка, правоохоронні органи України, стратифікація, трудове законодавство.

### Summary

*Savela Ye. A., Yaroshenko A. S. The issue of gender policy in the National Police of Ukraine: theoretical-legal aspect.* – Article.

During the writing of the scientific article, the aim was to analyze gender issues in modern society and to formulate basic provisions for addressing gender parity in the bodies of the National Police of Ukraine, by examining the labor legislation of Ukraine, the situation of women police officers and certain interagency normative acts of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, and analyzing statistics to date. Thus, in the article we considered some aspects concerning the current problem in the Ukrainian society, gender parity. In particular, the issue of gender discrimination in the bodies of the National Police of Ukraine and law enforcement bodies in general was analyzed. We identified the main pathways



for gender stratification. Also, when writing a scientific article, we considered the specific provisions of the Labor Code of Ukraine relating to women's work, and conducted an analysis of the real situation of women in the National Police of Ukraine and suggested ways to improve the existing and possible manifestations of gender discrimination. In the course of our research, on the outlined issues, we have made sound conclusions and suggested solutions. In particular, we were asked to amend the Law of Ukraine "On the Disciplinary Statute of the National Police" regarding the duty of the head in relation to subordinates, as

well as to supplement the specified law with the provision "On the disciplinary responsibility of the head for actions related to manifestations of gender intolerance and discrimination by gender, as well as restrictions on women's rights related to their reproductive function", which are manifested. It was proposed to set out the articles of the Labor Code of Ukraine concerning women's labor, including those concerning women working for positions in the Ukrainian law enforcement agencies in the new version.

*Key words:* gender parity, woman, law enforcement agencies of Ukraine, stratification, labor law.

УДК 349.22

DOI [https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3\(28\).344](https://doi.org/10.32837/pyuv.v1i3(28).344)**Д. І. Сіроха***кандидат юридичних наук, доцент,**доцент кафедри трудового права та права соціального забезпечення  
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

## ЗНАЧЕННЯ АКТИВ ЛОКАЛЬНОЇ НОРМОТВОРЧОСТІ В РЕГУЛЮВАННІ ПРАЦІ

Підвищення ролі локальних нормативно-правових актів у правовому регулюванні трудових відносин зумовлено зменшенням впливу держави на виробничі процеси внаслідок постійного зменшення частки державної власності на засоби виробництва. Так, кількість державних підприємств в Україні з 1 липня 2018 р. по 1 липня 2019 р. зменшилась на 2% (до 3 789), а порівняно із 2004 р. – на 43%. У поєднанні із процесами децентралізації державного управління вказане зумовлює зростання потреби в локальному правовому регулюванні праці, що, разом із недостатньою розробленістю вказаної проблематики в науці трудового права, зумовлює актуальність цієї статті.

Проблеми визначення ролі та місця локальних нормативно-правових актів у регулюванні праці розглядали у своїх роботах В.С. Венедіктов, С.В. Венедіктов, І.М. Іншин, В.Л. Костюк, І.А. Красюк, С.С. Лукаш, Р.А. Майданник, О.О. Момоток, В.В. Панченко, С.М. Прилипка, П.М. Рабінович, В.В. Форманюк, Є.О. Харитонов, Н.М. Хуторян, Г.І. Чанишева, О.М. Ярошенко й інші науковці. Водночас варто зазначити, що динамічні зміни змісту трудових відносин, спричинені динамічним розвитком інформаційних технологій, а також активізація законотворчої роботи, наслідком якої має стати затвердження довгоочікуваного Трудового кодексу України, зумовлюють необхідність вироблення нового бачення значення актів локальної нормотворчості в регулюванні праці та слугують підтвердженням необхідності наукових розвідок за вказаним напрямом.

**Мета статті** – на підставі аналізу положень доктринальних джерел і нормативно-правових актів сформулювати значення локальної нормотворчості в регулюванні праці в сучасних умовах державотворення.

Суспільні відносини, що виникають у процесі застосування праці, переважно врегульовані чинним законодавством у централізованому порядку. Тому до сфери локальної нормотворчості віднесено лише деякі сторони цих відносин, які відображають їхню специфіку на конкретному підприємстві (наприклад, встановлення правил внутрішнього трудового розпорядку, графіка роботи тощо). Як наслідок, одна з особливостей правової регламентації праці полягає саме в тому, що законодавець, встановлюючи загальні правила

поведінки для учасників трудових відносин, надає сторонам у процесі формування умов праці можливість визначати конкретні норми з урахуванням сформованих на даний момент суб'єктивних і об'єктивних чинників (фінансово-господарських можливостей підприємства, професійної підготовки працівників тощо). Відповідно й особливість системи нормативних актів у галузі трудового права полягає в наявності в їхньому складі значної кількості локальних норм, установлених безпосередньо на підприємствах за погодженням між керівником і профспілкою або трудовим колективом чи уповноваженою ним особою. Призначення таких локальних нормативних актів полягає в тому, щоб в установлених умовах праці та її оплати (особливо щодо додаткової оплати – преміювання тощо) виразити специфіку даного підприємства [1, с. 145]. Отже, локальні форми вираження трудового права – це ті корпоративні документи та локальні акти, які ухвалюються безпосередньо на підприємствах, в організаціях чи установах та які набувають чинності, якщо ухвалені в установленому законом порядку. Локальні нормативні акти виступають юридичною формою вираження та закріплення волі рівноправних суб'єктів локального регулювання – волі трудових колективів, уповноважених органів підприємств та профспілок. З огляду на це, реалізуючи свої права у сфері регулювання соціально-трудо-вих відносин, на підприємствах у межах компетенції укладаються, затверджуються, видаються головним чином такі локальні нормативні акти, як: колективний договір; правила внутрішнього трудового розпорядку; інші локальні нормативні акти в галузі праці (положення, інструкції, графіки, технічні норми і правила тощо).

Розробка й ухвалення локальних актів сьогодні набули значного поширення. Деякі з них є результатом нормотворчої діяльності тільки роботодавця (наприклад, ті, що опосередковують технологічний процес в організації), інші можуть ухвалюватися роботодавцем за участю представників трудового колективу (спільно або за погодженням). Дана особливість є однією із ключових ознак розрізнення локальних актів. Акти, які ухвалюються роботодавцем самостійно, виражають одноособову волю роботодавця, інші мають договірний характер і виражають узгоджену волю

роботодавця і трудового колективу. Це є свідченням того, що робота зі створення таких норм, яка провадиться всередині підприємства, є досить вагомою та значною для загального правового регулювання відносин у сфері праці.

Одним із перших, хто окреслив проблему колективного договору, був Л.С. Таль, який виокремив його зі сфери інституту цивільного права. Зазначений правовий документ, на його думку, зародився як приватноправова угода, яка першочергово розглядалася та регулювалася в рамках цивільного права. Адже римське право розглядало договір про працю як договір про оплатне користування – *locatio conduction* (оплатне користування чужою річчю, чужою робочою силою, результатами чужої праці). Згодом він довів, що цей договір має специфічну природу, є договором *sui generis*, який відноситься до сфери промислового робочого права – прообразу галузі трудового права. Отже, Л.С. Таль запропонував специфічну конструкцію договору, надав його розгорнуту характеристику й обґрунтував необхідність законодавчого регулювання суспільних відносин, які безпосередньо пов'язані з укладанням і виконанням колективного договору. Ще в дореволюційний період Л.С. Таль вказував також на те, що колективний договір варто відносити до нормативних угод, під якими він розумів результати позазаконодавчої правотворчості окремих соціальних кіл у межах властивої їм здатності до самовизначення (соціальна автономія) [2, с. 60].

Тоді як М.М. Марченко сформулював дещо інше поняття нормативно-правового договору, роблячи акцент на інших його ознаках. По-перше, нормативно-правовий договір, на його думку, містить правові норми-правила загального й обов'язкового характеру. Отже, нормативний договір (різновидом якого є колективний договір), на відміну від звичайного договору, що є актом реалізації права, містить норми, «розраховані не на окреме разове відношення чи на будь-яких конкретних осіб, а на безліч відносин певного виду й індивідуально неперсоніфікованих осіб, які підпадають під їхню дію» [3, с. 183.]. По-друге, нормативний договір може містити не тільки норми, але і принципи права. По-третє, нормативний договір є актом правотворчості, а не актом правозастосування – і це найголовніше. Особливість нормативного договору полягає ще й у тому, що він – не просто акт правотворчості, як будь-який інший нормативно-правовий акт, а акт, що породжується його особливим різновидом – договірною правотворчістю, що у спеціальній літературі називається «погоджувальною правотворчістю» [4, с. 72].

У теорії права під договором розуміється угода двох або більше осіб щодо здійснення конкретних дій і встановлення регулюючих такі дії взаємних прав і обов'язків, виконання яких забезпечується

можливістю державно-організаційного примусу. Отже, договірна правотворчість, тобто правотворчість, в основі якої лежить процес узгодження і приведення до спільного знаменника двох або більше відносно самостійних автономних волевиявлень, породжує і відповідний характеру цього процесу – договірний акт – нормативно-правовий договір, що містить договірні принципи і норми, які відповідають його договірній природі і характеру [5, с. 288–289]. За такого розуміння характеристик нормативного договору його різновидом може вважатися і колективний договір, тому що йому також властиві всі перелічені ознаки.

Так, відповідно до положень Закону України «Про колективні договори та угоди» [6], колективний договір укладається на основі чинного законодавства, прийнятих сторонами зобов'язань із метою регулювання виробничих, трудових і соціально-економічних відносин, узгодження інтересів працівників та роботодавців. Колективний договір укладається на підприємствах, в установах, організаціях незалежно від форм власності і господарювання, які використовують найману працю і мають право юридичної особи.

Колективний договір укладається між власником або уповноваженим ним органом, з однієї сторони, й однією або кількома профспілковими чи іншими уповноваженими на представництво трудовим колективом органами, а за відсутності таких органів – представниками трудящих, обраними й уповноваженими трудовим колективом, – з іншої сторони. Зміст колективного договору, відповідно до Закону України «Про колективні договори та угоди» [6], визначається сторонами в межах їхньої компетенції. Колективний договір може передбачати додаткові порівняно із чинним законодавством і угодами гарантії, соціально-побутові пільги, забезпечує гнучкість і повноту цього процесу у сфері праці. Виявлення й усунення прогалин спрямовано на формування певної завершеності правової регламентації трудових відносин в організаціях різних форм власності й організаційно-правових форм діяльності.

Отже, у широкому сенсі про колективний договір можна говорити як про юридичний засіб, що використовується у формі свідомих дій сторін, що домовляються, які вчиняються для досягнення гармонії у стосунках, що виникають і розвиваються в контексті виробничої діяльності. Навіть більше, у такий формат розуміння колективного, або корпоративного договору може бути включена вся сукупність способів, за допомогою яких досягається така цілепокладаюча гармонія інтересів. Інакше кажучи, це не тільки воля, виражена в нормах корпоративного договору, але і трудова активність людини, її перетворюючі дії. У цій ситуації колективний договір виступає, з одного боку, як абстрактно логічна модель збалансованого інтер-

есу, а з іншого – як реальний механізм або процес його досягнення. У цьому ракурсі колективний договір може бути розглянутий як той юридичний засіб, з допомогою якого досягається компроміс, який визначає умови досягнення гармонії у виробничому процесі та пом'якшує зіткнення інтересів роботодавця і працівників [7, с. 29].

Вищенаведене явно підкреслює нормативний характер колективного договору, тобто *колективний договір* – це правовий акт, що укладається з метою регулювання соціально-трудових відносин на підприємстві (в організації) між найманими працівниками та роботодавцем для узгодження їхніх інтересів. Як наслідок, колективний договір за своєю природою є актом договірної правотворчості, а не актом реалізації права. Відповідно термін «договір» вказує тільки на спосіб ухвалення даного правового акта.

Отже, колективний договір як локально-правове джерело конкретизує та доповнює централізовані приписи з урахуванням галузевих особливостей виробництва, заповнюючи тим самим прогалини у праві. Локальні норми, які містяться в колективному договорі, наділені властивостями, які характерні для норм, установлених законодавством: вони обов'язкові до виконання, розраховані на багаторазове застосування, поширюються на необмежене коло осіб.

В умовах соціально-економічних перетворень у нашій державі колективний договір виступає ефективною формою локального регулювання умов і оплати праці безпосередньо на підприємствах (в установах, організаціях), де вирішуються важливі питання матеріального та морального стимулювання. На переконання Б.А. Архипової, колективний договір виступає свого роду кодексом локальних норм права, який схвалений усім трудовим колективом працівників [8, с. 22].

Важливе місце в системі нормативних актів, що регулюють трудову дисципліну, посідають правила внутрішнього трудового розпорядку. Вони мають на меті сприяти вихованню працівників, зміцненню трудової дисципліни, належній організації праці, раціональному використанню робочого часу та високій якості роботи. Так, відповідно до ст. 142 Кодексу законів про працю (далі – КЗпП) України, трудовий розпорядок в організації визначається правилами внутрішнього трудового розпорядку, які затверджуються трудовими колективами за поданням власника або уповноваженого ним органу і профспілкового комітету на основі типових правил [9]. Отже, правила внутрішнього трудового розпорядку – локальний нормативний акт спільного волевиявлення сторін трудових відносин підприємств, установ та організацій усіх форм власності, що врегульовує внутрішні, організаційно-правові аспекти відносин між роботодавцем і працівниками

від початку укладання трудового договору до припинення трудових відносин, сприяє окресленню кола обов'язків, прав і гарантій, які є спільними для всіх категорій працівників або для їх окремих груп у процесі реалізації їхньої трудової функції.

На додачу до правил внутрішнього трудового розпорядку й окремих дисциплінарних статутів, які діють в деяких галузях економіки та трудової діяльності та мають погоджувальний характер, діяльність працівників і службовців детально регламентується іншими погоджувальними актами, а також технічними правилами й інструкціями, графіками, посадовими інструкціями з різних виробництв і професій (інструкція з охорони праці, пожежної безпеки), іншими нормативними актами. Відповідні акти, на відміну від правил внутрішнього трудового розпорядку, містять спеціальні правові норми, які регулюють або працю окремих працівників залежно від характеру виконуваної ними трудової функції, або окремі умови трудового договору. Так, наприклад, актами відповідного регулювання є графіки змінності (ст. 57 КЗпП); переліки робіт, на яких працівникам повинна бути надана можливість приймати їжу протягом робочого часу (ст. 66); графіки черговості надання відпусток (ст. 79 КЗпП); рішення з питань оплати праці (положення, норми праці, розцінки, тарифні сітки, ставки, схеми посадових окладів, умови запровадження та розміри надбавок, доплат, премій, винагород та інших заохочувальних, компенсаційних і гарантійних виплат, якщо колективний договір на підприємстві, в установі, організації не укладено) (ст. 97 КЗпП); комплексні заходи щодо охорони праці (ст. 161 КЗпП) [9] тощо.

Технічні правила й інструкції, що конкретизують трудові обов'язки працівників та встановлюють спеціальні обов'язки, оформлюються в низці випадків як правила технічної експлуатації, які видаються міністерствами (відомствами). У свою чергу, технічні інструкції, на відміну від технічних правил, містять переважно приписи про порядок ведення виробничого процесу, про основні вимоги поведіння з машинами, про порядок догляду за машинами, а також деякі інші приписи щодо техніки безпеки.

Отже, беручи до уваги, що технічні норми регулюють відношення людей до сил природи, до засобів праці, визначають технічні прийоми праці, послідовність та технічний взаємозв'язок окремих виробничих операцій, можна констатувати, що технічні норми, будучи врегульованими відповідними нормативними актами, уже не є «технічними» нормами, оскільки їх застосування визначається державою, вони стають юридичним обов'язком для працівників [10, с. 115].

Отже, хоча всі ці джерела мають різне найменування та регулюють різні види суспільних

відносин, їм притаманні деякі спільні риси. Усі вони – результат нормотворчої діяльності, яка здійснюється на підприємстві. За їх допомогою оформляються локальні правові норми, тобто такі, що мають нормативний характер, веління уповноваженого органу управління (зокрема, погоджені із профспілковим комітетом), спільні рішення роботодавця та профспілкового комітету, волевиявлення трудового колективу. Саме ці норми, закріплені в зазначених документах, є результатом відповідної правової спеціалізації, встановлюються з метою конкретизації та деталізації, обліку своєрідності конкретних відносин.

Виходячи з наведеного вище, значення актів локальної нормотворчості в регулюванні праці простежується у трьох основних аспектах: як прояв принципу демократичності трудових відносин, відповідно до якого потреби й інтереси працівника безпосередньо впливають на нормативний зміст трудових відносин; як засіб виховання правової культури працівника і роботодавця, а також їхньої взаємної відповідальності у трудових відносинах; як реалізація вимоги правової визначеності, відповідно до якої суб'єктам трудових відносин має бути надана можливість легкого доступу до правових приписів, що визначають вимоги до їхньої поведінки, а також можливість використати локально-правові норми для захисту своїх прав та інтересів у разі необхідності.

### Література

1. Советское трудовое право : учебник / под ред. Н.Г. Александрова. Москва : Юрид. лит., 1972. 576 с.
2. Таль Л.С. Очерки промышленного рабочего права. Москва : Московское научное издательство, 1918. 225 с.
3. Баптин М.И. Сущность права (современное нормативное правопонимание на грани двух веков). Саратов : СГАП, 2001. 416 с.
4. Иванов В.В. Общие вопросы теории договора : монография. Москва : Эдиториал УРСС, 2000. 160 с.
5. Марченко М.М. Источники права : учебное пособие. Москва : ТК «Велби» ; изд-во «Проспект», 2005. 760 с.
6. Про колективні договори та угоди : Закон України № 3356 від 1 липня 1993 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 36. Ст. 361.
7. Баева С.С. Коллективный договор как самостоятельный правовой институт : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Санкт-Петербург, 2006. 171 с.
8. Архипова Б.А. Коллективный договор на предприятии : монография. Москва : Знание, 1975. 32 с.
9. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 р. № 322–VIII. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1971. Додаток до № 50. Ст. 375.
10. Левиант Ф.М. Нормативные акты, регулирующие труд рабочих и служащих. Ленинград : ЛГУ, 1960. 136 с.

### Анотація

**Сіроха Д. І. Значення актів локальної нормотворчості в регулюванні праці.** – Стаття.

Стаття містить аналіз сутності актів локальної нормотворчості та їхнього впливу на правове регулювання

праці. Автор розглядає концепції та підходи до локальної нормотворчості в доктрині трудового права. Стаття містить авторську концепцію значення локальної нормотворчості, яка сформована на підставі аналізу правових актів і результатів наукових досліджень.

У статті зазначено, що до сфери локальної нормотворчості віднесено лише певні сторони трудових відносин, які відображають їхню специфіку на конкретному підприємстві (наприклад, встановлення правил внутрішнього трудового розпорядку, графіка робіт тощо). Локальні правові норми мають нормативний характер. Вони являють собою веління уповноваженого органу управління, спільні рішення роботодавця та профспілкового комітету, волевиявлення трудового колективу. Ці норми, закріплені в зазначених документах, є результатом відповідної правової спеціалізації, встановлюються з метою конкретизації та деталізації, урахування своєрідності конкретних відносин. Особлива увага приділена правовій природі правил внутрішнього трудового розпорядку, технічних правил та інструкцій.

Автор формулює своє бачення значення актів локальної нормотворчості в регулюванні праці у трьох основних аспектах. По-перше, це прояв принципу демократичності трудових відносин, відповідно до якого потреби й інтереси працівника безпосередньо впливають на нормативний зміст трудових відносин. По-друге, це засіб виховання правової культури працівника і роботодавця, а також їхньої взаємної відповідальності у трудових відносинах. По-третє, це реалізація вимоги правової визначеності, відповідно до якої суб'єктам трудових відносин має бути надана можливість легкого доступу до правових приписів, що визначають вимоги до їхньої поведінки, а також можливість використати локально-правові норми для захисту своїх прав та інтересів за необхідності.

**Ключові слова:** локальна нормотворчість, локальні нормативно-правові акти, трудові відносини, локальні норми, принцип демократичності, принцип правової визначеності.

### Summary

**Sirokha D. I. The importance of local norm-making acts in labor regulation.** – Article.

The article contains an analysis of the essence of acts of local rulemaking and their influence on the legal regulation of labor. The author examines the concepts and approaches to local rulemaking in the doctrine of labor law. The article contains the author's concept of the importance of local rulemaking, which is formed on the basis of the analysis of legal acts and the results of scientific research.

The article states that only certain aspects of labor relations that reflect their specificity at a particular enterprise are included in the field of local rulemaking (for example, the establishment of internal labor rules, work schedules, etc.). Local legal norms are normative in nature. They represent the command of the authorized body of management, the general decisions of the employer and the trade union committee, the will of the labor collective. These norms, enshrined in the said documents, are the result of the relevant legal specialization, set for the purpose of specifying and detailing, taking into account the peculiarity of specific relations. Particular attention is paid to the legal nature of internal labor rules, technical rules and instructions.

The author formulates his vision of the importance of the acts of local rulemaking in the regulation of labor in three main aspects. First, it is a manifestation of the principle of the democracy of labor relations, according

to which the needs and interests of the employee directly affect the normative content of labor relations. Secondly, it is a means of nurturing the legal culture of the employee and the employer, as well as their mutual responsibility in labor relations. Third, it is the implementation of the requirement of legal certainty, according to which the subjects of labor relations should be given the possi-

bility of easy access to the legal regulations that determine the requirements for their behavior, as well as the ability to use local legal norms to protect their rights and interests in the case of need.

*Key words:* local norm-making, local normative-legal acts, labor relations, local norms, principle of democracy, principle of legal certainty.

## ЗМІСТ

## ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

<b>О. С. Бакумов</b> До питання про класифікаційну характеристику юридичної відповідальності держави.....	3
<b>Л. Л. Богачова</b> Дія підзаконних нормативно-правових актів у часі .....	10
<b>Б. Д. Бондаренко</b> Закономірності як філософсько-правова категорія та її зв'язок із теорією права.....	14
<b>О. Б. Ганьба</b> Нові види правових відносин у сфері прикордонної безпеки України та окремі критерії їх класифікації .....	20
<b>В. О. Карпичков</b> Еволюція юридичної компаративістики в Україні.....	24
<b>А. А. Настуяк</b> Influence of usurious relations on the development of Kievan Rus.....	33
<b>В. І. Сировацький</b> Темпорально-просторові координати державотворення і правотворення (правова освіченість громадян) .....	39

## КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

<b>Л. К. Байрачна, Д. С. Волкова</b> Четверте покоління прав людини в просторі судової полеміки (на прикладі рішень Європейського суду з прав людини) .....	44
<b>М. І. Марчук</b> Територіальне самоврядування Республіки Польща як складник європейської регіональної стратегії.....	50
<b>Н. С. Панова</b> Вимоги до осіб, які претендують на вступ на державну службу.....	55
<b>Т. В. Поличко</b> Окремі питання застосування юридичної аргументації в діяльності Конституційного суду України.....	61
<b>В. П. Садовнік</b> Структурованість системи наукового пізнання .....	66
<b>Б. М. Шамрай</b> Правові аспекти обмеження конституційних прав та свобод військовослужбовців під час дії правового режиму воєнного стану.....	70

## ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

<b>А. В. Бондарева, С. В. Дяченко</b> Виконання судових рішень як заключна стадія цивільного процесу.....	74
<b>О. М. Бондаренко</b> Шляхи вдосконалення правового регулювання позасудового вирішення податкових спорів.....	78
<b>В. В. Васильєв</b> Звичай як правовий засіб саморегулювання майнових цивільних відносин у сучасних умовах .....	82

<b>П. Д. Гуйван</b> Юридичний зміст охоронних повноважень особи у сфері захисту її інформаційних прав .....	87
<b>О. О. Каращук</b> Місце географічного зазначення серед об'єктів права інтелектуальної власності .....	92
<b>О. С. Ковальчук, С. В. Дяченко</b> Концентрація цивільного процесу як засіб забезпечення своєчасного розгляду справи .....	96
<b>О. Ю. Коротун</b> Захист прав інтелектуальної власності: сучасний стан розвитку процесуального законодавства .....	101
<b>А. О. Костюкова</b> Щодо об'єкта правовідносин у сфері театральнo-концертної діяльності .....	106
<b>А. В. Подоляк</b> Правовий режим майна суб'єктів управління у державному секторі економіки.....	112
<b>Т. Я. Рим</b> Активи пайового інвестиційного фонду як вид інвестицій у сфері будівництва .....	117
<b>В. М. Слома</b> До питання про підстави виникнення субсидіарних цивільно-правових зобов'язань .....	122
<b>К. І. Спасова</b> Порушення немайнових прав інтелектуальної власності в соціальних мережах .....	126
<b>Л. Я. Турчин</b> Правова характеристика майнових прав на об'єкти авторського права та суміжних прав у контексті їх передання до статутного капіталу господарських товариств.....	131
<b>Т. А. Цувіна</b> Інститут конституційної скарги та перегляд судових рішень за виключними обставинами в контексті принципу верховенства права .....	136
<b>Т. В. Шлапко, Д. О. Тверитінова</b> Історичний розвиток вітчизняного законодавства у сфері медичного обслуговування населення .....	142
<b>К. Д. Янішевська, О. Р. Тертичний</b> Правове регулювання наукового відкриття як об'єкта інтелектуальної власності.....	147

## ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

<b>М. М. Грекова, Є. А. Греков</b> Міжнародні трудові стандарти у сфері захисту прав жінок .....	151
<b>І. В. Діордіца, М. В. Чумакова</b> Деякі питання державного сприяння у працевлаштуванні за законодавством України .....	156
<b>В. В. Китайгородська</b> Поняття та зміст права людини на працю.....	161
<b>Ю. В. Кривенко</b> Військовослужбовець та доброволець: правовий і соціальний захист .....	166
<b>С. Г. Науменко, Л. В. Герасименко</b> Суб'єкти системи гарантування вкладів фізичних осіб в Україні .....	171



**М. О. Пащенко**

Правове регулювання захисту природних прав людини:  
стан та шляхи вдосконалення ..... 175

**Є. А. Савела, А. С. Ярошенко**

Питання гендерної політики в Національній поліції України:  
теоретико-правовий аспект ..... 181

**Д. І. Сіроха**

Значення актів локальної нормотворчості в регулюванні праці ..... 186

## CONTENT

### THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW

<b><i>Bakumov O. S.</i></b>	
On the issue of classification characteristic of legal liability of the state .....	3
<b><i>Bogachova L. L.</i></b>	
The effect of subordinate legal acts in time .....	10
<b><i>Bondarenko B. D.</i></b>	
State and law regularities as philosophical and legal category and its relation to the theory of law .....	14
<b><i>Hanba O. B.</i></b>	
New types of legal relations in the field of border security of Ukraine and some criteria for their classification .....	20
<b><i>Karpichkov V. O.</i></b>	
Evolution of legal comparative science in Ukraine .....	24
<b><i>Nastuyk A. A.</i></b>	
Influence of usurious relations on the development of Kievan Rus.....	33
<b><i>Syrovackyi V. I.</i></b>	
Temporal-spatial coordinates of state formation and lawmaking (legal education of citizens) .....	39

### CONSTITUTIONAL AND MUNICIPAL LAW

<b><i>Bayrachnaya L. K., Volkova D. S.</i></b>	
The fourth generation of human rights in the field of judicial controversy (based on the decisions of the European Court of Human Rights).....	44
<b><i>Marchuk M. I.</i></b>	
Territorial self-government of the Republic of Poland as a component of European regional strategy .....	50
<b><i>Panova N. S.</i></b>	
Requirements for candidates for employment in the civil service .....	55
<b><i>Polychko T. V.</i></b>	
Issues on the application of legal argumentation in the activities of the Constitutional Court of Ukraine.....	61
<b><i>Sadovnik V. P.</i></b>	
Structure of the system of scientific knowledge .....	66
<b><i>Shamray B. M.</i></b>	
Legal aspects of limitation of constitutional rights and freedoms of servicemen during the legal regime of martial law .....	70

### CIVIL AND COMMERCIAL LAW AND PROCEDURE

<b><i>Bondareva A. V., Dyachenko S. V.</i></b>	
Enforcement of judgments as the final stage of the civil process .....	74
<b><i>Bondarenko O. M.</i></b>	
Ways for the improvement of legal regulation of out-of-court settlement of tax disputes .....	78
<b><i>Vasyliev V. V.</i></b>	
Legal custom as mean of self-regulation of proprietary civil relationships in the current context .....	82

<b>Guyvan P. D.</b>	
Legal content of a person's security powers in the sphere of protection of his/her information rights .....	87
<b>Karashchuk O. O.</b>	
The place of geographic indication in the system of objects of intellectual property law .....	92
<b>Kovalchuk O. S., Diachenko S. V.</b>	
Concentration of civil process as a means of ensuring timely consideration of a case .....	96
<b>Korotun O. M.</b>	
Protecting intellectual property rights: current state of the procedure law development.....	101
<b>Kostyukova A. O.</b>	
Concerning the object of legal relations in the sphere of theatrical and concert activity .....	106
<b>Podoliak A. V.</b>	
Legal regime of property of public entities in the public sector.....	112
<b>Rym T. Ya.</b>	
Share investment fund assets as a type of investments in the construction sphere .....	117
<b>Sloma V. M.</b>	
Some issues in the reasons of subsidiary civil liability .....	122
<b>Spasova K. I.</b>	
Violations of non-property rights of intellectual property in social networks .....	126
<b>Turchyn L. Ya.</b>	
Legal characteristics of copyright and related rights in context of their transfer to the share capital of companies .....	131
<b>Tsvina T. A.</b>	
Constitutional complaint and review on exceptional circumstances in terms of the rule of law.....	136
<b>Shlapko T. V., Tverytinova D. O.</b>	
Historical development of national legislation in the field of public health services .....	142
<b>Yanishevska K. D., Tertychnyi O. R.</b>	
Legal regulation of scientific discovery as an intellectual property object .....	147

## LABOUR LAW; SOCIAL SECURITY LAW

<b>Hrekova M. M., Hrekov Y. A.</b>	
International labor standards in the field of protection of women's rights.....	151
<b>Diorditsa I. V., Chumakova M. V.</b>	
Some issues of state assistance in employment under the legislation of Ukraine .....	156
<b>Kytaihorodska V. V.</b>	
The concept and content of the human right to work .....	161
<b>Kryvenko Yu. V.</b>	
Serviceman and volunteer legal and social protection.....	166
<b>Naumenko S. G., Gerasimenko L. V.</b>	
Subjects of the deposit guarantee scheme for individuals in Ukraine.....	171
<b>Pashchenko M. O.</b>	
Legal regulation of the protection of natural human rights: the state and ways of improvement.....	175
<b>Savela Ye. A., Yaroshenko A. S.</b>	
The issue of gender policy in the National Police of Ukraine: theoretical-legal aspect .....	181
<b>Sirokha D. I.</b>	
The importance of local norm-making acts in labor regulation .....	186

*Науково-практичне юридичне видання*

# ПРИКАРПАТСЬКИЙ ЮРИДИЧНИЙ ВІСНИК

*Науково-практичний журнал*

*Випуск 3(28)*

*Том 1*

*Виходить чотири рази на рік*

*Українською, російською та англійською мовами*

Коректор – Я. Вишнякова  
Комп'ютерна верстка – С. Калабухова

Підписано до друку 24.05.2019 р. Формат 60x84/8. Обл.-вид. арк. 23,32, ум.-друк. арк. 22,78.  
Папір офсетний. Цифровий друк. Наклад 100 примірників. Замовлення № 0220/58.

Надруковано: Видавничий дім «Гельветика»  
(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 6424 від 04.10.2018 р.)  
Україна, м. Херсон, 73021, вул. Паровозна, 46-а. Тел. (0552) 39 95 80, +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08  
E-mail: mailbox@helvetica.com.ua